

87

REPUBLIKA HRVATSKA
TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU
Amruševa 2/II, Zagreb

za VISOKI TRGOVAČKI SUD RH
ul. Petra Berislavića 11, Zagreb

REPUBLIKA HRVATSKA
TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU
PRIJEMNA PISARNICA

Primljeno iz ruke-preko pošte, dana 07. 06. 2021.
Predato na poštu-obično, prep., dana 07. 06. 2021.
Pošta Zagreb u 81 987 8916
Broj primjeraka 2, priloga 2x svez
Metoda
Priloga

Na posl.br. St-3082/2019

Podnositelj: **AMRA BAJRAKTAREVIĆ MERKAŠ** iz Zagreba, Zadarska 77, OIB:85555010733,
kao vjerovnik sa pravodobno prijavljenom i priznatom tražbinom od strane stečajnog upravitelja
(Tablica ispitanih tražbina II. višeg isplatnog reda od 10.03.2021. - redni broj 5.)

Dužnik: **JANKOMIR NEKRETNINE d.o.o. u stečaju, V. Filakovca 13, Zagreb, OIB:68860828547**, zastupano
po stečajnom upravitelju Ivici Boltužić iz Zagreba, Jordanovac 113, OIB:24281705494

veza: - Tablice ispitanih tražbina II. višeg isplatnog reda od 10.03.2021. (e-oglasna 15.03.2021. u 14:19h)
- Zapisnik sa ispitnog ročišta od 08.04.2021. (e-oglasna 08.04.2021. u 12:51h)
- Očitovanje suca od 08.04.2021. na zahtjev za izuzeće na spis Su-393/2021
- Očitovanje podnositelja zahtjeva od 12.04.2021. / dopuna za izuzeće suca na spis Su-393/2021
- Očitovanje suca o dopuni zahtjeva za izuzeće od 19.04.2021. na spis Su-393/2021

ŽALBA VJEROVNIKA
protiv Rješenja o odbacivanju tražbine vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš
posl.br. St-3082/2019 od 19.05.2021.

stečajni postupak

2x, prilozima

Protiv uvodno citiranog Rješenja St-3082/2019 od 19.05.2021. o odbacivanju tražbine vjerovnika Amra Bajraktarević Merkaš, u stečajnom postupku nad dužnikom JANKOMIR NEKRETNINE d.o.o. u stečaju, podnositelj kao pravodobno prijavljeni stečajni vjerovnik, u otvorenom zakonskom roku podnosi Žalbu pobijajući navedeno Rješenje pod točkom I. izreke, iz slijedećih žalbenih razloga:

- bitne povrede odredaba postupka
- pogrešnog i nepotpunog utvrđenog činjeničnog stanja
- pogrešne primjene materijalnog prava

Podnositelj ističe, da bitna povreda odredaba postupka prvenstveno postoji u činjenici da je odluka iz pobijanog Rješenja utemeljena na nezakonitom postupanju prvostupanjskog Suda u odnosu na točku V. izreke pravomoćnog Rješenja o otvaranju stečajnog postupka St-3082/2019 od 21.02.2020.

Podnositelj ističe, da je počinjena bitna povreda odredaba postupka leži u nezakonitom postupanju prvostupanjskog Suda, koji je svoju odluku utemeljio na prekoračenju svojih ovlasti, postupajući protivno odredbama Stečajnog zakona i protivno utvrđenjima stečajnog upravitelja i pravodobno objavljenim mjerodavnim Tablicama tražbina od 10.03.2021., neovlašteno ispitujući osnovanost tražbine podnositelja i prejudicirajući ishod parničnog postupka u koji bi podnositelj bio upućen radi dokazivanja osnovanosti prijavljene tražbine u slučaju osporavanja iste od strane drugih vjerovnika

Podnositelj ističe, da je počinjena bitna povreda odredaba postupka, budući da je odluka prvostupanjskog Suda osim pogrešnog pravnog pristupa rezultirala pogrešnom primjenom materijalnog prava, odnosno pobijano Rješenje pod točkom II. izreke sadrži takve nedostatke koji ukazuju da prvostupanjski Sud iznosi takve razloge koji su proturječni sami sebi, a o odlučnim činjenicama postoji proturječje između onoga što se navodi u razlozima odluke u odnosu na sadržaj isprava i u odnosu na same isprave koje prileže spisu.

Ovakvom arbitrarnom i samovoljnom odlukom prvostupanjskog Suda, podnositelju je prekršeno pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na procesnu ravnopravnost i pravo na dokaz, koje se jamči Ustavom RH (čl.29.st.1. USRH), zakonom (čl.10.st.1.ZPP i čl.4.st.1.ZS) kao i EU Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (čl.6.1.EUK), i onemogućeno ostvarivanje njegovih prava koja proizilaze iz pravodobno prijavljen tražbine i pravnih posljedica koje proizilaze iz korištenja tih prava.

Obrazloženje:

Pobijanim Rješenjem o odbacivanju tražbina vjerovnika St-3082/2019 od 19.05.2021. prvostupanjski Sud je pod točkom I. izreke donio odluku kojom se odbacuje prijava tražbina Amre Bajraktarević Merkaš iz Zagreba, Zadarska 77, OIB:85555010733, u iznosu od 5.100,00 kn.

U obrazloženju Sud u bitnome navodi:

- da je Rješenjem ovog suda od 21.02.2020. nad dužnikom otvoren stečajni postupak, te da je sukladno odredbi čl.129.SZ pozvao vjerovnike prijaviti svoje tražbine stečajnom upravitelju
- da je stečajni upravitelj u skladu s odredbama čl.259.SZ dostavio Tablicu prijavljenih vjerovnika, te da je tražbine u vjerovnika Amra bajraktarević Merkaš u iznosu od 5.100,00 kn, razvrstao u I.viši isplatni red
- da sukladno odredbi čl.139.st.1.t.5. SZ tražbine za povrat zajma kojim se nadomješta kapital nekog člana ili odgovarajuće tražbine predstavljaju tražbine nižeg isplatnog reda, a da u smislu odredbi čl.408.st.1 ZTD član koji društvu u vrijeme kada je ono u krizi umjesto da mu nabavi vlastiti kapital, kada bi mu ga inače uredni gospodarstvenici trebali pribaviti, dade zajam, može u stečajnom postupku ostvariti zahtjev za povrat zajma samo kao stečajni vjerovnik nižeg isplatnog reda.
- da je odredbom čl.257.st.5. SZ propisano da se tražbine vjerovnika nižih isplatnih redova prijavljuju samo na poseban poziv suda
- da je uvidom u prijavu tražbine vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš, sud utvrdio da se prijavljena tražbina odnosi na zajam člana društva kojim se nadomješta kapital u smislu odredbe čl.139.st.1.t.5.SZ, jer se radi o zajmu koji je član društva dao društvu u krizi, u vrijeme kada je dužnik imao u Očevidniku imao evidentirano 53 dana neprekidne blokade na dan 13.01.2020., i da se tražbina temelji na Ugovoru o kratkoročnoj posudbi br.03/2020 od 13.01.2020. radi plaćanja sudske pristojbe za pokretanje predstečajnog postupka St-106/2020, utvrđujući da se radi o tražbini nižeg isplatnog reda, a u ovom stečajnom postupku sud nije pozvao vjerovnike prijaviti tražbine nižih isplatnih redova
- da je na ispitnom ročištu održanom 08.04.2021. sud prije nego je navedena tražbina ispitana utvrdio da se radi o tražbini nižeg isplatnog reda
- da je sud utvrdio da u ovom stečajnom postupku nije pozvao vjerovnike nižih isplatnih redova da prijave svoje tražbine, slijedom čega je utvrdio da tražbina vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš nije predmet ispitivanja na ispitnom ročištu.
- i da sud sukladno odredbama čl.139.st.1.t.1. i čl.257.st.5.SZ odbacio prijavu tražbine vjerovnika"

Pobijano Rješenje pod točkom I. izreke u odnosu na podnositelja je nezakonito.

I. Podnositelj ističe, da je prvostupanjski Sud u u točki V. izreke Rješenju o otvaranju stečajnog postupka od 21.02.2020. pozvao generalno sve vjerovnike na prijavu njihovih tražbina, ne precizirajući pri tome da samo vjerovnici viših isplatnih redova imaju pravo svoju tražbinu prijaviti.

DOKAZ: Rješenje o otvaranju stečajnog postupka od 21.02.2020.

II. Podnositelj je sukladno striktnom pozivu pravodobno dana 28.04.2020. kao stečajni vjerovnik podnio prijavu tražbine.

DOKAZ: Prijava tražbine podnositelja od 28.04.2020.

III. Stečajni upravitelj, kao legitimno stečajno tijelo sukladno svojim ovlastima, je ispitao podnositeljevu tražbinu i istu u cjelokupnom iznosu od 9.014,13 kn, svrstao u Tablicu II. višeg isplatnog reda pod redni br. 5., te istu u cijelosti priznao kao tražbinu II. višeg isplatnog reda.

Navedena Tablica je pravodobno javno objavljena na e-oglasna dana 15.03.2021. u 14:19h., prije održanog ispitnog ročišta od 08.04.2021. sukladno odredbi čl.259.st.2. SZ.

DOKAZ: Tablica II. višeg isplatnog reda od 10.03.2021 - red.br. 5..(e-oglasna 15.03.2021.u 14:19h)

Iz prijave tražbine podnositelja, razvidno je da pravnu osnovu čine ugovor o kratkoročnoj posudbi, sukladno zakonskom utemeljenju za isti, a da je prema priloženim potvrdama o uplati i računima podnositelj postojanje tražbine nedvojbeno dokazao.

IV. Podnositelj Amra Bajraktarević Merkaš je na održanom ispitnom ročištu od 08.04.2021. ujedno zastupala po specijalnoj punomoći supruga Dražena Merkaš, uvid u zapisnik sa ispitnog ročišta.

Slijedom činjenice, da uređujući sudac nije donio nikakvu odluku po zahtjevu podnositelja i dr. od 06.04.2021. radi utvrđenja teške zlorabe prava društva B2 KAPITAL d.o.o. prijavom tražbine i neistinom naznakom raspolaganja ovršnim ispravama izdanim u korist Erste & Steiermarkische bank d.d. od strane dužnika, i nakon što je uređujući sudac o istom odbio donijeti odluku na samom ispitnom ročištu, i nakon što je uređujući sudac arbitrarno priznao društvu PODSUSED NEKRETNINE d.o.o. aktivnu legitimaciju vjerovnika za sudjelovanje u ovom stečajnom postupku, kao vjerovnika koji stupa na mjesto prijavljenog vjerovnika B2 KAPITAL d.o.o., Amra Bajraktarević Merkaš je na samom početku ispitnog ročišta u svoje osobno ime podnijela na zapisnik zahtjev za izuzeće uređujućeg suca Marije Bakula Vugrinec.

Uređujući sudac je na prijedlog društva PODSUSED NEKRETNINE d.o.o. donio zaključak da nastavlja sa radom, dok se ne odluči o zahtjevu za izuzeće, i zapisnički utvrdio:

" Utvrđuje se da se prijavljene tražbine vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš, OIB:85555010733 u iznosu od 5.100,00 kn i Dražena Merkaš, OIB:62940483445 u iznosu od 9.014,13 kn, odnose na tražbine nižeg isplatnog reda, budući da se radi o zajmovima članova društva kojim se nadomješta kapital u smislu odredbe čl.139.st.1.t.5.SZ, jer se radi o zajmovima koje su ovi vjerovnici kao članovi društva dali društvu u krizi kako bi mu se omogućio nastavak poslovanja. Sukladno odredbi čl.257.st.5.SZ tražbine vjerovnika nižih isplatnih redova se prijavljuju samo na poseban poziv suda.

Utvrđuje se da sud u ovom stečajnom postupku nije pozvao vjerovnike nižih isplatnih redova da prijave svoje tražbine, slijedom čega tražbine vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš i Dražena Merkaš nisu predmet ispitivanja na današnjem ročištu te će sud o ovim tražbinama odlučiti posebnim rješenjem."

DOKAZ: Uvid u Zapisnik sa ispitnog ročišta od 08.04.2021. (e-oglasna 08.04.2021. 12:51h)

Slijedom navedenog, razvidno je da je navedena odluka od strane uređujućeg suca donesena arbitrarno, isključivo kao način eliminiranja vjerovnika Amri Bajraktarević Merkaš iz daljnjeg tijeka postupka, obzirom da je ista prethodno postavila zahtjev za izuzeće uređujućeg suca, uz obrazloženje da su odluke uređujućeg suca opterećene nedostatkom sudske zaštite sudionicima postupka od zlorabe prava od strane društva B2 KAPITAL d.o.o., odnosno da su odluke opterećene arbitranim i pristranim postupanjem tj. direktnim pogodovanjem društvu B2 KAPITAL d.o.o. i društvu PODSUSED NEKRETNINE d.o.o.

Arbitrarno postupanje uređujućeg suca i odluka o neispitivanjem tražbine navedenih vjerovnika, posredno odluka o njihovom nesudjelovanju u daljnjem tijeku postupka, zasniva se na očitoj netrpeljivosti prema vjerovniku Amri Bajraktarević Merkaš, a da je tome tako dokazuje očitovanje suca upućeno Predsjedniku suda dana 08.04.2021. u kojem netočno i tendenciozno oslovljava podnositelja, te bez imalo poštovanja prema strankama u postupku smatrajući da nije dužna dati bilo kakvo obrazloženje navodi: "Po mojoj procjeni ne postoje razlozi za izuzeće u smislu odredbi čl.71.t.7. ZPP, odnosno ne postoje okolnosti koje dovode u sumnju moju nepristranost, a pravilnost i zakonitost odluka koje sudac donosi stranke mogu pobijati žalbom."

DOKAZ: - Očitovanje suca od 08.04.2021. na zahtjev za izuzeće na spis Su-393/2021
- Očitovanje podnositelja zahtjeva od 12.04.2021. / dopuna za izuzeće suca na spis Su-393/2021

Podnositelj ističe da smisao i zadaća uređujućeg suca prilikom izdavanja očitovanja na zahtjev za njegovo izuzeće nije izdavanje vlastite, paušalne procjene o postojanju ili nepostojanju okolnosti koje dovode u sumnju njegovu pristranost, već očitovanjem isti treba tu sumnju argumentima i valjanim obrazloženjem ukloniti, što uređujući sudac iznoseći arbitrame i paušalne procjene, nije učinio!

V. Prvenstveno donošenjem Rješenja o odbacivanju tražbine podnositelja, prekoračene su ovlasti prvostupanjskog Suda, koji je na ispitnom ročištu održanom dana 08.04.2021. zapisnički "utvrdio" da podnositeljeva tražbina ne čini predmet ispitivanja ispitnog ročišta, i da se prijavljena tražbina podnositelja u iznosu od 5.100,00 kn odnosi na tražbinu nižeg isplatnog reda, zanemarujući službenu dužnost i ovlasti stečajnog upravitelja kao legitimnog stečajnog tijela i njegova utvrđenja.

Prekoračivši svoje ovlasti uređujući sudac je neovlašteno ispitivao osnovanost podnositeljeve tražbine, te je temeljem takvog neovlaštenog postupanja bez zakonskog utemeljenja donio odluku da se radi o tražbinama nižeg isplatnog reda, uz obrazloženje da u ovom stečajnom postupku nije pozvao vjerovnike nižih isplatnih redova da prijave tražbine, te je slijedom toga utvrdio da tražbina vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš nisu predmet ispitivanja na ispitnom ročištu.

Neosporno je, da je ovakva odluka prvostupanjskog Suda utemeljena na prekoračenju ovlasti nezakonita, ali i proturječna pravomoćnom Rješenju o otvaranju stečajnog postupka od 21.02.2020. i pozivu svim vjerovnicima za prijavu tražbina, a koje je rješenje donio isti uređujući sudac!!!

Ovakvom nezakonitom odlukom prvostupanjskog Suda, podnositelju kao pravodobno prijavljenom vjerovniku je uskraćeno pravo sudjelovanja u postupku i ostvarivanje prava koja proizilaze iz njegove tražbine.

Nedvojbeno je, prvostupanjski Sud nezakonitu odluku iz osporenog Rješenja o odbacivanju tražbine vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš, utemeljio na nezakonito izvršenom prekoračenju svoje ovlasti, odnosno na ispitivanju osnovanosti pravodobno prijavljene tražbine podnositelja, za što prvostupanjski Sud nema ovlasti kako sam zapisnički utvrđuje na održanom ispitnom ročištu od 08.04.2021.

str.3. Zapisnika - "Prijavljenu tražbinu mogu osporavati stečajni upravitelj i drugi vjerovnici, u kojem slučaju će se, nakon upućivanja u parnicu, u parničnom postupku utvrđivati osnovanost ili neosnovanost prijavljene tražbine, odnosno osnovanost osporavanja."

DOKAZ: Uvid u zapisni sa ispitnog ročišta od 08.04.2021. (e-oglasna 08.04.2021. u 12:51h)

Neosporna činjenica je, da sukladno odredbama Stečajnog zakona nije u ovlasti uređujućeg suca da ispituje osnovanost prijavljene tražbine podnositelja, posebice jer je ista priznata i u cijelosti priznata od strane stečajnog upravitelja te uvrštena u II. viši isplatni red, već se osnovanost tražbine podnositelja, priznavanje i uvrštavanje iste od strane stečajnog upravitelja, i u slučaju osporavanja od strane drugih vjerovnika, mogla jedino i samo dokazivati u zasebnom parničnom postupku u koji bi prvostupanjski Sud stranke trebao uputiti sukladno svojim ovlastima.

Nedopustivo je, za zakonitost postupka da se mjerodavna Tablica II. višeg isplatnog reda utvrđenih VIII osporenih tražbina od 10.03.2021., a koja je javno objavljena 15.03.2021. u 14:19h, nedopuštenim procesnim postupanjem od strane prvostupanjskog Suda, protupravno zapisničkim utvrđenjem na samom ispitnom ročištu mijenja, a podnositelju temeljem takve nezakonite odluke prvostupanjskog Suda uskraćuju prava koja proizilaze iz njegove pravodobne prijavljene i osnovane tražbine, odnosno da mu se nezakonitim postupanjem prvostupanjskog Suda uskraćuje pravo na sudjelovanje u postupku, odnosno zajamčeno pravo na pristup sudu kao najvažnije procesno pravo.

Neovlaštenim utvrđenjem prvostupanjskog Suda, prekoračenjem ovlasti istog, postupajući protivno odredbama Stečajnog zakona i protivno utvrđenjima stečajnog upravitelja, prvostupanjski Sud je nedopušteno prejudicirao ishod parničnog postupka u koji bi podnositelj bio upućen radi dokazivanja osnovanosti prijavljene tražbine u slučaju osporavanja od strane drugih vjerovnika.

Neosporno je, da je prvostupanjski Sud imao samo ovlasti pravodobno pozvati stečajnog upravitelja da ispravi i/ili dopuni Tablice Ispitanih tražbina, i to **najmanje 8 (osam) dana prije održavanja ispitnog ročišta**, a ne da neovlaštenim procesnim postupanjem ispituje i osporava prijavljenu tražbinu podnositelja, slijedom takvog protupravnog postupanja istu odbacuje, a što je bitna povreda odredaba postupka.

Bitna povreda odredaba postupka postoji i u činjenici da je prvostupanjski Sud odluku utemeljio na arbitramom i samovoljnom postupanju, kršeći vladavinu prava i najvažnije procesno ljudsko pravo koje je sadržano na ustavnoj (čl.29.st.1. USRH) i zakonskoj razini (čl.10.st.1.ZPP i čl.4.st.1.ZS) kao i EU Konvenciji za zaštitu ljudskih prava i sloboda (čl.6.1. Konvencije), a po osnovi kojeg arbitramog postupanja uređujućeg suca je donesena odluka iz pobijanog Rješenja pod točkom I. izreke u odnosu na podnositelja.

Podnositelj ističe, da je počinjena bitna povreda postupka, budući da je odluka prvostupanjskog Suda osim pogrešnog pravnog pristupa rezultirala pogrešnom primjenom materijalnog prava, odnosno pobijano Rješenje pod točkom II. izreke sadrži takve nedostatke koji ukazuju da prvostupanjski Sud iznosi takve razloge koji su proturječni sami sebi, a o odlučnim činjenicama postoji proturječje između onoga što se navodi u razlozima odluke u odnosu na sadržaj isprava i u odnosu na same isprave koje prileže spisu.

Sukladno iznesenom činjeničnom stanju predlaže se da drugostupanjski Sud nakon razmatranja ove žalbe i cijelog predmeta zajedno, donese sljedeće

Rješenje

Sa kojim se žalba podnositelja usvaja kao pravodobna, osnovana i dopuštena, pobijano Rješenje St-3082/2019 od 19.05.2021. o odbacivanju prijave tražbina vjerovnika Amre Bajraktarević Merkaš, OIB:85555010733, Zadarska 77, Zagreb, u točki I. izreke, ukida, te se predmet vraća na ponovni postupak uz obligatorno nalažanje ponovnog održavanja ispitnog ročišta, u svrhu opstojnosti zakonitosti provedbe postupka i omogućavanja prava na pristup sudu, prava na procesnu ravnopravnost, jednakost i ravnopravnost sudinika postupka.

Zagreb, 03.06.2021.

Podnositelj :

Amra Bajraktarević Merkaš

