

Split, 25. veljače 2021. g.
Broj spisa: 9747

TRGOVAČKOM SUDU U SPLITU

4.St-72/2019

Stečajni dužnik: MTM-ŠPORT d.o.o. u stečaju, Split, Ive Tijardovića 8,
OIB: 49263658647, zastupan po stečajnoj upraviteljici Ivanki Sušić

Imatelj udjela u stečajnom dužniku: TOMISLAV BOROZAN, Split, Ive Tijardovića 8,
OIB: 84218551093, zastupan po punomoćnicima Miji Jeličiću i Marini
Bosnić, odvjetnicima u Splitu

PODNEŠAK IMATELJA UDJELA

Priloga: 6

1/ Rješenjem od 5. veljače 2021. g. sazvana je Skupština vjerovnika za dan 23. veljače 2021. g., a jedna od točki dnevnog reda je donošenje odluke o pokretanju postupka pobijanja pravnih radnji u ime stečajnog dužnika odnosno pobijanje Ugovora o kupoprodaji protiv osobe prema kojoj je pobijana radnja poduzeta.

Tomislav Borožan kao imatelj udjela u stečajnom dužniku i kao osoba koja je stranka u pravnom poslu čije pobijanje se traži ima pravni interes za sudjelovanje u ovom postupku u tom dijelu te radi toga u ovom podnesku iznosi činjenice za koje smatra da su pravno relevantne te svoja stajališta o primjeni prava, u cilju donošenja zakonite odluke u ovom predmetu.

Stečajni vjerovnik, trgovačko društvo KATAPULT d.o.o. Zagreb tom je sudu prezentiralo podnesak od 12. studenog 2020. g. u kojemu u bitnome tvrdi da je kupoprodaja napravljena s izravnom namjerom oštećenja vjerovnika.

Imatelj udjela stečajnog dužnika sudu je dostavio podnesak od 19.svibnja 2020.g. s očitovanjem i dokazima na okolnosti osporavanja postojanja duga, a osobito namjere oštećenja vjerovnika. Osim toga, dostavio je i podnesak koji je sudu prezentiran 23.prosinca 2020.g. kojim se osporava vjerodostojnost i ispravnost procjene sudskog vještaka Ivana Mijanovića te dokaze na okolnosti tržišne vrijednosti nekretnina koje su bile predmet kupoprodaje.

Ovlaštenici za pobijanje pravne radnje stečajnog dužnika u stečajnom postupku su:

- Stečajni upravitelj uz odobrenje stečajnog suca;
- Stečajni vjerovnici i
- Razlučni vjerovnici ako im je stečajni dužnik i osobno odgovoran.

Očigledna je tendencija stečajnog vjerovnika da pobijanje pravne radnje preuzme stečajni upravitelj uz odobrenje stečajnog suca, te na taj način izbjegne troškove u predmetu u kojem, prema procjeni imatelja udjela, nema osnove za uspjeh.

Kako bi se stekao potpuni uvid u stanje stvari radi donošenja ispravne odluke, iznose se činjenice koje su pravno relevantne u ovom pravnom odnosu:

- Stečajni vjerovnik i stečajni dužnik su u poslovnom odnosu od trećeg mjeseca 2005.g. pa sve do trećeg mjeseca 2017.g., što znači da kontinuirano punih 12 godina, u kojem je Katapult d.o.o. Zagreb, bio jedini poslovni partner i dobavlja društva MTM-šport d.o.o.;
- U ožujku mjesecu 2017.g. društvo MTM-šport d.o.o. je društvu Katapult d.o.o. ustupilo ugovor o zakupu poslovnog prostora u trgovačkog centru Joker u Splitu, čime mu je omogućeno poslovanje u tom prostoru sljedećih 10 (deset) godina, a do danas nije isplaćena vrijednost protučinidbe za taj ustup, iako su stranke o tome pregovarale te utvrdile postojanje obveze i nudile načine rješavanja ovog pravnog odnosa;
- I danas društvo Katapult d.o.o. obavlja trgovačku djelatnost u ustupljenom poslovnom prostoru u TC Joker Split.
- O kakvom se odnosu radi, najbolje svjedoči činjenica da je stečajni dužnik ovlastio zz stečajnog vjerovnika da od 31.srpnja 2014.g. može disponirati plaćanjima sa žiro računa društva MTM-šport d.o.o. jer je od tada direktorica društva Katapult d.o.o. evidentirana u kartonu deponiranih potpisa za raspolaganje sredstvima društva MTM-šport d.o.o.;
- ZZ stečajnog vjerovnika gospođa Mirjana Ljubić i zz dužnika Tomislav Borožan su radi usklađenja porezne obveze i ispunjavanja formalnopravnih pretpostavki za knjigovodstveno zatvaranje otvorene tražbine dogovorili kupnju udjela ili Sporazum o otpustu duga te je dogovoreno da se neće pokretati postupak ovrhe.
- Društvo MTM-SPORT d.o.o. nikada nije bilo u blokadi niti je ostao bilo kakvi dug nakon prestanka poslovanja;
- Prijedlog za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave stečajni vjerovnik je prezentirao javnom bilježniku dana 11.srpnja 2018.g., a rješenje je izdano 13.srpnja 2018.g., s tim što je postalo pravomoćno i ovršno 16.listopada 2018.g. dok je klauzula ovršnosti izdana 30.listopada 2018.g.;
- Zahtjev za izravnu naplatu temeljem prethodno citiranog rješenja evidentiran je u FINA-i nakon 11.studenog 2018.g. i **za činjenicu da je doneseno rješenje o ovrsi, da je ono pravomoćno i da je podnesen zahtjev za izravnu naplatu novčane tražbine blokadom računa Tomislav Borožan je doznao tek nakon provedene blokade računa.**

- Prijedlog za ovrhu kao ni rješenje o ovrsi nisu dostavljeni ovršeniku ni osobi ovlaštenoj za zastupanje nego je **dostava izvršena putem oglasne ploče javnog bilježnika**, pa je jasno da nije bilo subjektivne spoznaje o postojanju duga kao ni odluke temeljem koje se utvrđuje postojanje tog duga;
- Ugovor o kupoprodaji nekretnina od 12.listopada 2018.g. sklopljen je prema tome prije no što je postojala ili mogla postojati spoznaja o činjenici da je u tijeku ovršni postupak na temelju vjerodostojne isprave, ali i prije no što je rješenje o ovrsi postalo pravomoćno i ovršno, a svakako bitno prije od podnošenja zahtjeva za naplatu i spoznaje da je račun društva blokiran temeljem te osnove;
- Obzirom na činjenicu neprekidne blokade u zakonom propisanom razdoblju, direktor stečajnog dužnika je ispunio svoju zakonsku obvezu te je dana 19.veljače 2019.g. podnio prijedlog za otvaranje stečajnog postupka;
- Potpuno neočekivano i protivno ranije postignutom usmenom sporazumu, vjerovnik je u stečajni postupak prijavio svoju tražbinu.
- U pogledu prijave tražbine vjerovnika sudu je dostavljen podnesak od 19.svibnja 2020.g. s dokazima na okolnost nepostojanja tražbine i savjesnosti dužnika;
- U odnosu na onaj poziv na isplatu od 12.studenog 2020.g., Tomislav Borozan je punomoćniku stečajnog vjerovnika dostavio odgovor broj 9747 od 30.studenog 2020.g.;
- Na taj odgovor nije prispjelo nikakvo očitovanje nego je vjerovnik tom sudu dostavio spomenuti podnesak od 12.studenog 2020.g. u kojem u bitnome iznosi ono što je navedeno u pozivu za isplatu od 12.studenog 2020.g., što je ukazivalo da će vjerovnik sukladno svojim interesima, procjenama i odlukama u zakonom propisanom postupku ostvarivati svoja prva što legitimno, iako protivno načelu savjesnosti i poštenja obzirom na sveukupni pravni odnos stranaka i postignute usmene dogovore temeljem međusobnom povjerenja i uspostavljenih prijateljskih odnosa;
- Dostavio je vjerovnik sudu i podnesak od 10.veljače 2021.g. kojim obavještava o podnesenoj kaznenoj prijavi Općinskom državnom odvjetništvu protiv Tomislava Borozana kao osumnjičenika radi kaznenog djela iz čl. 246.st.2. i čl. 256.st.1. KZ-a, što se opet može razumjeti i prihvatiti kao legitimnu radnju u ostvarivanju interesa za koje stranka smatra da ima pravo, bez obzira što se ustvari radi o nekorektnom pritisku radi postizanja nelegitimnog cilja;
- Tvrdnja da je kaznena prijava, kao uostalom i prijedlog za pobijanje pravne radnje ustvari **nekorektan, nelegitiman i nepošten pritisak, pa i svojevrсна ucjena dokazuje se činjenicom da je „vjerovnik“ podnio kaznenu prijavu protiv Tomislava Borozana Ustanovi „Športski objekti“, Split, Osječka 11, gdje je on zaposlen Sasvim sigurno zz vjerovnika, ali osobito ni njeni punomoćnici, koji su odvjetnici, nisu mislili da tu prijavu podnose nadležnom tijelu odnosno da je javna ustanova nadležna za provođenje kaznenog postupka. Ovo je gruba zlouporaba, ne prava, nego mogućnosti. To je ispod svake kritike i dobrog ukusa. To je osobito protivno Kodeksu odvjetničke etike i sadrži obilježja kaznenog djela klevete. Svakako predstavlja povredu prava osobnosti. Nema nikakvog smisla, čak i u situaciji kada postoji osnovana sumnja na počinjenje kaznenog djela, prijavu podnositi poslodavcu, ako se time ne želi postići učinak nelegalnog pritiska. U situaciji kada dužniku, koji je u to vrijeme bio potpuno poslovno neaktivan, što je bilo jako dobro poznato i zz vjerovnika i njenim punomoćnicima, nije upućena obavijest javnom bilježniku s prijedlogom da se dostava pokuša na adresu poslodavca zz dužnika niti ga se na taj način obavijestilo o činjenici da se prijedlog za ovrhu temeljem vjerodostojne isprave ne može uručiti osobno dužniku nego se „mudro“ čekalo da se dostava iskaže putem oglasne ploče.**

Obzirom na prethodno iznesene činjenice, proizlazi da se, bez obzira što je rješenje o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave pravomoćno i što ga je stečajni upravitelj kao jedinu tražbinu priznao, od strane zz kao osobe koja je sudionik ugovora o kupoprodaji kao prodavatelj osporava postojanje duga te da se osporava postojanje namjere ili svijesti da se radnjom koja je poduzeta oštećuje vjerovnik.

Potpuno je jasno, u situaciji kada postoji samo jedan vjerovnik, što je zasigurno nezabilježen slučaj u stečajnim postupcima, da je njegov glas na Skupštini vjerovnika dominantan. Međutim, stranka legitimno očekuje da će se stečajni upravitelj usprotiviti prijedlogu vjerovnika da se pokrene parnični postupak radi pobijanja pravne radnje te da stečajni sudac neće dati odobrenje za taj postupak.

U toj situaciji stečajni vjerovnik može sam tražiti pobijanje pravne radnje, ali u tom slučaju se izbjegava rizik prebacivanja troškova postupka na stečajnog dužnika, osobito obzirom na izvjesni ishod parnice obzirom na pravno relevantne činjenice i prigovore da dužnik nije radio u namjeri oštećenja vjerovnika te da iz navedene radnje nije nastala nikakva šteta.

2/ Za pobijanje pravnih radnji u stečaju, pored posebnih pretpostavki koje se u ovom slučaju ističu temeljem odredbe čl. 202.st.1. Stečajnog zakona, moraju biti kumulativno ispunjene i opće pretpostavke za takvo pobijanje, koje se očituju u činjenici da je pravna radnja poduzeta prije otvaranja stečajnog postupka, što ovdje je slučaj, da se takvom radnjom remeti **ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), što ovdje nije slučaj, odnosno da se njome pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika), što ovdje opet nije slučaj.**

U situaciji kada nisu ispunjenje opće pretpostavke za pobijanje pravnih radnji, onda se ne može niti govoriti o pobijanju temeljem posebnih pretpostavki koje su propisane za namjerno oštećenje vjerovnika.

Prema odredbi čl. 202.st.1. SZ-a pravna radnja koju je dužnik poduzeo prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka s namjerom da ošteti vjerovnike, može se pobijati ako je druga strana u vrijeme poduzimanja radnje znala za namjeru dužnika, dok se znanje za namjeru pretpostavlja ako je druga strana znala da dužniku prijeti nesposobnost za plaćanje i da se radnjom oštećuju vjerovnici.

U konkretnom slučaju, **u trenutku poduzimanja radnje nije bilo duga niti je bilo blokade računa niti naznake da dužniku prijeti nesposobnost za plaćanje.** Osim toga, nakon spoznaje da je doneseno rješenje o ovrsi i da je temeljem tog rješenja provedena blokada, za što je zz dužnika doznao nakon provedene blokade na FINA-i, zz vjerovnika je tu činjenicu objasnila formalnim knjigovodstveno poreznim razlozima, pa ni nakon blokade ne postoji svijest o postojanju duga nego se ta činjenica tretira kao fiktivni posao radi zaštite fiskalnih prava i interesa, a nikako ne kao radnja usmjerena na naplatu duga jer taj dug ne postoji.

Radnja koju je dužnik poduzeo s namjerom da ošteti vjerovnike, a ovdje nema vjerovnika niti ima štete, a osobito nema namjere oštećenja vjerovnika, može se pobijati uz kumulativno ispunjenje posebnih pretpostavki, ukoliko su prethodno ispunjene opće pretpostavke, a to je da je radnja poduzeta u posljednjih deset godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, što je ovdje ostvareno, da je dužnik radnju poduzeo s namjerom da ošteti svoje vjerovnike, što ovdje nije ostvareno i da je druga strana u vrijeme poduzimanja radnje

znala za dužnikovu namjeru, što ovdje nije ostvareno. Pri procjeni namjere dužnika u vrijeme poduzimanja radnje uzima se u obzir konkretna predodžba dužnika o stanju stvari, koja je ovdje posve jasna i proizlazi iz činjenice da postoji uvjerenje da dug ne postoji ili barem da se ugasio, zatim njegovo gledište o insolventnosti u vrijeme poduzimanja radnje, koje je sasvim sigurno definirano činjenicom da društvo ne posluje više od tri godine i da nema nikakvih evidentiranih dugova niti obveza prema bilo kome, osim dogovorenog načina, ali nedovoljno definiranog konkretnim pravnim poslom, prestanka ili brisanja obveze koja je sada predmet vjerovnikove tražbine. Prema tome, kod dužnika kao kupca, jednako kao i kod imatelja udjela i zz kao kupca ne postoji svijest o oštećenju vjerovnika.

U tom smislu stajališta zauzima i recentna sudska praksa koja namjeru dužnikova oštećenja definira voljom oštećivanja vjerovnika kao posljedice radnje ili spoznajom da bi oštećenje moglo nastupiti pa je na to pristao.

Ovdje u pravnoj radnji **nemamo** pravni odnos vjerovnika i dužnika. Ovdje je u pitanju pravni odnos kupoprodaje kao dvostrano obvezujući pravni posao kod kojeg na strani kupca nastaje obveza plaćanja kupoprodajne cijene za određenu stvar, a na strani prodavatelja obveza prijenosa prava vlasništva i predaje stvari koja je predmet kupoprodaje kupcu. Ovdje je samo došlo do zamjene vrste imovine. Umjesto eventualne novčane imovine stečajni dužnik kao kupac stekao je vlasništvo na određenim nekretninama kao ekvivalent za ugovorenu kupoprodajnu cijenu.

Ove činjenice je vjerovnik itekako svjestan, pa zato radi ovakav pritisak na zz dužnika, odnosno imatelja udjela u dužniku, s posebnim ciljem da u slučaju da se prihvate stajališta koja se iznose u ovom podnesku u parnici radi pobijanja pravnih radnji trošak postupka prebaci na stečajnog dužnika, a ne izravno na vjerovnika.

Jasan je u ovom slučaju motiv i cilj poduzete pravne radnje, a time i gospodarski učinak ove radnje koji proizlazi iz sljedećih činjenica:

- Stečajni dužnik u trenutku poduzimanja radnji nema nikakvih dugova niti obveza prema nikome, dok je, što se tiče vjerovnikovih prava već bilo dogovoreno da će se naći načina kako tu obvezu ugasiti bez ikakve obveze dužnika ili imatelja udjela;
- U trenutku poduzimanja radnje, imatelj udjela nema nikakvih saznanja o ovršnom postupku temeljem prijedloga za ovrhu temeljem vjerodostojne isprave;
- Uz znanje i suglasnost vjerovnika i zz vjerovnika imatelju udjela je dužnik isplaćivao određene iznose, koje je prema dogovoru među strankama trebao u konačnici snositi vjerovnik, društvo Katapult d.o.o. s osnove ustupa poslovnog prostora, odnosno prava zakupa poslovnog prostora te ustupanja posla tom društvu od strane stečajnog dužnika, pa je to vršeno kroz formu pozajmica;
- S namjerom da se prije pokretanja likvidacijskog postupka nad stečajnim dužnikom, koji u to vrijeme nije imao nikakvih dugova, uredi pravni odnos temeljem zajma, po tržišnoj vrijednosti, što je potpuno legitiman i dozvoljen posao, sklapa se ugovor o kupoprodaji nekretnina te se vrši prijeboj tražbina iz ugovora o kupoprodaji s tražbinama iz ugovora o zajmovima;
- Na ovaj način se postiže učinak ostvarenja legitimnog cilja ugovornih stranaka, s tim što bi se nakon provedbe postupka likvidacije nad sadašnjim stečajnim dužnikom, materijalna imovina obzirom da nije bilo dugova ni drugih vjerovnika, vratila imatelju udjela.

Dakle, radi se o legitimnom i zakonitom poslu, legitimnom cilju i zakonitoj pobudi za poduzimanje pravne radnje.

U ovoj situaciji, obzirom da je zbog prijevarnog postupanja vjerovnika ostvarena pozicija postojanja pravomoćne odluke o postojanju duga, prema svemu slijedi postupak procjene i prodaje stvari u vlasništvu stečajnog dužnika te namirenje troškova postupka i tražbine jedinog vjerovnika, jasno, pod uvjetom da u međuvremenu savjest ne proradi pa da vjerovnik prizna ove činjenice kao nesporne i ispuni svoju obvezu te otpiše dug.

Svakako, ni u kojem slučaju se ovaj pravni odnos ne može razriješiti niti cijeliti kroz institut namjernog oštećenja vjerovnika.

3/ Radi izloženoga, prvenstveno se predlaže vjerovniku da prizna činjenicu postojanja dogovora o otpisu duga te da odustane od svojih zahtjeva, ako se to ne dogodi, predlaže se stečajnom upravitelju i stečajnom sucu da se ne prihvati prijedlog vjerovnika prema kojem bi stečajni dužnik kao tužitelj bio aktivno legitimirana stranka u postupku pobijanja pravne radnje.