

ODVJETNIČKI URED

IVAN MOČIĆ

Split, Domovinskog rata 29a/I

tel./fax.: +385 21 539 008

ivan@mocic.hr

Split, dne 06.09.2021.g.

Posl. broj: St-234/2020

TRGOVAČKI SUD SPLIT

za

VRHOVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

STEČAJNI VJEROVNICI:

1) EMANUELA MARSELLA, OIB: 06918140189,
Via del Molinuzzo 23, Prato, Republika Italija

2) FRANCESKA MARSELLA, OIB: 74958484391,
Via del Molinuzzo 23, Prato, Republika Italija, obje
zastupane po punomoćniku Ivanu Močiću,
odvjetniku u Splitu, Dom. rata 29a/I

STRANKA:

IMMOBILIARE DEL SOLE d.o.o. u stečaju,
OIB: 98199414826

**PRIJEDLOG ZA DOPUŠTENJE REVIZIJE
STEČAJNIH VJEROVNIKA**

protiv rješenja Visokog trgovačkog suda RH

posl. broj: 37 Pž-2165/2021 od 25. svibnja 2021.g. i

rješenja Trgovačkog suda u Splitu pod brojem: St-234/2020-52 od 12. travnja
2021.g.

Dvostruko.

I. Stečajni vjerovnici potvrđuju primitak presude Visokog trgovačkog suda RH
posl. broj: 37 Pž-2165/2021 od 25. svibnja 2021.g. kojom je odbijena žalba stečajnih

vjerovnika i potvrđeno Rješenje Trgovačkog suda u Splitu pod brojem: St-234/2020-52 od 12. travnja 2021.g.

U obrazloženju pobijane presude drugostupanjski sud samo paušalno navodi da žalbeni navodi stečajnih vjerovnika nisu osnovani te da nisu doveli u sumnju i pravilnost pobijane presude, ne dajući za isto bilo kakvo valjano obrazloženje.

Dakle, drugostupanjski sud nije uopće ocijenio žalbene navode stečajnih vjerovnika.

Stoga, ovim putem, u otvorenom roku, stečajni vjerovnici podnose prijedlog za dopuštenje revizije sukladno čl. 385 Zakona o parničnom postupku (NN 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19 – dalje: ZPP), te sukladno čl. 19. st. 8. Stečajnog zakona (NN 71/15, 104/17 – SZ) zbog postupovnopravnog / materijalnopravnog pitanja koje je važno za odluku u sporu i za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njegovoj primjeni ili za razvoj prava kroz sudsku praksu, a osobito budući da je riječ o pravnom pitanju u kojem sudovi nisu zauzeli jasno i nedvosmisleno stajalište.

II. PRAVNA PITANJA:

1. Je li ispravno sud postupio kada je tražbine stečajnih vjerovnika utvrdio zajmom kojim se nadomješta kapital (posljedično utvrdio tražbinama nižeg isplatnog reda), unatoč činjenici što prilikom sklapanja Ugovora o pozajmljivanju novca društvu isto nije bilo u financijskim problemima niti je bilo naznake da će isti nastupiti?

2. Je li sud ispravno postupio kada je tražbine stečajnih vjerovnika utvrdio kao zajmom kojim se nadomješta kapital (posljedično utvrdio tražbinama nižeg isplatnog reda), unatoč činjenici što su prilikom pozajmljivanja navedene pozajmice knjižene u razredu 2. kao potraživanje od dobavljača, a nisu knjižene u razredu 9. kao nadomještanje kapitala?

3. Je li sud ispravno postupio kada je tražbine stečajnih vjerovnika utvrdio zajmom kojim se nadomješta kapital (posljedično utvrdio tražbinama nižeg isplatnog reda), unatoč činjenici što je iz financijskih izvješća stečajnog dužnika za 2019. razvidno kako se radi o kratkotrajnoj imovini stečajnog dužnika; kada znamo da je preduvjet zajma kojim se nadomješta kapital, evidentiranje dugovanja kao dugotrajna imovina društva?

4. Je li ostvarena bitna povreda parničnog postupka iz odredbe čl. 354. st. 2. toč. 11. ZPP-a pred drugostupanjskim sudom kada u presudi ima nedostataka zbog kojih se presuda ne može ispitati, a osobito jer presuda nema razloga o odlučnim činjenicama, odnosno

nisu dani valjani razlozi zbog kojih bi se pozajmice tretirale kao zajam koji nadomješta kapital, kao i to da o odlučnim činjenicama postoji proturječnost između onoga što se u razlozima presude navodi o sadržaju isprava i samih tih isprava (npr. knjigovodstvena dokumentacija)

III. Prvostupanjskim rješenjem, a koje rješenje je potvrdio drugostupanjski sud tražbine stečajnih vjerovnika Emanuele Marselle u iznosu od 1.390.901,58 kn i Franceske Marselle u iznosu od 2.008.951,58 kn utvrđene su kao tražbine nižeg isplatnog reda, te su odbačene kao nedopuštene.

Iz sadržaja pobijanog rješenja proizlazi u bitnom da tražbine gore navedenih stečajnih vjerovnika proizlaze iz zajma kojim se nadomješta kapital, te da se time imaju svrstati u tražbine nižih isplatnih redova jer da je društvo koje je u stečaju konstantno bilo u poslovnoj krizi, a da su njegovi osnivači (ovdje stečajni vjerovnici) od samog početka poslovnih aktivnosti društva u stečaju istome pribavljali sredstva Ugovorima o pozajmici i dodacima tih ugovora, te da ni takav način nije bio dostatan da društvo ostane likvidno, a da je ista sredstva sukladno načelu dobrih gospodarstvenika valjalo pribaviti dokapitalizacijom ili nekim oblicima kreditiranja, eventualno avansnim uplatama kupaca, slijedom čega da se novac koji su gore označeni stečajni vjerovnici pozajmili društvu smatra zajmom kojim se nadomješta kapital osnivača društva, pa da se tražbine koje isti imaju prema društvu utvrđuju kao tražbine nižeg isplatnog reda sukladno odredbi čl. 139. st. 5. Stečajnog zakona.

Naime, nije točno da su pozajmice koje su dane društvu od strane gore naznačenih stečajnih vjerovnika imaju smatrati pozajmicama kojima se nadomješta kapital, jer su dane pozajmice uobičajen način poslovanja u trgovačkim društvima kojima je pretežita djelatnost građevinarstvo. Nadalje, kako je stečajni dužnik investitor građevine nije faktički niti postojala mogućnost drugog način financiranja osim pozajmica.

Pored toga, navedene pozajmice knjižene su kao takve u razredu 2. kao potraživanje od dobavljača, a nisu knjižene u razredu 9. kao nadomještanje kapitala.

Da je tome tako proizlazi iz financijskih izvješća stečajnog dužnika za 2019. godinu iz kojih je razvidno kako se radi o kratkotrajnoj imovini stečajnog dužnika, slijedom čega je pogrešan stav suda u dijelu koji se odnosi na činjenicu da se navedenim pozajmicama financiralo loše poslovanje stečajnog dužnika, pa se istima nadomještao kapital, jer da je tome tako iste bi bile evidentirane u dugotrajnoj imovini društva za 2019. godine.

Uostalom, većina pozajmica je dana u vrijeme kada nije bilo nikakvih poslovnih poteškoća kod stečajnog dužnika, niti je bilo naznaka da bi isti mogao upasti u eventualne financijske probleme, pa se i na taj način osporava argument iz obrazloženja predmetnog rješenja prema kojem su pozajmice služile isključivo kao sredstva kojima se omogućavala likvidnost društva.

Nadalje, stečajni vjerovnici ponavljaju kako svaka građevinska tvrtka u Hrvatskoj funkcionira na identičan način, dakle ovisno o situaciji na gradilištu, urednoj isporuci pa i plaćanju privremenih situacija, odnosno ovisno o kontroli nadzornih inženjera financijska struktura se rješava *ad hoc*, i baš zbog toga jako često se pribjegava pozajmljivanju gotovog novca trgovačkom društvu, uz kratkotrajan rok otplate.

S tim u vezi navodi se kako je i porezni tretman pozajmljivanja gotovog novca društvu prihvatljivi za osnivača društva više nego li porezni tretman kojem bi bio izložen da je izvršena dokapitalizacija. Naime, kad već sud u više navrata ističe kako se trgovačko društvo trebalo držati dobrih poslovnih običaja pa pribavljati financijska sredstva kreditiranjem, dokapitalizacijom ili avansnim plaćanjem kupaca, a ne pozajmljivanjem, imputirajući na taj način nesposobnost z.z.-a stečajnog dužnika kao i njegovih osnivača, utoliko se i ističe kako je kamata koja pripada osobi koja je pozajmila novac društvu puno prihvatljivija za društvo, od kamate koju bi bilo u obvezi plaćati da se isto zadužilo kod kreditne institucije ili koji iznos poreza bi bilo društvo u obvezi plaćati da su na ime dokapitalizacije osnivačima društvima morali isplaćivati dividendu.

Dakle, pozajmljeni novac društvu bio je dobra poslovna odluka za trgovačko društvo stečajnog dužnika, a sama svrha tih pozajmica bila je ad hoc rješavanje financijskih problema koji su uobičajeni u djelatnosti kao što je građevinarstvo.

Većina spomenutih argumenta iznesena je tijekom postupka međutim sud je iste cijenio kao pogrešne, neadekvatne i irelevantne ali pritom ne dajući nikakve valjane razloge za to. Jasno je stečajnim vjerovnicima da sud sudi temeljem slobodne procjene dokaza i primjenjujući materijalno pravo sukladno svom nahođenju (u konačnici *iura novit curia*) međutim, to ne znači da isti može donijeti bilo kakvu odluku bez valjanog obrazloženja, posebno u specifičnim situacijama kao što je konkretan slučaj.

U obrazloženju rješenja nema razloga o tome na temelju kojih činjenica je drugostupanjski sud utvrdio da su navedene pozajmice dane radi osiguranja tekućeg poslovanja dužnika, odnosno je li dužnik u vrijeme davanja pozajmica od strane vjerovnika bio u poslovnim i financijskim problemima. Kako se navedeno ne može zaključiti niti iz stanja spisa to je prema mišljenju stečajnih vjerovnika sud počinio bitnu povredu postupka iz čl. 354. st. 2. t. 11. ZPP-a jer o odlučnim činjenicama nema razloga budući da nije svaka pozajmica člana društva tom društvu zajam kojim se nadomješta kapital prema čl. 408. st. 1. ZTD-a.

Zaključno, kao dokaz navedenom stečajni vjerovnici prilažu i sudsku praksu primjenjivu na konkretan slučaj iz koje proizlazi kako su navodi stečajnih vjerovnika osnovani, s napomenom kako se čak i ne odnose na građevinsku djelatnost, a koja je nesporno jedna od onih gdje je pozajmljivanje instrument koji se najčešće koristi.

Navedena pitanja važna su za odluku u konkretnom sporu ali i za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njegovoj primjeni budući da niti

Vrhovni sud Republike Hrvatske, a niti druge sudske instance o ovom pravnom pitanju nisu zauzele nedvosmislen i jasan stav.

IV. Slijedom svega navedenog predlaže se Vrhovnom sudu da ovaj prijedlog usvoji te da dopusti izjavljivanje revizije u ovoj pravnoj stvari zbog ranije navedenih pravnih pitanja.

Stečajni vjerovnici p.p.

Prilozi:

- Presude Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske i to Pž-2155-2019 od 4. rujna 2019. i Pž-1918-2019 od 30. travnja 2019.