

Osijek, 07. studenog 2020.g.

**VISOKOM TRGOVAČKOM SUDU  
REPUBLIKE HRVATSKE U ZAGREBU  
p u t e m  
TRGOVAČKOG SUDA U OSIJEKU  
Na posl. broj: 10 St-461/2019**

Pravna stvar:

Predstečajni dužnik: **INGOTEH d.o.o. Osijek** (OIB 80617411375)

Vjerovnik: **Odvjetničko društvo ŽELJKO ŠVEDL&VEDRANA ŠVEDL  
BLAŽEKA j.t.d. is Osijeka, Trg Ante Starčevića 10/I  
(OIB78337073299)**

R a d i: Predstečajnog sporazuma

e-komunikacija

**Ž A L B A**  
protiv

**Rješenja Trgovačkog suda u Osijeku broj:  
10 St-461/2019-227 od 30.10.2020.**

zbog: - pogrešne primjene odredaba ZPP-a i bitne povrede ZPP-a  
- pogrešne primjene odredaba ZTD-a i Stečajnog zakona

I Pobijanim rješenjem prvostupanjskog suda utvrđeno je prihvaćanje Predstečajnog sporazuma, te je od strane prvostupanjskog suda i potvrđen Predstečajni sporazum kojim se dužnik obvezao namiriti vjerovnike u obimu i na način kako je to navedeno u Izmjenjenom planu restrukturiranja od 20. listopada 2020. godine.

Pobijano rješenje prvostupanjskog suda je nezakonito.

U obrazloženju pobijanog rješenja prvostupanjski sud navodi kako je Predstečajni sporazum potvrđen sukladno odredbi članka 61. Stečajnog zakona, a da pri tome sud nije utvrdio zakonom utvrđene prepostavke za **uskratu potvrde**.

Prvostupanjski sud tako navodi da niti jedan od vjerovnika nije učinio vjerojatnim da se Izmjenjenim planom restrukturiranja umanjuju prava vjerovnika ispod razine koju bi razumno

vjerovnik očekivao ostvariti u slučaju neprovedbe plana restrukturiranja poslovanja dužnika, da iz Izmjenjenog plana restrukturiranja ne proizlazi vjerojatnost da će njegova provedba omogućiti sposobnost za plaćanje dužnika u razdoblju do kraja tekuće godine i u dvije sljedeće kalandarske godine.....

Nadalje, prvostupanjski sud u obrazloženju navodi da je Izmjenjenim planom restrukturiranja predloženo pretvaranje tražbine vjerovnika u temeljni kapital društva, a članovi društva nisu u skladu s odredbama Zakona o trgovačkim društvima donijeli odluku kojom se to dopušta!!!!

Na strani 511. pobijanog rješenja prvostupanjski sud navodi sljedeće: "Članovi društva dužnika donijeli su sukladno čl. 61. Stečajnog zakona odluku kojom se dopušta pretvaranje tražbine jednog ili više vjerovnika s onova financiranja hibridnog instrumenta "mezzanin" u temeljni kapital društva dužnika"

Međutim na strani 513 obrazloženja pobijaog rješenja prvostupankski sud navodi sljedeće: "Dužnik je dostavio odluku Skupštine, koja je dopustila da se temeljni kapital društva dužnika poveća pretvaranjem tražbine vjerovnika s onova financiranja hibridnog instrumenta "mezzanin".

Izložena utvrđenja prvostupanjskog suda ne odgovaraju istini i kao takvi dovode i pitanje zakonitost donesenog rješenja.

II Podnositelj žalbe, kao vjerovnik dužnika je prvostupanjskom sudu dostavio podnesak, koji je objavljen na e-oglasnoj ploči suda 26. listopada 2020. godine, te učinio vjerojatnim da su ne može sukladno odredbi članka 61. potvrditi Predstečajni sporazum i to iz sljedeći razloga:

- svaki vjerovnik pa i podnositelj ove žalbe može svoja prava kvalitetnije ostvariti u slučaju neprovođenja restrukturiranja poslovanja dužnika, jer temeljem odredbe članka 303. Stečajnog zakona ostvaruje svu razinu prava koja mu pripadaju po osnovi prijavljene tražbine, jer istu u cijelini može pretvoriti u kapital društva, bez sudjelovanja postojećih vlasnika, koje su društvo dovele u ovakvo financijsko stanje,

- zatraženo je da dužnik dostavi podatke o poslovanju za 2019. godine u kojoj je cijelo vrijeme bio u statusu predstečajnog dužnika uključujući i pravnog prednika društvo GRADNJA d.o.o. Osijek, koje društvo se pripojilo dužniku i za koje je utvrđeno postojanje oba stečajna razloga, nesposobnot za plaćanje i prezaduženost. Spomenute podatke nitko od vjerovnika nije dobio, niti je sud smatrao iste nužnim za donošenje pobijane odluke, radi čega podnositelj ove žalbe u spis dostavlja revizorsko mišljenje za dužnika za poslovanje u 2019. godini, čiji podaci se zapravo odnose na pravnog prednika dužnika, te se ne može dobiti podatak koje prihode je ostario dužnik u 2019. godine i 2020. godini. Za napomenuti je da dužnik ima 38 zaposlenika. Kada nemate podatak o prihodima i rashodima i imovini dužnika, postavlja se pitanje kako je prvostupanjski sud utvrdio da će dužnik do kraja tekuće godine i u dvije sljedeće kalandarske godine biti sposoban za plaćanje.

- posebno je sudu ukazano na činjenicu da Izmijenjeni plan restrukturiranja nije održiv, jer je predložen (a) prevelik otpis potraživanja (b) bezkamatno plaćanje i (c) predug rok otplate od gotovo 15 godina

- spomenutim podneskom posebno je upozoreno na odredbu članka 61. stavak 1. alineja 4 kojom odredbom je propisano da je sud dužan odbiti potvrdu predstečajnog sporazuma, ako

članovi društva nisu u skladu sa Zakonom o trgovačkim društvima donijeli odluku kojom se to dopušta.

Činjenica je da je dužnik sudu dostavio odluku Skupštine društva od 28. listopada 2020. godine na kojoj je donesena odluka kojom članovi društva dopuštaju da se temeljni kapital društva poveća pretvaranjem tražbina vjerovnika s osnove financijskog hibridnog instrumenta "mazzanine" u temeljni kapital društva, sukladno čl. 61. Stečajnog zakona te Izmijenjenog plana restrukturiranja društva, a koju prvostupanjski sud citira i obrazloženju pobijanog rješenja, iako je razvidno da istu uopće nije pročitao.

Sadržajno sastavni dio te odluke Skupštine dužnika je i odluka dužnika da će se unos tražbine iz točke 2. Odluke Skupštine s osnove financijskog instrumenta "mezzanin" koja za podnositelja žalbe iznosi 35% od utvrđene tražbine ili nominalni iznos od 157.202.19 Kn namiruje (a) konverzijom toga iznosa u "senior dug, ali pod uvjetom da za to budu ispunjeni uvjeti koje utvrđuje revizor finacijskih izvješća za predmetnu poslovnu godinu, koji se po izjavi (suglasnosti) vjerovnika namiruje u daljnjem roku od 6 godine. (b) pretvaranjem toga potraživanja u temelju kapital društva dužnika

Međutim, na strani 3. zapisnika sa Skupštine dužnika pod Ad 3 u članku 3. Odluke navedeno je slijedeće: "Neovisni revizor, odnosno neovisni stalni sudski procjenitelj će sukladno čl.185.a Zakona o trgovačkim društvima po isteku roka za zaprimanje zahtjeva vjerovnika za unos tražbina s osnova financijskog instrimenta "mezzanine" u temeljni kapital društva procijeniti vrijednost tražbina koje se unose i utvrditi iznos za koji će se na Skupštini Društva povećati temeljni kapital Društva unosom tražbina vjerovnika s osnova finacijskog instrumenta "mezzanin" u temelji kapital Društva"

Predstečajni dužnik je Izmijenjeni plan restrukturiranja dostavio sud 19. listopada 2020. koji je objavljen na e-oglasnoj ploči suda, tako da su svi zainteresirani sudionici ovog postupka bili obaviješteni o sadržaju toga plana i prijedlozima dužnika. Nakon objave spomenutog plana započelo je i glasovanje vjerovnika pisanim putem prije ročišta i na samom ročištu za glasovanje koje je održano dana 30. listopada 2020. godine.

Prvostupanjski sud je na ročišti od 30. listopada 2020. godine donio raspravno rješenje temeljem koje je (a) usvojio prestečajni sporazum (b) potvrdio predstečajni sporazum (c) odlučio da će izraditi pisani otpravak rješenja i objaviti na e- oglasnoj ploči, a što je i učinjeno dana 02. studenog 2020. godine te je pobijano rješenje objavljeno na e-oglasnoj ploči suda.

Prilikom donošenja rješenja o usvajanju i potvrđivanju Izmijenjenog plana restrukturiranja dužnika, prvostupanjskom sud na na ročištu dostavljen Zapisnik sa Skupštine društva, **te je sud morao utvrditi da je Odluka Skupštine suprotna ranije predanom Izmijenjenom planu restrukturiranja.**

Naime, sud je usvojio i potvrdio Predstečajni sporazum koji je sudu dostavila uprava dužnika, te utvrdio u obrazloženju pobijanog rješenja da je dužnik dostavio sud odluku Skupštine kojom se dopušta pretvaranje tražbine vjerovnika u kapital dužnika, **no nije utvrdio ili nije htio utvrditi da sadržaj spomenute Odluku Skupštine dužnika ne odgovara sadržaju Izmijenjenog plana restrukturiranja.!!!!**

Konkretno odlukom Skupštine dužnika "dopušteno" je da se temeljni kapital društva poveća pretvaranjem tražbina vjerovnika s osnove finacijskog hibridnog instrumenta "mezzanine" u

temeljni kapital društva, **ali ne na način u u iznosu kako je navedeno za podnositelja žalbe na strani 207 pobijanog rješenja prvostupanjskog suda, već na način kojim je Skupština društva ovlastila Upravu i Nadzorni odbor da po zahtjevu vjerovnika za unos tražbine koja je utvrđena u predstečajnom postupku putem neovisnog revizora ili sudskog procjenitelja sukladno odredbi članka 185.a ZTD-a. ponovo procijenjuje već utvrđenu vrijednost vjerovnikovih tražbina koje se unose u kapital i za koji iznos će se na Skupštini društva dužnika povećati kapital "Društvo se može osnovati ulaganjem ili preizimanjem stvari, odnosno prava a da se ne obavi revizija osnivanja .....(čl.185a.st. stavak1 ZTD-a) Stavak1. ovog članka neće se primjeniti ako su na ponderiranu prosječnu cijenu vrijednosnih papira ili instrumenata tržišta novca znatno utjecale izvanredne okolnosti ili ako se mora uzeti da je u elaboratu o procjeni utvrđena vrijednost stvari, odnosno prava na dan njihova stvarnog unošenju u koje su kasnije postale poznate bila znatno niža od one koju je utvrdio procjenitelj" (čl.185a.stavak2 ZTD-a)**

Sukladno odredbi članka 29.st.1 Ovršnog zakona, ovršna isprava, u konkretnom slučaju predstečajni sporazum podobna je za ovrhu ako su u njoj naznačeni vjerovnik i dužnik, te predmet, vrsta, opseg i vrijeme ispunjenja obveze. S tim u svezi u konkretnom slučaju pobijanim predstečajnim sporazumom utvrđena obveza dužnika da podmiri obvezu vjerovniku (podnositelju) žalbe u iznosu od 35% utvrđene tražbine odnosno u iznosu od 157.202,19 Kn,donesena je pod odgovornim uvjetom iz odredbe članka 297.ZOO-a, **jer je razvidno da ta obveza dužnika za plaćanje vjerovniku njegove utvrđene tražbine u predstečajnom postupku glede nastanka činjenice njegovih učinaka zavisi od buduće i neizvjesne činjenice!!!!**

Naime, prema pobijanom predstečajnom sporazumu dužnik će isplatiti podnositelja žalbe za 35% utvrđene tražbine odnosno za iznos od 157.202,19 Kn (a) prijenosom/konverzijom tražbine po instrumentu hibridnog finaciranja "mezanin" u "senior dug" nakon dvije godine počeka i šest godina plaćanja 30% tražbine, ali pod uvjetom iz točke C 1) i C 2) pobijanog sporazuma (strana 206. Sporazuma) ili (b) preostali iznos unosom u temelji kapital dužnika.

**Dakle, uopće nije sporno da je izreka pobijanog rješenja u dijelu načina utvrđenja tražbine podnositelja žalbu u visini 35% ukupne tražbine suprotna kogentnoj odredbi članka 29. Ovršnog zakona, jer vrsta i opseg tražbina ovisi od buduće i neizvjesnoj činjenici.**

Kada se pri tome doda nesporna činjenica kako je Skupština društva dužnika koja je održana 28. listopada 2020. godine donijela odluku da zadužuje Upravu i Nadzorni odbor da sazove Skupštinu društva radi donošenja odluke o povećanju temeljnog kapitala i izmjeni društvenog ugovora, ako vjerovnici postave zahtjev za unos tražbine, **ali ne tražbine koja je utvrđena u pobijanom rješenju o utvrđenju predstečajnog sporazuma, već tražbine koju će procijeniti neovisni revizor ili neovosni stalni sudski procjenitelj, koji će u vrijeme unošenja utvrđene tražbine procijeniti njenu vrijednost i utvrditi za koji iznos će Skupština povećati temeljni kapital društva dužnika.**

**Prema stajalištu Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske (PŽ-1363/14 od 26. veljače 2014. godine) predstečajni sporazum koji ne sadrži točno određenu visinu poslovnog udjela koju će svaki vjerovnik dobiti unosom utvrđene tražbine u temelji kapital društva dužnika ne predstavlja ovršnu ispravu podobnu za ovrhu, jer u njoj nisu navedeni vrsta, opseg i vrijeme izvršenja obveze, odnosno koliko će poslovnih udjela dobiti vjerovnici i u kojoj vrijednosti.**

**Dakle, Skupština društva je izmijenila Izmijenjeni plan restrukturiranja koji je Uprava društva dužnika dostavila sudu i o kojem planu su glasovali vjerovnici, pa se stoga ne može i ne smije izvesti zaključak da su članovi društva sukladno odredbama ZTD-a, donijeli odluku kojom se dopušta pretvaranje tražbine vjerovnika u kapital dužnika prema Izmijenjenom planu restrukturiranja, već su donijeli odluku kojom se mijenja suština Izmijenjenog plana restrukturiranja koji je dostavljen sudu, a na štetu vjerovnika.**

Stoga prvostupanjski sud nije mogao utvrditi da postoji dopuštenje članova društva dužnika za pretvaranje tražbine vjerovnika u temeljni kapital društva dužnika. Očigledno je, da prvostupanjski sud od početka ovog postupka ne štiti zakon i vjerovnike ili nastavak poslovanje dužnika, već isključio vlasničku strukturu dužnika u osobama predsjednika uprave (Zorislav Šmit) i predsjednika Nadzornog odbora (Berislav Šmit) koji raspolažu sa 89% vlasništva nad društvom. Odlukom Skupštine koju su spomenute osobe predložile stvoreni su uvjeti da se u budućnosti unese u društvo onoliko kapitala vjerovnika, koje će zadovoljiti da spomenute osobe zadrže 51% vlasništva nad društvom. Prvostupanjski sud isključivo podržava tu opciju svojim nezakonitim postupcima.

Naročito iz razloga što prema odredbi članka 455.st.3. ZTD-a *"Odluka o tome da se povećaju obveze članova prema društvu koje proizlaze iz društvenog ugovora ili da se pojedinim članovima smanje prava koja imaju na temelju toga ugovora može se donijeti samo onda ako se time suglase svi članovi društva na koje se odnosi povećanje obveza ili smanjenje prava"* **Citirana zakonska obveza štiti člana društva da u slučaju povećanje kapitala društva ima pravo prvenstva pri stjecanju novih ili povećanju postojećeg poslovnog udjela.**

Stoga je pravno neodrživa odluka Skupštine dužnika kako je ona obvezujuća za postojeće članove društva te su isti obvezi na Skupštini na kojoj se bude odlučivalo o povećanju temeljnog kapitala i izmjeni društvenog ugovora glasati za povećanje temeljnog kapitala, što zapravo potvrđuje stajalište podnositelja žalbe da o dopuštenju iz odredbe članka 61. Stečajnog zakona odluku nije mogla donijeti Skupština, već svi članovi društva dužnika.

**III** Polazeći od nesporne činjenice kako usvojeni i potvrđeni prestečajni sporazum po svom sadržaju ne predstavlja ovršnu ispravu i **da za isti ne postoje pravno relevantna odluka članova društva dužnika ne samo suprotno odredbi članka 455.st.3 ZTD-a,** već i činjenici da Skupština društva nije dopustila unos tražbine sukladno predstečajnom sporazumu, **već pod uvjetom nove procjene već utvrđene tražbine,** što je suprotno predstečajnom sporazumu, predlaže se da Visoki trgovački sud RH donese slijedeće

## R J E Š E N J E

Usvaja se žalba vjerovnika, kao osnovana, te se preinačuje rješenje Trgovačkog suda u Osijeku broj:10 St-461/2019-227 od 30. listopada 2020. na način da se odbija potvrda Predstečajnog Sporazuma temeljem Izmijenjenog plana restrukturiranja od 20. listopada 2020. godine.

Nalaže se dužniku da podnositelju ove žalbe naknadi trošak pristojbe na žalbu u iznosu od 2.000,00 Kn u roku od 8 dana od dana donošenja drugostupanjske odluke.

**Željko Švedl, odvjetnik  
zakonski zastupnik vjerovnika**