

POBIJANJE DUŽNIKOVIH PRAVNIH RADNJI

Posljednjim izmjena i dopuna Stečajnog zakona iz 2003 godine, do sada s najopsežnijim promjenama koje se tiču nadležnosti stečajnog suda i pravnog položaja stečajnog upravitelja ,kao promjenama vezanim za ubrzavanje stečajnog postupka, promijenjen je i način dokazivanja subjektivnih pretpostavki za pobijanje dužnikovih pravnih radnji u povodu stečaja. O značenju takvih promjena, bilo je govora u tekstovima pravne književnosti, pa bi bilo posve neumjesno te tekstove i ovdje prepričavati. U ovom tekstu će se obraditi osnovna pitanja koja se u praksi pojavljuju, iako je riječ o starim temama, obzirom da institut pobijanja pravnih radnji u stečaju postoji od prvog dana primjene Stečajnog zakona, a i ranije ,po pravilima Zakona o prisilnoj nagodbi stečaju i likvidaciji. Doduše, sudovi i nisu dolazili u priliku u većoj mjeri primjenjivati odredbe o pobijanju dužnikovih pravnih radnji u stečaju, kao što je to slučaj s pobijanjem pravnih radnji izvan stečaja, inače tradicionalni način pobijanja, gdje je također došlo do promjena u pogledu kruga osoba pasivno legitimiranih u postupku pred sudom ,na koje će se u tekstu samo marginalno upozoriti .Kao i glede bilo kojeg drugog instituta tako i ovdje, postoje dvojbe koje se u praksi pojavljuju vezano uz primjenu ovog instituta o čemu će biti govora u nastavku.

I. UVOD

Prije konkretnog razmatranja teme koja je predmet ovog rada, potrebno je ukazat na neka opća pitanja zaštite vjerovnika ,unutar i izvan stečaja, kao i na njihove razlike, od kojih su najznačajnije razlike u pogledu učinaka pobijanja, koje se po općim pravilima odražavaju na samo jednog vjerovnika, a u stečaju na sve stečajne vjerovnike.

Općenito uzevši ,prema pravilima pobijanja pravnih radnji unutar i izvan stečaja, treba posebno istaknuti da je riječ o pravilima po kojima se ,zapravo kao iznimka, dopušta zahvaćanje u, inače, valjana raspolaganja dužnika, prema općim pravilima u mjeri dostatnoj za namirenje jednog vjerovnika ,a u stečaju radi ujednačenog namirenja svih vjerovnika.

Nadalje, to su pravila kojima se nastoji olakšati pozicija, zapravo, ugroženih vjerovnika, radnjama dužnika poduzetim u pravilu prema trećima, na način koji ima za posljedicu platežnu nesposobnost dužnika.

Temeljni pravni izvor pobijanja izvan stečaja je Zakon o obveznim odnosima (Narodne novine broj:53/91,73/91,111/93,3/94,7/96,91/96,112/99,88/01,35/05 -dalje ZOO)koji nakon izmjena nije izmijenio osnove pobijanja dužnikovih pravnih radnji izvan stečaja. Značajne promjene se odnose na određivanje pasivne legitimacije osoba u parnici pokrenutoj paulijanskom tužbom, tako da se sada tužba podnosi i protiv dužnika. Dužnik nije bio protivnik pobijanja ni prema Zakonu o pobijanju pravnih dijela iz 1931.g. koji se kao opći propis ranije primjenjivao.

Stečajni zakon(Narodne novine broj:44/96,29/99,129/00 i 123/03 dalje SZ) obrađuje institut pobijanja pravnih radnji u stečaju te je u odnosu na opća pravila lex specialis. Novelom 2003.g.ublažen je način dokazivanja tzv. subjektivnih pretpostavki za pobijanje zbog određenih poboynih razloga.

Do pobijanja pravnih radnji u povodu stečaja i izvan njega može doći , samo onda ako su se pored općih, ispunile i posebne (subjektivne i/ ili objektivne) pretpostavke a one se odnose na konkretan razlog pobijanja.

Sa stanovišta sudovanja ,utvrđivanje općih i posebnih pretpostavki pobijanja dužnikovih pravnih radnji u postupku, pretpostavlja niz utvrđenja, a posebno onih koja se odnose na pravilnu ocjenu podobnosti poduzete pravne radnje ili propuštanja kao objekta pobijanja, njenog utjecaja na oštećenje ili pogodovanje vjerovnika, te pravnih učinaka.

Opće pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji izvan stečaja (dospelost vjerovnikove tražbine, insolventnost dužnika, dužnikova pravna radnja koja može biti objekt pobijanja, postojanje oštećenja vjerovnik) u smislu ZOO (članak 280, sada 66) se razlikuju od općih pretpostavki pobijanja u povodu stečaja (članak 127 SZ).

Razlikuju se i posebne pretpostavke pobijanja pravnih radnji zbog određenih poboynih razloga, koji se kod pobijanja u povodu stečaja brojniji i sadržajno prilagođeni osnovnim ciljevima generalne egzekucije.

Sistematizacija posebnih pretpostavki za pobijanje koja proizlazi prema općim pravilima pobijanja (članak 281,sada 67 ZOO) upućuje na četiri klasične paulijanske tužbe (Actio Pauliana ,dolosa, culposa,familijaria i qusi Pauliana) ,koje se međusobno ne isključuju.

Za razliku od pobijanja pravnih radnji u stečaju, niti u jednom od nabrojanih posebnih pretpostavki pobijanja izvan stečaja, namjera oštećenja vjerovnika nije konstitutivni elemenat pobijanja zbog određenih poboynih razloga .S time u svezi, dovoljno je dokazati da je dužnik znao ili je mogao znati da poduzetom radnjom nanosi štetu svojim vjerovnicima, a u pojedinim slučajevima se isto traži i od treće osobe s kojom je ili u čiju je korist radnja poduzeta

Kada je riječ o pravnoj radnji dužnika, prema pravilima, podobnoj za pobijanje u stečaju i izvan njega, tada je taj pojam u oba slučaja vrlo široko postavljen. Ipak, u smislu ZOO, pod radnjom valja ponajprije razumjeti pravne poslove svih vrsta, pa tek nakon toga i druge radnje uključujući i propuštanja , što po mom sudu nije slučaj za pobijanja u povodu stečaja .

Za pravnu radnju koja se pobija prema općim pravilima izvan stečaja, bitno je da je poduzeta na štetu vjerovnika i da rezultira smanjenjem imovine dužnika u korist neke treća osobe, a to u tolikoj mjeri da dužnik nema dovoljno sredstava za ispunjenje vjerovnikova potraživanja. Pri tomu, izvršnost tražbine vjerovnika nije pretpostavka pobijanja, već dospelost za isplatu, a to bez obzira kada je nastala.

O temeljnim uvjetima za uspješno pobijanje pravnih radnji izvan stečaja ,prije spomenutih izmjena ZOO ,izražena su stajališta i u judikaturi trgovačkih sudova, od kojih izdvajam presudu Visokog trgovačkog suda RH broj PŽ-2458/02 :

«Opće pretpostavke izvanstečajnog pobijanja jesu: a) dospelost za isplatu, b) insolventnost dužnika, c) dužnikova pravna radnja, d) postojanje oštećenja vjerovnika, s time da pobijanje omoguće vjerovnikovo namirenje.

Za uspješno pobijanje moraju se steći sve navedene opće pretpostavke s jednom od posebnih pobliže navedenih u članku 281. ZOO-a, te da sudionici u sporu budu aktivno i pasivno legitimirani».

Kako je kazano, opće pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji u stečaju (članak 127 SZ) se razlikuje u pogledu objekta pobijanja, ali i kriterija koji se moraju ispuniti da bi određena radnja bila pobojna . S time u svezi pobojom se pravnom radnjom uzima radnja dužnika poduzeta prije otvaranja stečajnog postupka ,kojom se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika ili se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj ,uključujući i propuštanjem.

Uobičajeno je da dužnici poduzimaju pravne radnje kojima se remeti ujednačeno namirenje u stečaju ili se pogoduje jednom od vjerovnika ,u vrijeme platne nesposobnosti ili prezaduženosti ,što s obzirom na vrijedeća načela slobode ugovaranja i raspolaganja s imovinom ,pravni poredak ne može spriječiti u vrijeme kada se radnje poduzimaju. Unatoč toga, bilo bi potpuno pogrešno u okviru instituta pobijanja tražiti nevaljanost takvih radnji ,jer se radi o potpuno drugom postupku koji se doduše može istodobno provoditi ,ako za to postoje uvjeti. Takvo stajalište je zauzeto i u judikatima trgovačkih sudova.

U pogledu propuštanja ,valja ukazati na činjenicu da nema bitnih razlika u stečaju i izvan njega, kada je riječ o objektu pobijanja , obzirom da se u oba slučaja radi o propuštanjima zbog kojih je dužnik izgubio kakvo materijalno pravo(nastupanje zastare, nepodnošenje prijave u stečaj, ne protestiranje mjenice i dr) ili je za njega nastala kakva materijalna obaveza, ali pod uvjetom da se za propuštanje znalo i ako se ono htjelo.

Pravna radnja poduzeta nakon otvaranja stečajnog postupka koja ostaje na snazi prema pravilima o zaštiti povjerenja u javne knjige, nema razlika u načinu pobijanja, pošto se pobijanje provodi po istim pravilima i u istom roku koji započinje teći kada su nastupili pravni učinci radnje.

Zajednički pravni učinak u oba slučaja je da pravna radnja gubi djelotvornost, po općim pravilima pobijanja samo prema tužitelju i samo u mjeri koliko je potrebno za ispunjenje potraživanja tužitelja (ranije članak 284 a sada 70 ZOO),dok se pravni učinci pobijanja dužnikovih radnji u povodu stečaja ,odražavaju na sve stečajne vjerovnika, pošto pravna radnja gubi učinak prema stečajnoj masi (članak 141 SZ).

Dužnikove pravne radnje u povodu stečaja i izvan njega ,mogu se pobijati istim pravnim sredstvima i to tužbom i isticanjem prigovora (članak 69 ZOO, 141 SZ).

U pogledu roka za podnošenje tužbe ,za pobijanje radnje dužnika u povodu stečaja propisan je jedan (prekluzivnom) rok, dok je za pobijanje dužnikove radnje izvan stečaja, propisana različita duljina rokova zavisno od razloga pobijanja.

Prema propisima ZOO (članak 283 ZOO) koji se i dalje primjenjuju na postupke u tijeku ,pošto primjena novog ZOO započinje početkom 2004, a odnosit će se na postupke koji će biti tada pokrenuti, za pobijanje dužnikovih pravnih radnji tužba se podnosi samo protiv osobe s kojom je poduzeta pobojna pravna radnja , ili u čiju je korist ona učinjena, odnosno protiv njezinih univerzalnih pravnih slijednika ili pribavitelja kojemu je treći otuđio stvar.

Takvo rješenje ,po kojem je dužnik bio izvan kruga protivnika pobijanja ,nije bilo primjereno iz više razloga, posebice učinaka pobijanja.

Prema novom rješenju (članak 69 ZOO) i dužnik je pasivno legitimiran u parnici pokrenutoj radi pobijanja njegovih radnji zajedno s trećom osobom prema kojoj je radnja poduzeta , što više oni u tom postupku imaju status jedinstvenih suparničara .

U parnici pokrenutoj radi pobijanja pravnih radnji u povodu stečaja, dužniku je omogućeno sudjelovanje na aktivnoj i pasivnoj strani.

Kod toga se postavlja pitanje u kojoj mjeri će zastupnik dužnika (stečajni upravitelj) aktivno sudjelovati u parnicama pokrenutim radi pobijanja njegove pravne radnje kada je tužba podnesena od stečajnih vjerovnika ,a pobijanje se odnosi na tražbinu koja je u stečajnom postupku priznata.

II. POBIJANJE PRAVNIH RADNJI U STEČAJU

PRETPOSTAVKE POBIJANJA

1.OPĆE PRETPOSTAVKE

Opće pretpostavke za pobijanje pravnih radnji u stečaju utvrđene su u članku 127 SZ i one se moraju utvrditi kod svi razloga zbog kojih se pobijanje traži.

Da bi do pobijanja u povodu stečaja uopće moglo doći, potrebno je da se nad dužnikom otvori stečajni postupak je riječ o radnjama koje su u pravilu poduzete prije otvaranja stečaja .

Te se pretpostavke mogu pobrojiti prema slijedećem redoslijedu:

- da se radi o pravnoj radnji koja je poduzeta prije otvaranja stečajnog postupka
- da se tom radnjom remeti ujednačeno namirenje vjerovnika

- da se radi o radnji kojom se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj
- da se radi o propuštanju koje je izjednačeno s pravnom radnjom

Već je uvodno navedeno, s koliko opreza treba pristupiti utvrđivanju općih pretpostavki za pobijanje pravnih radnji i takva utvrđenja podvesti pod konkretno činjenično stanje.

Da je tomu tako pokazuju postupci pred sudovima ,koji puta nedovoljno temeljito provedeni ,upravo u pogledu utvrđivanja općih pretpostavki pobijanja radnji dužnika, posebice kada je u pitanju pobijanje radnji kojima je dužnik opteretio svoju imovinu različitim mjerama osiguranja naplate tražbina pojedinih vjerovnika.

Na prvi pogled bi se moglo zaključiti da je utvrđivanje činjenice o otvaranju stečajnog postupka vrlo jednostavno ,što je donekle i točno, kada se rješenje o otvaranju stečajnog postupka ne pobija žalbom. Međutim, ako je žalba uložena ,pa je u povodu žalbe rješenje o otvaranju stečajnog postupka ukinuto, te je u ponovljenom postupku stečaj opet otvoren, tada treba znati, da se nastupanje pravnih posljedica stečajnog postupka uzima prema prvom rješenju o otvaranju stečajnog postupka istaknutom na oglasnoj ploči suda.

Kada je riječ o razmjernom namirenju vjerovnika ,tada u slučaju remećenja ujednačenog namirenja ili pogodovanja jednom vjerovniku dolazi u pitanje osnovni cilj stečajnog postupka, a to je unovčenje imovine stečajnog dužnika radi istodobnog, skupnog i razmjernog namirenja vjerovnika. Konačno, takvim radnjama dužnika se u pravilu umanjuju izgledi za namirenje vjerovnika, što je i osnovni razlog pobijanja. Naime , u parnicama pokrenutim radi pobijanja takvih radnji , te u slučaju pozitivne odluke suda , moguće je ishoditi povratak svih koristi koje su takvom radnjom stečene.

Što se može smatrati oštećenjem ,a što pogodovanjem vjerovnika nije moguće odrediti nekakvim kriterijima koji bi se mogli koristiti za sve slučajeve pobijanja. Upravo zbog toga se vode i parnice u kojima se od slučaja do slučaja ocjenjuje je li radnjama dužnika došlo do oštećenja ili pogodovanja nekoga vjerovnika.

Prema tome, odgovor na pitanje je li došlo do oštećenje ili pogodovanja vjerovnika u konkretnom slučaju ,može dati samo sudska odluka.

Na tom tragu su i odluke ovoga suda koje u prigodnim odlomcima citiram (broj Pž-5851/00 , Pž-5234/2002, Pž-778/04 ,Pž-3441/01,Pž-357702 VTS RH):

«Da bi bilo moguće pobijati pravnu radnju stečajnog dužnika potrebno je ispunjavanje općih pretpostavki prema odredbi iz čl. 127. Stečajnog zakona. To znači da je pravna radnja poduzeta a) prije otvaranja stečajnog postupka; da se takvom radnjom b) remeti ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno da se njome c) pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika).

«Prema članku 127 SZ oštećenje i pogodovanje je opća pretpostavka u svim slučajevima pobijanja pa tako i u ovom slučaju. Te okolnosti sud prvoga stupnja uopće nije ispitao, a mogao je ispitati uvidom u stečajni spis ,poglavitom u visinu potraživanja vjerovnika i ukupnu stečajnu masu ,te mogućnosti namirenja tuženika i drugih vjerovnika prema pravilima o namirenju vjerovnika u stečaju, a što je odlučno za ocjenu o eventualnom pogodovanju tuženika».

«Naravno da ne stoji žalbeni navod o pogrešnoj primjeni odredbe članka 127. Stečajnog zakona, jer pravne radnje poduzete prije otvaranja stečajnog postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika ili se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj, stečajni upravitelj i stečajni vjerovnici mogu pobijati u skladu sa Stečajnim zakonom, a propuštanje je izjednačeno s pravnom radnjom. I ta pretpostavka je ispunjena, jer se na taj način banka, kao založni vjerovnik, stavlja u povoljniji položaj i kao založni vjerovnik je u boljoj stvarnoj i pravnoj poziciji od drugih vjerovnika. Razlučni su vjerovnici ovlašteni pokrenuti postupak ovrhe ili osiguranja po pravilima ovršnog postupka, pa i kada su prijavili tražbinu osiguranu razlučnim pravom stečajnom upravitelju, jer okolnost osporavanja razlučnog prava ne utječe na pravo vjerovnika da svoju tražbinu osiguranu razlučnim pravom namire izvan stečajnog postupka. To jasno pokazuje da ne stoje navodi žalbe umješača na strani tuženika.»

“Sud prvog stupnja savjesno je ocijenio provedene dokaze i na osnovu takve ocjene pravilno utvrdio da je sklapanje Sporazuma o osiguranju novčane tražbine prijenosom prava vlasništva na nekretnini sklopljen 20. 12. 1999. godine stečajni dužnik poduzeo da se stečajnom vjerovniku omogući osiguranje njegovim stavljanjem u privilegiraniji položaj prema ostalim vjerovnicima u stečajnom postupku čije otvaranje je nakon toga uslijedilo.

Suprotno stajalištu žalitelja sud prvog stupnja utvrdio je postojanje pretpostavki za pobijanje navedene pravne radnje stečajnog dužnika iz čl. 127. i 128. Stečajnog zakona....».

«U pogledu osoba čije se pravne radnje mogu pobijati iz odredaba Stečajnog zakona može se zaključiti da su to prvenstveno pravne radnje samog stečajnog dužnika, ali i drugih osoba pod pretpostavkama određenim zakonom. Pod pravnom radnjom stečajnog dužnika u svakom slučaju se ima smatrati radnja poduzeta preko dužnikovog zastupnika po zakonu, ili kojeg drugog ovlaštenog zastupnika. Mogu se pobijati i radnje u kojima je dužnik posredno sudjelovao. U tom smislu pod pravila pobijanja može se svrstati radnja bivšeg zastupnika po zakonu i ujedno osobe u čijem je interesu radnja poduzeta, ovdje tuženika Gojka Marušića. Naime radnjom poduzetom sa svrhom i ciljem prijenosa vlasništva na nekretnini sa sadašnjeg stečajnog dužnika na njegovog bivšeg člana uprave i ujedno tadašnjeg vjerovnika odražava se u imovini dužnika i ima izravne posljedice na obujam stečajne mase.

Žalitelj pravilno navodi da objekt pobijanja mogu biti samo one radnje koje su poduzete u vremenskim granicama određenim Stečajnim zakonom. U ovom slučaju vrijeme poduzimanja pravne radnje dopušta pobijanje. Smatra se da je radnja poduzeta u vrijeme kada su nastupili njezini pravni učinci, a učinci radnje nastupaju onoga trenutka u kojemu se pravna posljedica poduzete radnje ne može otkloniti nekom drugom radnjom. Kako se u ovom slučaju radi o pravnoj radnji poduzetoj radi zemljišno-knjižnog upisa, nakon podnošenja zahtjeva odgovarajućem zemljišnoknjižnim odjelu posljedice poduzete radnje ne mogu se otkloniti nekom drugom radnjom nakon podnošenja prijedloga. Prijedlog za upis podnijet je istoga dana kada je podnijet i prijedlog za otvaranje stečajnog postupka. kako se radi o radnji kongruentnog namirenja, radnja mora biti učinjena u roku od tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečaja, pa se postavlja pitanje da li je radnju dopušteno pobijati. Ovaj sud smatra da se odredba ima tumačiti kao vremensko ograničenje koje ne znači razdoblje omeđeno dvama datumima, nego jednim datumom i to onim koji stoji na granici od tri mjeseca računajući unazad od trenutka podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, i obuhvaća sve radnje stečajnog dužnika poduzete prije nego što ovlasti uprave pređu na stečajnog

upravitelja. Sam datum podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka određen je kao trenutak od kojega se unazad vrši računanje. Kada se naime tumači odredba o vremenskim granicama određenja objekta pobijanja ta se odredba ima tumačiti po smislu i svrsi propisa, a nema sumnje da je volja zakonodavca da dopusti pobijanje pravnih radnji po pravilima Stečajnog zakona za one radnje koje su učinjene dok nije došlo od nastupanja pravnih posljedica otvaranja stečajnog postupka, a one radnje koje bi bivša uprava mimo stečajnog upravitelja poduzela nakon toga i onako su bez pravnog učinka osim ako za njih ne vrijede pravila o povjerenju u javne knjige.

Pobijati se mogu one radnje koje kojima su stečajni vjerovnici objektivno oštećeni u njihovoj ukupnosti ili ako su radnjom koji od njih pogodovani. Ove pretpostavke konkuriraju jedna drugoj, pa je po našem Stečajnom zakonu dovoljno da je ispunjena i samo jedna od navedenih. Nije dakle nužno, kao smatra žalitelj, da je pravnom radnjom imovina stečajnog dužnika realno umanjena otuđenjem ili opterećenjem pojedinih njenih dijelova, dovoljno je da su pogodovani neki vjerovnici (u ovom slučaju tuženik) no u konačnici i te radnje dovode do remećenja namirenja ostalih vjerovnika. Uzima se da je radnja podložna pobijanju ako je tom pravnom radnjom aktivna masa smanjena i time mogućnost namirenja umanjena, otežana ili odgođena.

Osoba prema kojoj je poduzeta pravna radnja je bivši zastupnik dužnika i ujedno dioničar, pa spada u krug osoba takozvanih bliskih osoba iz čl. 136. SZ za koje se po zakonu pretpostavlja da su znali za dužnikovi nesposobnost za plaćanje ili za prijedlog za otvaranje stečajnog postupka.

Okolnosti pod kojima je tuženik postao vlasnikom dionica stečajnog dužnika nisu odlučne za rješenje ovoga spora. S druge strane tijekom poslovnih transakcija koje su prethodile samoj pravnoj radnji koja je predmet pobijanja ukazuju da niti stečajni dužnik niti tuženik nisu počinili nikakvu protupravnu radnju, da se radi o radnji namirenja na način i u obimu kako obveza glasi, dakle kongruentnom namirenju, no Stečajnim su zakonom i takve radnje podvrgnute pobijanju zbog specifičnih okolnosti pod kojima su poduzete i specifičnog odnosa osobe prema kojoj su poduzete u odnosu na stečajnog dužnika.

Kada se imaju u vidu navedena pravila kao i okolnost da nije sporno da je stečajni dužnik upravo prema tuženiku poduzeo radnju kojom se posljedično umanjuje imovina dužnika upisom prijenosa prava vlasništva na tuženika, i ovaj sud cijeni da su se ispunile zakonske pretpostavke za pobijanje dužnikove kongruentne pravne radnje po čl. 128. Stečajnog zakona.

Zato je prihvaćanjem tužbenog zahtjeva za pobijanje materijalno pravo pravilno primijenjeno na činjenice koje u bitnomu nisu među strankama ni sporne.

Tuženik će svoju tražbinu moći namiriti odvojeno iz vrijednosti nekretnina kao razlučni vjerovnik, po pravilima odvojenog namirenja u stečajnom postupku.»

Iz navedenih odluka, tamo gdje je mjerodavno pravo pogrešno primijenjeno, proizlazi da sudovi ponekad provode postupak zbog pobijanja iz određenih pobojnih razloga, a da prethodno nisu utvrdili opće pretpostavke pobijanja tj. da je radnja koja je objekt pobijanja poduzeta prema protivniku ili u njegovu korist podobna za pobijanje odnosno da je upravo tom radnjom došlo do oštećenja ili pogodovanja konkretnog vjerovnika.

Jednako tako je važno, a kako to proizlazi i iz presude PŽ-3577/02, utvrditi krug osoba čije se radnje mogu pobijati, a to je prvenstveno stečajni dužnik, ali i druge osobe pod točno određenim pretpostavkama.

Pod pravnom radnjom stečajnog dužnika smatraju se i pravne radnje poduzete preko ovlaštenih zastupnika, ali i onih osoba koje su radnju poduzele bez odgovarajućeg ovlaštenja u vrijeme poduzimanja, ali je dužnik radnju naknadno odobrio. To su i radnje u kojima je dužnik samo posredno sudjelovao, tako što je treći neposredno ispunio određenu činidbu vjerovniku i slično, što bi se ovdje moglo nabrajati u nedogled. Važno je da radnja bude poduzeta prije otvaranja stečajnog postupka i da proizvoditi određene negativne učinke na namirenje vjerovnika.

Potpuno razložno su propuštanja dužnika izjednačena s pobojnim radnjama, obzirom da i ona proizvode negativne učinke na namirenje vjerovnika. Međutim, ne može se baš svako propuštanje uzeti kao pobjona radnja, pa i onda kada ima obilježja te radnje, ali su izostale negativne posljedice.

Da je tomu tako proizlazi iz odluke ovoga suda broj PŽ-5761/04 :

«: Naime, na temelju rezultata provedenih dokaza utvrđeno je da neulaganje žalbe protiv rješenja o ovrsi istog suda (nakon što je u parnici istog suda izrečena pravomoćna presuda) od strane tužiteljeva prednika, ne može se smatrati o postojanju namjere da se takovim propustom nekoga dovede u povoljniji položaj u odnosu na druge vjerovnike, jer je ovršni sud dužan prisilno sprovesti samo ono što je pravomoćno presuđeno. Dakako drugačija bi pravna situacija i po ocjeni ovoga suda bila da je prednik tužitelja propustio uložiti žalbu protiv presude istog suda, koja sada predstavlja ovršnu ispravu».

«Po odredbi članka 333. stavak 2. ZPP-a sud tijekom cijelog postupka po službenoj dužnosti pazi je li stvar pravomoćno presuđena, što je ovdje slučaj, i ako utvrdi da je parnica pokrenuta o zahtjevu o kojemu je već pravomoćno odlučeno, odbacit će tužbu.

Prema odredbi članka 288. stavak 2. ZPP-a predsjednik vijeća, nakon prethodnog ispitivanja tužbe donosi rješenje o odbacivanju tužbe ako utvrdi da o tužbenom zahtjevu već teče parnica, da je stvar pravomoćno presuđena, da je u predmetu spora sklopljena sudska nagodba ili da ne postoji pravni interes tužitelja za podnošenje tužbe za utvrđenje.

Na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja pravilno je prvostupanjski sud primijenio materijalno pravo kada je odbacio tužbeni zahtjev tužitelja kojim se traži pobijanje pravnih radnji prema tuženiku radi propusta koje je učinio sam tužitelj dok nije bio u stečaju i to u parničnom postupku koji je pravomoćno dovršen presudom zbog izostanka dana 10. studenog 1999. godine broj P-2198/95 Općinskog suda u Splitu. S obzirom da se radi o pravomoćno presuđenoj stvari propusti tužitelja, dok nije bio u stečaju, u prvostupanjskom parničnom postupku ne mogu se valorizirati niti uvažavati kako je to pravilno zaključio prvostupanjski sud, jer se o svemu tome moglo raspravljati i odlučivati samo u granicama mogućnosti koje predviđaju pravila parničnog postupka u kojem je donesena presuda zbog izostanka.

Prema tome, tužitelj nije mogao ostvariti svoj zahtjev u dvije parnice, pa ni onda kad se taj zahtjev temelji na drugačijoj činjeničnoj osnovi i makar se radi o pobijanju pravnih radnji propuštanjem u okviru stečajnog postupka, a temeljem članka 127. stavak 2. SZ-a.

Napokon, temeljem članka 127. SZ-a pravne radnje poduzete prije otvaranja stečajnog postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno kojima se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika), stečajni upravitelj u ime stečajnog dužnika i

stečajni vjerovnici mogu pobijati u skladu s odredbama Stečajnog zakona s čime se izjednačava i propuštanje pravnih radnji.

U konkretnom slučaju, sve da i nije donesena pravomoćna presuda, ne radi se o pravnoj radnji kojom bi se remetilo ujednačeno namirenje vjerovnika niti su pojedini vjerovnici stavljani u povoljniji položaj, već se radi o propuštanju radnji tijekom parničnog postupka i koji nipošto ne remeti ujednačeno namirenje vjerovnika niti pogoduje bilo kojem od vjerovnika. Pravilno je zaključio prvostupanjski sud da činjenica što tužitelj u svojoj knjigovodstvenoj evidenciji nema evidentiranu tražbinu tuženika se ne može utvrditi u zasebnom parničnom postupku, pa je i iz tog naslova tužba odbačena kao nedopuštena .PŽ-3487/02

U vezi s oštećenjem vjerovnika kao opće pretpostavke pobijanja, za razliku od općih pravila pobijanja gdje je postojanje oštećenja vjerovnika temeljni ratio zaštite, pobijanja u povodu stečaja je moguće i onda kada su vjerovnici oštećeni posredno .I o tome je bilo govora u pravnoj književnosti od stupanja na snagu SZ pa nadalje i nema smisla prepričavati u tekstu namijenjenom praktičarima.

Ipak treba podsjetiti da je teret dokazivanja činjenice oštećenja vjerovnika ili pogodovanja pojedinog vjerovnika u pravilu na pobijatelju , pa ako sud na temelju izvedenih dokaza ne može sa sigurnošću utvrditi da postoji oštećenje ili pogodovanje vjerovnika, postupit prema procesnim pravilima o teretu dokazivanja (221 a ZPP).

Takvo stajalište proizlazi i iz odluke ovoga suda PŽ-6457/01:

«Odredbom iz čl. 221a. ZPP-a propisano je ovlaštenje suda da u slučaju kada na temelju izvedenih dokaza (član 8.) ne može sa sigurnošću utvrditi neku činjenicu, o postojanju te činjenice zaključi primjenom pravila o teretu dokazivanja. Smisao ove zakonske odredbe nije osloboditi sud od obveze koja za njega proizlazi iz odredbe čl. 7. ZPP-a, budući je sud dužan potpuno i istinito utvrditi sporne činjenice o kojima ovisi osnovanost zahtjeva. Istina, stranke su dužne predložiti dokaze kojima se utvrđuju te činjenice, ali tužbeni zahtjev sud ne može odbiti (samo) zbog toga što tužitelj nije predložio (određene) dokaze. Iz tog razloga (što je sud ovlašten izvesti i dokaze koje stranke nisu predložile, ako su ti dokazi važni za odlučivanje) pravilo o teretu dokazivanja govori o izvedenim dokazima, a ne o dokazima koje su stranke predložile.

Prvostupanjska presuda temelji se na nepotpuno utvrđenim činjenicama, upravo stoga što je sud propustio potpuno i istinito utvrditi sve dvojbene činjenice o kojima ovisi osnovanost tužbenog zahtjeva (čl. 7. st. 1. ZPP-a), jer je zauzevši stajalište o tome da je "... teret dokaza navedene činjenice bio na tužitelju..."; da "... iz isprava dostavljenih u spis nije utvrdio postojanje namjere ..."; da "... u prilog navedenoj tvrdnji tužitelj nije predložio dokaze...", propustio izvesti dokaze koje stranke nisu predložile (čl. 7. st. 3. ZPP-a). Koje će dokaze sud izvesti radi utvrđivanja odlučnih činjenica odlučuje sud (čl. 220. st. 2. ZPP-a). Kada sud ocijeni da nema dovoljno dokaza radi utvrđenja pravno relevantnih činjenica, te kada mu za to nisu dovoljni po tužitelju (odnosno stranci na kojoj je teret dokaza) predloženi dokazi, bio je dužan provesti potrebne dokaze po službenoj dužnosti.

Nesporno je da je pobijani pravni posao gotovinski (čl. 140. SZ-a), pa se može se pobijati samo uz uvjete iz članka 131. SZ-a.

Prema odredbi čl. 131. st. 1. SZ-a, pravna radnja koju je dužnik poduzeo u posljednjih deset godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga s namjerom da ošteti svoje vjerovnike, može se pobijati ako je druga strana u vrijeme poduzimanja radnje znala za namjeru dužnika. Znanje za namjeru se pretpostavlja ako je druga strana znala da dužniku prijete nesposobnost za plaćanje i da se radnjom oštećuju vjerovnici.

Dakle, činjenice koje je prvostupanjski sud bio dužan valjano i potpuno utvrditi, bez obzira na eventualni izostanak dokaznih prijedloga stranaka na kojima je teret dokazivanja pojedinih činjenica, jesu one iz kojih bi se moglo zaključiti:

- o **namjeri** dužnika (ovdje tužitelja) da pobijanom radnjom ošteti vjerovnike (onemogućujući ih u namirenju iz nekog predmeta)

- o **znanju** druge strane (ovdje tuženika) o tome da:

a) dužniku prijete nesposobnost za plaćanje i

b) namjeru dužnika da pobijanom radnjom ošteti vjerovnike (onemogućujući ih u namirenju iz nekog predmeta)»

Iz spisa proizlazi da je stečajni upravitelj tužitelja dobio u skladu s člankom 141. stavak 4. Stečajnog zakona (Narodne novine broj 44/96, 29/99, 129/00, 123/03, u daljnjem tekstu: SZ) odobrenje stečajnog suca za podnošenje tužbe za pobijanje pravnih radnji i to ugovora o dugoročnom kreditu broj 5057 D/97 od 13. ožujka 1997. godine sklopljenog između P i GP i sporazuma radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalagodavca od 6. lipnja 1997. godine kojim se vjerovnik upisao u zemljišnoj knjizi pod Z-7440/97 od 7. kolovoza 1997. godine.

Pravne posljedice pobijanja ovise o tome je li vjerovnik prema kojemu je pobijana pravna radnja poduzeta nešto stekao na temelju te radnje iz stečajne mase ili nije. Ako je on nešto stekao tada pobijanje ima dva učinka: 1. pravna radnja gubi svoj učinak prema stečajnoj masi i 2. vjerovnik je dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijane radnje (članak 141. stavak 5. SZ-a). Ako vjerovnik prema kome je pobijana radnja poduzeta nije na temelju nje još ništa stekao, tada radnja samo gubi svoju djelotvornost prema stečajnoj masi. Dakle, učinak pobijanja u oba navedena slučaja je isti – oduzeti radnji djelotvornost prema stečajnoj masi. Ta nedjelotvornost je relativna, jer radnja sama po sebi ne bi apsolutno gubila svoje pravne učinke, ona bi ostajala na snazi u odnosu između vjerovnika i eventualnih trećih osoba. Pravna radnja se ne poništava, niti se utvrđuje njezina ništavost.

Stoga i sadržaj tužbenog zahtjeva ovisi o tome je li vjerovnik nešto stekao na temelju radnje i što, te je li moguća uspostava prijašnjeg stanja ili davanje novčane protuvrijednosti. Ako je vjerovnik nešto stekao na temelju pobojne radnje, tada bi tužitelj u tužbenom zahtjevu mogao tražiti da se utvrdi da je ta radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da se tuženiku naloži da to što je stekao vrati ili da novčanu protuvrijednost koristi koju je neposredno stekao, ako vraćanje nije moguće.

Ako je radnjom u korist vjerovnika utemeljeno neko opterećujuće pravo na dijelu imovine dužnika upisano u odgovarajućem upisniku, tada bi zahtjev trebalo usmjeriti na to da se vjerovniku naloži da pobijatelju izda ispravu podobnu za brisanje toga prava i time za uspostavu stanja prije poduzimanja radnje.

Pobijanom presudom se, u točki I., utvrđuje da ne postoji tražbina tuženika prema tužitelju-pravo na izdvojeno namirenje na nekretninama tužitelja u visini od 3.175.078,00 kn, koje je pravo upisano u zemljišnim knjigama. Iz ovakove formulacije nije jasno utvrđuje li se samo da ne postoji pravo tuženika na odvojeno namirenje njegove tražbine u iznosu od 3.175.078,00 kn iz nekretnina tužitelja, ili se uz ovo utvrđuje i da ne postoji niti novčana tražbina tuženika prema tužitelju u iznosu od 3.175.078,00 kn. Već zbog navedenog postoji bitna povreda odredaba parničnog postupka, jer je izreka presude nerazumljiva.

Nadalje, iz ovakove formulacije proizlazi bi da pobijana pravna radnja nema pravnih učinaka prema svima, što je pravna posljedica ništavosti, a ne samo prema stečajnoj masi, a iz obrazloženja proizlazi da sud nije utvrđivao ništavost ugovora, već poboynost pravne radnje u povodu stečaja i u obrazloženju zaključuje da je pobijana pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi. Prema tome ovakva izreka proturječi razlozima presude.

U točki II. izreke presude nalaže se tuženiku vratiti tužitelju u stečajnu masu instrumente osiguranja plaćanja za ugovor o dugoročnom kreditu od 13. ožujka 1997. godine određene sporazumom radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalogodavca sklopljenim 6. lipnja 1997. godine kojim je u korist tuženika na nekretninama zasnovano založno pravo.

Sud prvog stupnja obrazlaže da je tuženik dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi na osnovi pobijane radnje i drži osnovanim da su to navedeni instrumenti osiguranja plaćanja.

Međutim, pobijanom pravnom radnjom sklapanja sporazuma radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava, tuženik je stekao pravo kojim je imovina dužnika-tužitelja opterećena (založno pravo), pa poboyni zahtjev treba upraviti na uklanjanje tih opterećenja, brisanjem takvog upisa u zemljišnoj knjizi, što je krajnja posljedica nedjelotvornosti pobijane pravne radnje prema stečajnoj masi u ovom slučaju. Nedjelotvornost ovakve pravne radnje prema stečajnoj masi nikako se ne može postići vraćanjem instrumenata osiguranja u stečajnu masu. Uostalom što to znači u konkretnom slučaju? Prema izreci presude proizlazi bi da je tuženik dužan vratiti u stečajnu masu ispravu-sporazum radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava sklopljen između tužitelja i tuženika. Time svakako ne bi vratio nikakvu imovinsku korist koju je stekao (što i ne predstavlja stečenu imovinsku korist), a niti bi se uklonilo opterećenje na nekretnini tužitelja, založno pravo tuženika bi i dalje postojalo, jer bi i dalje bilo upisano u zemljišnoj knjizi.

Utvrđeno je uvidom u sporazum radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalogodavca (list 15 do 17 spisa), da je sklopljen dana 6. svibnja 1997. godine, a prvostupanjski sud u pobijanoj presudi, i u izreci i u obrazloženju, utvrđuje da je sporazum sklopljen 6. lipnja 1997. godine. Pogrešno je utvrđen i datum sklapanja ugovora o dugoročnom kreditu, jer se negdje u obrazloženju navodi datum 13. ožujka 1993. godine, a negdje 13. ožujka 1997. godine, što odgovara datumu naznačenom u toj ispravi (list 18 do 20 spisa). Stoga postoji proturječnost između onoga što se u razlozima presude navodi o sadržaju isprava i samih tih isprava, a što predstavlja bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavak 2. točka 13. ZPP-a.

I činjenično stanje ostalo je nepotpuno utvrđeno. Prvostupanjski sud utvrđuje da je tužitelj u blokadi od 14. travnja 1997. godine, te da je u trenutku sklapanja sporazuma radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalagodavca od 6. lipnja 1997. godine bio insolventan, čime je poremećeno ujednačeno namirenje vjerovnika koji su time oštećeni, a tuženik je stavljen u povoljniji položaj od drugih vjerovnika, čime smatra da su ispunjene opće pretpostavke za pobijanje u povodu stečaja iz članka 127. SZ-a.

Prema ocjeni prvostupanjskog suda dužnikova namjera je jasna i dokazana činjenicom da nije osigurao potraživanja svojih vjerovnika koji su već blokirali njegov račun i čekali svoj red za ispunjenje dospjelih obveza prema njima, nego je dobrovoljno osigurao potraživanje tuženika, a u vrijeme kad je već bio insolventan.

Prema mišljenju ovoga suda, ovakav zaključak prvostupanjskog suda je preuranjen.

Pravna radnja koju je dužnik poduzeo s namjerom da ošteti vjerovnike može se pobijati uz kumulativno ispunjenje ovih pretpostavaka: 1. radnja mora biti poduzeta u posljednjih 10 godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga, 2. dužnik je radnju poduzeo s namjerom da ošteti svoje vjerovnike, 3. druga je strana u vrijeme poduzimanje radnje morala znati za dužnikovu namjeru, što se pretpostavlja ako je znala da dužniku prijete insolventnost i da se radnjom oštećuju vjerovnici (članak 131. stavak 1. SZ-a).

Namjera oštećenja bi postojala ako bi dužnik htio oštećenje vjerovnika kao posljedicu svoje radnje ili ako bi znao da bi ono moglo nastupiti, pa je na njega pristao. Pri tom je za namjeru dužnika mjerodavno poimanje gospodarskog stanja u vrijeme poduzimanja pobojne radnje, uzima se u obzir konkretna predodžba dužnika o stanju stvari, njegovo gledište o insolventnosti u vrijeme poduzimanja radnje, procjenjuje se cilj i svrha poduzete radnje sa stajališta dužnika, iz kojih motiva je radnja poduzeta, svijest dužnika o oštećenju vjerovnika. Stav suda da je objektivno stanje bilo drukčije nije sam po sebi dovoljan za utvrđenje namjere oštećenja vjerovnika.

Prvostupanjski sud sve ove okolnosti nije utvrđivao, već je zauzeo stav da samim tim što je u vrijeme dok mu je račun bio blokiran dužnik osigurao tražbinu tuženika, imao namjeru oštećenja vjerovnika. Prema stajalištu ovoga suda, samo ova okolnost nije dovoljna za utvrđenje namjere vjerovnika, posebno u slučaju kongruentnoga pokrića ili gotovinskog posla, što je ovdje slučaj (vjerovnik-tuženik je za svoju činidbu-kredit dobio osiguranje-založno pravo kao protučinidbu). Budući se radi o dužniku pravnoj osobi namjerom dužnika smatra se namjera zastupnika dužnika ili sličnih osoba koje djeluju za njega. Sud nije saslušao zastupnika dužnika koji za njega nije poduzeo pravnu radnju, a što je po ocjeni ovog suda od odlučnog značaja za utvrđenje namjere oštećenja.

Nadalje, u sporazumu radi osiguranja novčane tražbine u članku 4., naznačeno je da su nekretnine koje se daju u zalog već opterećene založnim pravom u korist P. i R. Ove činjenice nisu utvrđivane u prvostupanjskom postupku, a mogu biti od odlučnog značaja za ocjenu radi li se o radnji kojom se vjerovnici oštećuju.

Naime, oštećenje vjerovnika pretpostavlja da je pravnom radnjom, ekonomski gledano, smanjena mogućnost namirenja stečajnih vjerovnika, no ne bi bile pobojne radnje kojima se na prvi pogled smanjuje imovina dužnika, ako se vjerovnici, i kad ona ne bi bila poduzeta, ne bi mogli bolje namiriti. Tako ne bi bile pobojne radnje kojima se opterećuju nekretnine, koje su već tako opterećene nepobojnim stvarnim pravima, da tim pravima neosigurani vjerovnici ne bi mogli očekivati da bi mogli biti iz njih namireni. Stoga ako je ista nekretnina tužitelja već opterećena založnim pravima koja nisu pobojna, tako da se ne može očekivati da bi se iz te nekretnine mogli namiriti neosigurani vjerovnici ne bi bila pobojna ni radnja kojom je zasnovano založno pravo u korist tuženika» PŽ-6861/03.

Pri ocjeni jesu li određenom radnjom vjerovnici oštećeni posebno značenje imaju pravne radnje u kojima činidba dužnika mora biti ekvivalentna primljenoj protučinidbi. Takve radnje u pravilu nisu pobojne, a mogu se pobijati zbog namjernog oštećenja vjerovnika, kako je to utvrđeno i u navedenoj odluci ovoga suda.

Kada je riječ o gotovinskom poslu, valja s oprezom ocjenjivati sadržaj postojećeg pravnog odnosa između njegovih sudionika, obzirom na činjenicu da se činidba i protučinidba sadržajno ne smije razlikovati jer inače mogu proizvoditi negativne posljedice na namirenje vjerovnika .

Isto polazište je imao ovaj sud kada je odlučivao u predmetu PŽ-5790/2002 :

«U konkretnom je slučaju žaliteljica, prema kojoj je radnja poduzeta, imala pravo na isplatu svoje tražbine u novcu, prema sklopljenim ugovorima o depozitu, a isplata je umjesto u novcu, izvršena prijenosom tražbine tužitelja koju je on imao prema trećemu, i to u posljednjem mjesecu prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka i u vrijeme više mjesečne blokade računa tužitelja.

Time je žaliteljici dana mogućnost namirenja na koju nije imala pravo niti je takav način namirenja mogla zahtijevati mjesec dana prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka.

Premda nesposobnost za plaćanje u slučaju iz članka 129. stavka 1. točka 1. SZ-a nije odlučna, u konkretnom slučaju ta činjenica dodatno potkrepljuje pravilan zaključak da je pobojna radnja bila usmjerena na oštećenje ostalih vjerovnika koji se nisu namirili niti će to moći u stečaju.

Pri tomu je potpuno irelevantno na koji je način tužitelj poslovao prije otvaranja stečajnog postupka, te u kojoj su mjeri takvim poslovanjem namireni drugi vjerovnici, na koje činjenice žaliteljica posebno upire u žalbi, a to kao argument za tvrdnje da se u konkretnom slučaju zapravo radi o zakonitom poslovanju u smislu članka 444. Zakona o obveznim odnosima i o gotovinskom poslu iz članka 140. SZ-a.

Naime, sve da je i došlo do izmjene jednakovrijednih činidaba, te bi činidbe trebale imati uporište u izvornim pravnim poslovima, što ovdje nije slučaj, jer je druga strana dobila činidbu na koju nije imala pravo, a uz to je i pogodovana u odnosu na druge vjerovnike».

U svezi s gotovinskim poslom i dokazivanja činidaba stranaka jednake vrijednosti izdvajam i odluku ovoga suda» PŽ-5003/01:.

«Budući da se odnos između prvotuženika i tužitelja mora ravnati prema odredbi članka 140. Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 44/96, 29/99 i 129/00), jer se

radi o međusobnim činidbama stranaka jednake vrijednosti, to je dužnost suda bila utvrditi da li je postojala namjera dužnika da ošteti svoje vjerovnike i da li je prvotuzeni znao za tu dužnikovu namjeru, a što se pretpostavlja, ako je znao da dužniku prijeti insolventnost i da se radnjom oštećuju vjerovnici. Kod toga se napominje da je u članku 4. Stečajnog zakona poblizhe određen pojam insolventnosti (nesposobnosti za plaćanje). O okolnostima pod kojima je došlo do zaključenja Sporazuma od 21. svibnja 1999. sud nije proveo niti jedan dokaz. Dokazi na koje se sud poziva u obrazloženju pobijane odluke ne mogu odgovoriti na pitanje, da li je postojala namjera oštećenja. Zbog toga se navodima žalbe dovodi u sumnju činjenično stanje utvrđeno u postupku pred sudom prvoga stupnja, zbog čega se ukazuje potreba da se pred sudom prvoga stupnja zakaže nova glavna rasprava radi utvrđivanja potrebnih činjenica, a to je namjera oštećenja. U tom smislu sud će pozvati tužitelja, kao pobijatelja pravne radnje, da predloži dokaze kojima bi se ova tvrdnja mogla i utvrditi. U tom smislu bilo je potrebno utvrditi i činjenicu koliko je stečajna imovina dužnika, te da li postoji mogućnost namirenja svih stečajnih vjerovnika.

Smatram da odluke koje sam izdvojila same za sebe navode na zaključak da je radnja dužnika ili propuštanje pobojna samo onda ako su ispunjene opće pretpostavke pobijanja neovisno od toga koji su razlozi pobijanja. Uz to ona mora biti poduzeta prije otvaranja stečaja nad dužnikom čije se radnje pobijaju.

.POSEBNE PRETPOSTAVKE (VRIJEME PODUZIMANJA PRAVNE RADNJE, IZRAČUNAVANJE ROKOVA)

Uvodno je navedeno da se pored općih pretpostavki pobijanja, moraju ispitati i posebne pretpostavke po kojima se utvrđuje konkretni razloga zbog kojeg se pobijanje radnji dužnika može tražiti.

Te su pretpostavke subjektivne i objektivne prirode što zavisi od radnji koje su poduzete, protivnika pobijanja i vremena u kojem je radnja poduzeta.

O vremenskim granicama određenja objekta pobijanja, bilo govora u pravnoj književnosti na koju upućujem na kraju ovoga teksta.

Moj doprinos vidim kroz neka praktična pitanja koja ću kratko navesti kod razjašnjenja pojedinih razloga pobijanja.

Značaj vremenske granice određenja objekta pobijanja proizlazi i iz samog zakona u kojem postoje i posebna pravila za izračunavanje rokova(arg. 138 SZ) a koja je potrebno dobro razumjeti, obzirom na činjenicu da se većina radnji može pobijati zbog određenih pobojskih razloga, ako je pobojsna radnja poduzeta u vremenski ograničenom razdoblju(128,129,130,131,132,133,134,135,136, SZ).

U kojoj je mjeri vrijeme poduzimanja pravne radnje odlučno razvidno je i iz slijedeće odluke. Pž-2888/01:

« Prijedlog za otvaranje stečajnog postupka nad tužiteljem podnesen je dana 11. kolovoza 2000. godine, a stečajni postupak otvoren je dana 20. listopada 2000. godine. Predmet pobijanja može biti pravna radnja koja je poduzeta određeno vrijeme prije otvaranja stečajnog postupka, pa je nužno u svakom konkretnom slučaju utvrditi kada je pravna radnja poduzeta. Kada je u pitanju institut pobijanja pravnih radnji u stečaju, vrijeme poduzimanja pravne radnje propisano je u članku 138. Stečajnog zakona, pa te odredbe imaju prednost u odnosu na opće odredbe obveznog prava. Ako je za pravovaljanost nekog pravnog posla potreban upis u zemljišne knjige, upisnik brodova, brodova u izgradnji ili zrakoplova, smatrat će se da je pravni posao poduzet čim budu ispunjene ostale pretpostavke za njegovu valjanost, izjava volje o upisu postane obvezujuća za dužnika i druga strana podnese zahtjev za upis pravne promjene (članak 138. stavak 2. SZ-a). Dakle, ako su ispunjene ostale pretpostavke (ugovor u pisanom obliku koji sadrži klauzulu intabulandi), odlučan je trenutak kada je podnesen zahtjev za upis pravne promjene; u ovom slučaju zahtjev za upis u zemljišnu knjigu. Iz rješenja Općinskog suda u Županji Z-1991/00 od 6. listopada 2000. godine proizlazi da je zahtjev za upis zaprimljen u sudu toga dana. Prema tome pravna radnja je poduzeta 6. listopada 2000. godine, tj. nakon podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka 11. kolovoza 2000. godine, a 14 dana prije otvaranja stečajnoga postupka 20. listopada 2000. godine.» Navedenom treba još samo dodati da učinak propuštanja nastupa najranije u vrijeme u kojem se pravna posljedica ne može otkloniti nekom drugom radnjom (propuštanje žalbe, podnošenja prigovora, prijava na natječaj za obavljanje radova i dr.)

Pravne se radnje uglavnom mogu pobijati, ako su poduzete u propisanim rokovima prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, različito određenim za pojedine razloge pobijanja.

Sistematizirano po SZ rokovi su propisani kako slijedi :

- kongruentno namirenje (128 SZ) radnja mora biti poduzeta tri mjeseca prije podnošenja prijedloga
- inkongruentno namirenje(229 SZ)radnje moraju biti poduzete u posljednjem mjesecu prije podnošenja prijedloga ili nakon toga, tijekom trećeg ili drugog mjeseca prije podnošenja prijedloga, a dužnik je u to vrijeme bio nesposoban za plaćanje, tijekom trećeg ili drugog mjeseca prije podnošenja prijedloga, a vjerovnik je u vrijeme poduzimanja radnje znao da se radnjom oštećuju vjerovnici.
- izravno oštećenje vjerovnika(130 SZ)radnja mora biti poduzeta tijekom posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga, a dužnik je u vrijeme poduzimanja bio nesposoban za plaćanje i druga strana je za tu nesposobnost znala, nakon podnošenja prijedloga, a druga strana je znala za nesposobnost i za podneseni prijedlog.
- namjerno oštećenje vjerovnika (131 SZ) deset godina prije podnošenja prijedloga, ako je druga strana znala za namjeru dužnika, nesposobnost za plaćanje i da se radnjom oštećuju vjerovnici (st. 2. dopunjeno ili je morala znati za okolnosti iz kojih

se nužno može zaključiti da je dužnik nesposoban za plaćanje i da se radnjom oštećuju vjerovnici),ranije od dvije godine prije podnošenja prijedloga, naplatni ugovor sklopljen između dužnika i njemu bliskih osoba.

-pravne radnje bez naknade(132 SZ)četiri godine prije podnošenja prijedloga

-zajam kojim se nadomješta kapital(133) pet godina prije podnošenja prijedloga ako se daje osiguranja, u posljednjoj godini prije podnošenja prijedloga ako se jamči namirenje

-tajno društvo (134 SZ) u posljednjoj godini prije podnošenja prijedloga ili nakon toga

Ako je podneseno više prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, mjerodavan je prvi dopušteni i obrazloženi prijedlog, pa i onda kada je stečajni postupak otvoren u povodu nekog kasnijeg prijedloga. Pravomoćno odbijen prijedlog za otvaranje stečajnog postupka uzima se u obzir samo onda ako je razlog odbijanja nedostatak stečajne mase. Ovo se ima uzeti kao iznimka od pravila postupanja kada je za otvaranje stečaja podneseno više prijedloga. Dakle , u koliko je prijedlog odbačen iz nekih drugih razloga uzet će se u obzir kod izračunavanja rokova.

U pogledu nedopuštenog prijedloga ,u praksi ne bi trebalo biti osobitih poteškoća, ako se odgovarajuće primjene pravila ZPP-a , dakle da je prijedlog podnesen od ovlaštene ,te da sadrži propisane priloge. Daleko složenije pitanje je kada se uzima da je prijedlog obrazložen. Načelno bi to bio prijedlog u kojem je učinjeno . vjerojatnim postojanje tražbine i kojeg od stečajnih razloga . čl. 39 SZ)

U svezi s dopuštenošću prijedloga treba izdvojiti slijedeće odluke :

« Prvostupanjski sud je proveo postupak u skladu sa Stečajnim zakonom ("Narodne novine" broj 44/96 u daljnjem tekstu: SZ). Prema propisu čl. 4. st. 1.,2. i 3. SZ-a stečaj se može otvoriti, ako se utvrdi postojanje kojega od zakonom propisanih razloga, a to su 1) nesposobnost za plaćanje i 2) prezaduženost. Dužnik je nesposoban za plaćanje, ako ne može trajnije ispunjavati svoje dospjele novčane obveze, a smatra se da je nesposoban za plaćanje, ako je u razdoblju od 30 dana neprekidno obustavio plaćanje. Dalje, prema propisu čl. 39. st. 1. SZ-a stečajni se postupak pokreće prijedlogom vjerovnika i dužnika, a vjerovnik je ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka, ako učini vjerojatnim postojanje svoje tražbine i kojega od stečajnih razloga. Prije započinjanja stečajnog postupka prijedlog je podnijelo G., a naknadno se prijedlogu pridružila i R. banka. Iz izvješća od 3. ožujka 1997. godine Zavoda za platni promet vidljivo je da je stečajni dužnik u blokadi za 2,658.373,62 kn pa je prijedlog podnesen u skladu sa gore citiranim propisima. Nakon toga, stečajno vijeće pokrenulo je prethodni postupak u skladu sa člankom 42. SZ-a i odredilo je u smislu čl. 45. privremenog stečajnog upravitelja .Dakle, prvostupanjski sud je zakonito proveo sve radnje utvrdivši da postoje uvjeti za otvaranje stečajnog postupka, te je tijekom prethodnog postupka pravilno utvrdio činjenično stanje, a na to je pravilno primijenio propise Stečajnog zakona. Pž-1250/97

« Prema članku 39. stavku 1. Stečajnog zakona (SZ) stečajni postupak se pokreće prijedlogom vjerovnika ili dužnika. Vjerovnik je ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka ako učini vjerojatnim postojanje svoje tražbine i kojega od stečajnih razloga (članak 39. stavak 2. SZ-a) U ovom slučaju prijedlog su podnijeli zaposlenici društva J.d.d. Zaposlenici nisu međutim ni pravna ni fizička osoba, pa ne mogu biti stranka u postupku. Moglo bi se prihvatiti da su prijedlog podnijeli 35 vjerovnika koji su potpisali punomoć bez obzira što u prijedlogu ni jedan od njih nije naveden kao predlagatelj. Međutim, ni jedan od zaposlenika nije označio tražbinu koju ističe prema stečajnom dužniku. Zaposlenici naime nisu solidarni vjerovnici kojima stečajni dužnik duguje iznos od 1,922.627,20 kn koliko se navodi u prijedlogu. Svaki od njih ima pravo od stečajnog dužnika potraživati određenu svotu novca po osnovi plaće. Očito je međutim da primjerice S.H. (prva označena u punomoći) ne potražuje od dužnika iznos od 1,922.627,20 kn, a nije navela koliko iznosi njezina tražbina. Nije stoga bilo moguće ocijeniti je li bilo koji od predlagatelja učinio vjerojatnim postojanje svoje tražbine, jer u prijedlogu nije ni za jednog od predlagatelja navedena tražbina. Valjalo je stoga uvažiti žalbu kao osnovanu i temeljem članka 380. Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" broj 53/91 i 91/92) u svezi sa člankom 6. SZ-a pobijano rješenje ukinuti i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovni postupak. U nastavku postupka prvostupanjski sud će pozvati predlagatelja da ispravi i dopuni prijedlog tako što će svaki od predlagatelja označiti tražbinu koju ističe prema stečajnom dužniku, a nakon toga će ponovno odlučiti o prijedlogu za otvaranje stečajnog postupka. Pž-2977/99

« Prvostupanjski sud nije pravilno primijenio odredbu čl. 109. st. 4. Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" broj 53/91 i 91/92), a u svezi sa čl. 6. Stečajnog zakona. Stečajni vjerovnik- predlagatelj uz prijedlog za otvaranje stečajnog postupka priložio je račune na kojima temelji svoje potraživanje prema stečajnom dužniku, a nakon poziva suda da dostavi dokumentaciju u izvorniku ili u ovjerenoj kopiji, dostavio je preslike računa sa potvrdom svoje tvrtke. Uz podnesak kojim je dostavio spomenute račune priložen je i obrazac BON-2 ZAP Rijeka od 20. siječnja 1999. godine iz kojega je vidljivo da evidentirani nalozi za plaćanje za čije izvršenje nema pokrića na računu dužnika u kunama iznose 18,316.328,00 kn i da je račun dužnika neprekidno blokiran 293 dana. Prema mišljenju ovoga suda time je stečajni vjerovnik - predlagatelj učinio vjerojatnim svoje potraživanje prema stečajnom dužniku kao i jedan od stečajnih razloga u skladu sa odredbom čl. 39. st. 2. Stečajnog zakona. Isprave- račune koje je priložio stečajni vjerovnik-predlagatelj nije potrebno podnijeti u izvorniku ili ovjerenoj kopiji, jer se prema odredbi čl. 108. Zakona o parničnom postupku isprave podnose u izvorniku ili u prijepisu, dakle, prijepis ne mora biti ovjeren. Isto tako odredba čl. 173. st. 1. Stečajnog zakona propisuje da stečajni vjerovnici podnose prijavu svojih potraživanja stečajnom upravitelju u dva primjerka, a uz prijavu se isto tako i u prijepisu prilažu isprave iz kojih tražbina proizlazi, odnosno kojima se dokazuje. Iz svega slijedi da je pogrešno stanovište prvostupanjskog suda da je uz prijedlog za otvaranje stečajnog postupka potrebno

priložiti isprave u izvorniku ili ovjerenom prijepisu. Obzirom na izloženo valjalo je pobijano rješenje ukinuti i predmet vratiti na ponovni postupak temeljem odredbe čl. 380. st. 1. toč. 3. Zakona o parničnom postupku, a u svezi sa čl. 6. Stečajnog zakona. PŽ-1394/99

« Prema članku 39. stavku 2. Stečajnog zakona (SZ) vjerovnik je ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka ako učini vjerojatnim postojanje svoje tražbine i kojega od stečajnih razloga. Predlagatelj je učinio vjerojatnim postojanje svoje tražbine što stečajni dužnik i ne dovodi u pitanje. Sam žalitelj ističe da se tražbina predlagatelja odnosi na neplaćenu carinu i druge carinske obveze za robu koju je dužnik uvezao, dakle priznaje postojanje tražbine. Razlog zbog kojeg stečajni dužnik ne ispunjava obveze tj. stoga što mu njegovi korisnici nisu platili odnosno vratili robu nakon dorade- nema značaja. Vjerovniku je dovoljno učiniti vjerojatnim postojanje svoje tražbine, a irelevantno je zbog kojih razloga dužnik ne ispunjava svoju obvezu.

Predlagatelj je učinio vjerojatnim i postojanje stečajnog razloga. Stečajni su razlozi nesposobnost za plaćanje i prezaduženost (članak 4. stavak 2. SZ-a). Dužnik je neposoban za plaćanje ako ne može trajnije ispunjavati svoje dospjele novčane obveze: Smatrat će se da je dužnik nesposoban za plaćanje ako je u razdoblju od 30 dana neprekidno obustavio svoja plaćanja. Okolnost da je dužnik podmirio ili da može podmiriti u cijelosti ili djelomično tražbine nekih vjerovnika sama po sebi ne znači da je on sposoban za plaćanje (članak 4. stavak 3. SZ-a) Prema podacima u spisu (potvrda Zavoda za platni promet Podružnica Zagreb tzv. obrazac BON 2-list 9) dužnik ne ispunjava svoje dospjele novčane obveze u razdoblju od 338 dana, dakle za vremensko razdoblje koje znatno prelazi propisanih 30 dana, a uz koje se razdoblje veže neoboriva presumpcija da je dužnik insolventan. Žalitelj tu činjenicu i sam priznaje kada navodi "činjenica da je stečajni dužnik u neprekidnoj blokadi za iznos od 1,669.667,00 kn ne znači sama po sebi nemogućnost dužnika da trajnije ispunjava svoje obveze". Ta činjenica upravo znači da dužnik nije u mogućnosti trajnije ispunjavati svoje dospjele novčane obveze pa o tome sud zapravo i nema što odlučivati, već samo konstatirati tu činjenicu. Dužnik u žalbi navodi razloge zbog kojih je njegov račun blokiran, a ne tvrdi da ispunjava svoje novčane obveze. Razlozi zbog kojih je njegov račun blokiran nisu od značaja kod ocjene pitanja je li vjerovnik legitimiran za pokretanje stečajnog postupka ili nije. Jesu li zaista ispunjeni uvjeti za pokretanje stečajnog postupka ili nisu utvrdit će se u prethodnom postupku koji je pokrenut pobijanim rješenjem. PŽ-4171/99

« Stečajni postupak pokreće se samo prijedlogom ovlaštene osobe (članak 7. stavak 1. Stečajnog zakona). Stečajni postupak može se pokrenuti samo prijedlogom vjerovnika ili dužnika (članak 39. stavak 1. SZ-a). Vjerovnik je ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka ako učini vjerojatnim postojanje svoje tražbine i kojega od stečajnih razloga (članak 39. stavak 2. SZ-a). U konkretnom slučaju nije moguće ispitati tko je predlagatelj. U prijedlogu za otvaranje stečajnog

postupka navedeno je da je predlagatelj S. Iz sadržaja samog prijedloga bi proizlazilo da Si nije predlagatelj, jer i ne tvrdi da je vjerovnik prema stečajnom dužniku, niti označava eventualnu tražbinu koju ima prema stečajnom dužniku. Na listu 9 spisa postoji punomoć kojom određeni broj osoba ovlašćuju B.B. iz Vinkovaca i predsjednika zaposleničkog vijeća I.Đ. iz Vinkovaca, da zastupa njihove interese kod Trgovačkog suda u Osijeku. Iz sadržaja te punomoći nije jasno jesu li potpisnici ovlastili B.B. da u njihovo ime podnese prijedlog za otvaranje stečajnog postupka. Međutim, ako se i prihvati da su potpisnici punomoći od 1. ožujka 2000. godine (na listu 9 spisa) podnositelji prijedloga za otvaranje stečajnog postupka kao vjerovnici, po prijedlogu sud nije mogao postupati. Prijedlog za otvaranje stečajnog postupka može podnijeti jedan ili više vjerovnika. Međutim, svaki od predlagatelja mora između ostalog učiniti vjerojatnim postojanje svoje tražbine. U prijedlogu ne samo da predlagatelj nije učinio vjerojatnim postojanje tražbine, već nije ni naveo iznos tražbine. Ni jedan od eventualnih predlagatelja, ako su predlagatelji potpisnici punomoći od 1. ožujka 2000. godine, nije naveo iznos tražbine koju ima prema stečajnom dužniku. Stoga stečajno vijeće nije ni moglo cijeliti u smislu članka 39. stavka 2. SZ-a je li neki od vjerovnika učinio vjerojatnim postojanje svoje tražbine Na temelju prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, stečajno vijeće donosi rješenje o pokretanju postupka radi utvrđivanja uvjeta za otvaranje stečajnog postupka (prethodni postupak) ili taj prijedlog odbacuje rješenjem (članak 42. st. 1. SZ-a). U konkretnom slučaju nije bilo uvjeta za otvaranje prethodnog postupka. Stečajno vijeće je trebalo prethodno temeljem članka 109. Zakona o parničnom postupku a u svezi čl. 6. SZ-a pozvati predlagatelja da ispravi i dopuni prijedlog tako da se po istom može postupati, tj. da se u prijedlogu točno označi koji vjerovnik ili koji su vjerovnici predlagatelji i da označe iznos tražbine. Kako je stečajno vijeće to propustilo učiniti, proizlazi da je stečajni postupak otvoren po službenoj dužnosti, što je u izričitoj suprotnosti s odredbom članka 7. stavka 1. i članka 39. stavka 1. SZ-a. PŽ-3158/006.

« Prema čl. 39. st. 8. SZ-a uz prijedlog za otvaranje stečajnog postupka dužnik će priložiti potvrdu pravne osobe koja za njega obavlja poslove platnog prometa o stanju sredstava na računu i o nenamirenim tražbinama koje se trebaju namiriti s računa, te javno ovjerovljeni prokazni popis imovine u skladu s odredbama Ovršnog zakona Odredbu iz čl. 39. st. 8. SZ-a treba dovesti u vezu s odredbom po kojoj stečajno vijeće može, ali ne mora, bez prethodnog postupka odnosno bez daljnjeg vođenja tog postupka donijeti rješenje o otvaranju stečajnog postupka, ako dužnik predloži njegovo otvaranje ili ako nakon pokretanja prethodnog postupka prizna postojanje kojeg od razloga za otvaranje stečajnog postupka (čl. 42. st. 3. SZ-a). To znači, da treba provesti prethodni postupak ako bi iz tih isprava koje se obavezno prilažu uz prijedlog proizlazilo da je osnovano posumnjati u to da dužnik neposrednim otvaranjem stečajnog postupka želi iz doložnih razloga isprovocirati otvaranje stečajnog postupka, iako za to nisu ispunjene zakonske pretpostavke. Ako bi pak ti prilozi indicirali problematičnost njegove gospodarsko-financijske situacije,

stečajno vijeće bi trebalo bez provedbe prethodnog postupka donijeti rješenje o tome. Kada prijedlog za pokretanje stečajnog postupka podnosi stečajni dužnik postojanje stečajnog razloga se presumira. Ta zakonska presumpcija je oboriva. Posumnja li sud u to da dužnik zlopotrebljava svoje procesne ovlasti, može odlučiti da ipak provjeri postoji li koji od stečajnih razloga u prethodnom postupku. To je moguće provjeriti tek kada stečajni dužnik svoj prijedlog kompletira sukladno odredbi čl. 39. SZ-a. Nije u pitanju želja stečajnog vijeća hoće li ili neće provoditi stečajni postupak. Prije nego što stečajni dužnik dostavi prokazni popis imovine sukladno odredbi čl. 39. st. 8. SZ-a, stečajno vijeće nema na temelju čega posumnjati u to zlopotrebljava li dužnik svoja procesna ovlaštenja podnošenjem prijedloga za otvaranje stečajnog postupka. Prijedlog za otvaranje stečajnog postupka koji nije popraćen obvezatnim priložima nije dopušten PŽ-305/00

« U predmetu se radi o prijedlogu predlagatelja za otvaranje stečajnog postupka u skladu s odredbom čl. 70. st. 4. toč. 2. Zakona o izmjenama i dopunama Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 129/00), što u pobijanom rješenju nije sporno. Predlagatelj je u roku podnio prijedlog i predujmio iznos od 10.000,00 kn za pokriće troškova stečajnog postupka i tako ispunio svoju obvezu iz odredaba čl. 39.a Stečajnog zakona. Ovaj sud ocjenjuje pogrešnim navod u pobijanom rješenju, da stečajni vjerovnik nije opravdao svoj pravni interes, jer nije učinio vjerojatnim da bi se vođenjem stečajnog postupka prikupila sredstva dostatna za pokriće predvidivih troškova postupka, pa makar i djelomično namirenje njegove tražbine. Dalje obrazlaže, da bi sud izbjegao bespredmetno vođenje postupka on poziva predlagatelja da dokaže pravni interes pod prijetnjom odbacivanja prijedloga. Dokazivanje postojanja pravnog interesa za vođenje stečajnog postupka nije propisano zakonom - čl. 39. i 39a. SZ ("Narodne novine" br. 44/96, 29/99) i čl. 70 st. 4. toč. 2. ZID SZ-a, pa stoga sud nije imao zakonske osnove tražiti od žalitelja kao predlagatelja da dokaže postojanje pravnog interesa za vođenje stečajnog postupka. Zbog navedenog žalba vjerovnika Grada R. u cijelosti se ukazuje osnovanom PŽ-393/03

. «Ispitujući pobijano prvostupanjsko rješenje po čl. 365. Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" broj 53/91, 91/92 i 112/99) u svezi sa čl. 6. Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 44/96, 29/99 i 129/00) ovaj sud nalazi da u donošenju rješenja nisu počinjene bitne povrede odredaba postupka na koje sud pazi po službenoj dužnosti. U donošenju rješenja pravilno su primijenjene postupovne odredbe Stečajnog zakona. Prvostupanjski sud je pravilno našao da predlagatelj na temelju onih podataka koje je iznio u prijedlogu nije ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka. Stečajni postupak pokreće se prijedlogom vjerovnika i dužnika (čl. 39. st. 1. SZ). Vjerovnik je ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka ako učini vjerojatnim postojanje svoje tražbine i kojeg od stečajnih razloga. Pojam vjerovnika u stečajnom postupku obuhvaća više kategorija osoba, no kada Stečajni zakon govori o vjerovniku koji je ovlašten pokrenuti stečajni

postupak, tada ima u vidu osobnog vjerovnika dužnika, odnosno osobu koja je upravo sa potencijalnim stečajnim dužnikom u dužničko-vjerovničkom odnosu. Kategorija razlučnih vjerovnika nije obuhvaćena ovim terminom ukoliko se ne radi ujedno i o osobnim vjerovnicima Iz činjenica koje je predlagatelj iznio u svom prijedlogu može se zaključiti jedino da je predlagatelj založni vjerovnik, te da ima u eventualnom stečajnom postupku pravo odvojenog namirenja iz nekretnine koja je u vlasništvu "A.. Založni vjerovnici kao i svi drugi razlučni vjerovnici isključuju do visine iznosa svoje tražbine stečajne vjerovnike od namirenja iz vrijednosti stvari ili prava na kojima je zasnovano razlučno pravo. Otvaranjem stečajnog postupka pravna pozicija založnog vjerovnika ni u koliko se ne mijenja, jer založni vjerovnik svoje potraživanje može ostvariti po pravilima Ovršnog zakona bez stečajnog postupka, na isti način na koji se to vrši i u samom stečajnom postupku. Zato predlagatelj nema niti pravnog interesa za pokretanje stečajnog postupka nad založnim dužnikom "A., PŽ-3892/01

« Međutim, valja upozoriti dužnika- predlagatelja, a također i stečajni sud na odredbe iz čl. 39. st. 8. i 9. ("Narodne novine" broj 44/96, 29/99 i 129/00). Naime, navedenim zakonskim odredbama propisano je, da je uz prijedlog za otvaranje stečajnog postupka dužnik dužan priložiti a) potvrdu pravne osobe koja za njega obavlja poslove platnog prometa o stanju sredstava na računu i o nenamirenim tražbinama koje se trebaju namiriti s računa i b) javnobilježnički ovjеровljeni prokazni popis imovine koji sadržajno treba odgovarati odredbama Ovršnog zakona o prokaznom popisu imovine. Dužnik, odnosno odgovorne osobe dužnika odgovaraju kazneno za nedostatke dane u prokaznom popisu imovine kao za lažan iskaz u sudskom postupku. Ako dužnik uz prijedlog za pokretanje stečajnog postupka ne priloži navedene isprave, sud će prijedlog odbaciti kao neuredan, ne pozivajući dužnika da naknadno doprinese te isprave. Dužnik navedene isprave nije priložio uz prijedlog za pokretanje stečajnog postupka, pa je njegov prijedlog za otvaranje stečajnog postupka valjalo odbaciti i bez pozivanja za plaćanje predujma PŽ-4379/02

«Prvostupanjski sud u presudi odbija pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika pobliže naznačenih u izreci presude. Riječ je o stjecanju prava stečenih tijekom posljednjih trideset dana prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga sudskom ovrhom (razlučno pravo). Pravilno je prvostupanjski sud ocijenio da je stečajni postupak otvoren na temelju prijedloga zaprimljenog dana 25. kolovoza 2000., pa prema tome razlučno pravo nije stečeno posljednjih trideset dana prije donošenja prijedloga. Naime, stečajni postupak nije pokrenut na temelju prijedloga žalitelja, već na temelju prijedloga zaposlenika dužnika dana 25.08.2000. Pogrešno se žalitelj poziva na čl. 137. st. 2. Stečajnog zakona (NN br. 44/96, 29/99 i 129/00, dalje SZ). U ovom stavku govori se o prvom dopuštenom i obrazloženom prijedlogu. Kako je prijedlog žalitelja bio odbačen kao nedopušten, to se rokovi ne mogu računati od tog nadnevnika, nego tek od trenutka kad je stavljen dopušten prijedlog za otvaranje stečajnog postupka, a to je 25. kolovoza 2000. Glede ostalih

navoda žalbe ovaj sud prihvaća obrazloženje prvostupanjskog suda čije razloge nije potrebno ponavljati.» P-431/02.

Zamijećeno je da se u pojedinim odlukama rokovi u kojima radnje moraju biti poduzete, izračunavaju od dana otvaranja stečajnog postupka, a što je mjerodavno samo za podnošenje tužbe. Nažalost, riječ je o brojnim odlukama, što se može eventualno premostiti kada je razlog pobijanja namjerno oštećenje vjerovnika zbog duljine roka u kojem pobjona radnja mora biti izvršena. Ozbiljni problemi nastaju ako je razlog pobijanja kongruentno ili inkongruentno namirenje vjerovnika, gdje su propisani vrlo kratki rokovi.

RAZLOZI POBIJANJA

Novelom 2003 SZ izmijenjena su pravila o pobijanju pravnih radnji u povodu stečaja i to u pogledu dokazivanja subjektivnih pretpostavki za pobijanje zbog određenih pobjonih radnji (kongruentno namirenje, inkongruentno namirenje, izravno oštećenje vjerovnika, namjerno oštećenje, naplatni ugovor) tako što je olakšano dokazivanje tih činjenica, dodavanjem formulacije « bio dužan znati(128),znao(129),morao znati(130),znao(131/1),niti morala znati (131/3) ...».

Pošto je u pravnoj književnosti detaljno analiziran svaki od razloga pobijanja u ovom tekstu se treba zadržati samo na nekim procesnim pitanjima vezanim za određivanje radnji i teret dokazivanja.

KONGRUENTNO NAMIRENJE

U smislu članka 128 SZ, radnja kongruentnoga namirenja (pokrića) je pravna radnja poduzeta u posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, kojom se jednom stečajnom vjerovnika daje ili omogućava osiguranje ili namirenje na način i u vrijeme u skladu sa sadržajem njegova prava, a može se pobijati ako je u vrijeme kad je poduzeta, dužnik bio nesposoban za plaćanje i ako je vjerovnik u to vrijeme znao za tu nesposobnost. Takva je i radnja poduzeta i nakon podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka pod istim pretpostavkama.

Prema tome, u oba slučaja, uz razliku računanja vremena poduzete radnje, trebaju se ispuniti ove pretpostavke:

- radnja mora biti poduzeta tijekom posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon podnošenja prijedloga
- dužnik je u vrijeme poduzimanja radnje morao biti nesposoban za plaćanje (procjenjuje se po općim pravilima o nesposobnosti plaćanja)
- vjerovnik prema kome je radnja poduzeta morao je znati da je dužnik nesposoban za plaćanje, a kada je radnja poduzeta nakon podnošenja prijedloga morao je znati za nesposobnost za plaćanje ili za prijedlog o otvaranju stečajnog postupka(alternativno).

Kako je dokazivanje presumiranog znanja ublaženo , u dokaznom postupku je dovoljno utvrditi da je iz okolnosti koje upućuju na platežnu nesposobnost dužnika vjerovnik bio dužan znati ili je morao znati da je ovaj nesposoban za plaćanje.

Dakle, u ovom slučaju nije upitan sadržaj prava koje vjerovnik ostvaruje ,ali to svoje pravo ostvaruje to neposredno prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili odmah nakon toga, u situaciji platežne nesposobnosti dužnika, što je vjerovnik morao znati ili je bio dužan znati iz niza okolnosti koje upućuju na takav zaključak, a s time u svezi i zaključiti da je pogodovan .

Kongruentno namirenje potrebno je popratiti i nekim odlukama iz sudske prakse :

« U prethodnom postupku stečajni upravitelj, tada privremeni stečajni upravitelj, je između ostalog naveo: "Dužnik ne posjeduje nikakvu imovinu, jer je temeljem čl. 5. Sporazuma između D. i dužnika, izvršeno poravnanje obveza, na teret ukupne imovine dužnika".To je ostalo potpuno nerazjašnjeno. Uz izvješće privremenog stečajnog upravitelja priložen je i taj sporazum od 15.3.2000. godine, u kojem stoji: "Ovim sporazumom ugovara se izmirenje obveza podružnice prema matici zatečenom imovinom (financijskom, materijalnom i nematerijalnom) podružnice".Iz toga proizlazi da je stečajni dužnik jednostavno prenio svu svoju imovinu članu (osnivaču) i odmah nakon dva dana 17.3.2000. podnio prijedlog za otvaranje stečajnog postupka.Postupak stečajnog dužnika, ili bolje rečeno njegovog osnivača, da na ovakav način "izigra" vjerovnike nije neočekivan, premda je neprihvatljiv, ali je potpuno neobjašnjivo da stečajni upravitelj i sud to jednostavno prihvaćaju.Stečajna masa obuhvaća cjelokupnu imovinu dužnika u vrijeme otvaranja stečajnog postupka, te imovinu koju on stekne tijekom stečajnog postupka (čl. 67. stavak 1. Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 44/96 i 29/99). Stečajni upravitelj je trebao dakle uzeti u obzir i imovinu koju će dužnik steći tijekom stečajnog postupka. Ako je bilo kakva imovina temeljem sporazuma od 15.3.2000. prenesena na D., onda ona čini stečajnu masu. Više je naime nego vjerojatno da su ispunjene pretpostavke za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika. Pravna radnja poduzeta u posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka kojom se jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje na način i u vrijeme u skladu sa sadržajem njegova prava (kongruentno namirenje) može se pobijati ako je u vrijeme kada je poduzeta, dužnik bio nesposoban za plaćanje i ako je vjerovnik znao za tu nesposobnost (članak 128. stavak 1. SZ). Osoba prema kojoj je ta radnja poduzeta (D.C. d.d. Daruvar) jedina sudjeluje u kapitalu dužnika (on je jedini osnivač i član), pa se njegovo znanje za insolventnost dužnika presumira (čl. 136. st. 2. toč. 1. SZ)Više je dakle nego očito da su ispunjene pretpostavke za pobijanje iz čl. 128. SZ, tj. kada je u pitanju kongruentno namirenje, pa nije potrebno utvrđivati radi li se o inkongruentnom namirenju (čl. 129. SZ) ili pak o radnjama kojima se vjerovnici izravno oštećuju (čl. 130. SZ) ili se namjerno oštećuju (čl. 131. SZ), ili o nekom drugom slučaju pobijanja pravnih radnji stečajnog dužnika. U ovom slučaju sporazum

je sklopljen svega tri dana prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, pa su razlozi za pobijanje više nego očiti. Prema čl. 141. st. 5. SZ, ako se zahtjev za pobijanje pravne radnje prihvati, pobijana pravna radnja je bez učinka prema stečajnoj masi i protivna strana dužna je vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijane radnje. Prema tome, stečajni upravitelj treba voditi računa i o ovoj odredbi. Ukoliko je D. temeljem sporazuma od 15.3.2000. stekao neku imovinu, treba uzeti u obzir i tu imovinu kao dio stečajne mase u daljnjem tijeku stečajnog postupka ustati tužbom za pobijanje te pravne radnje i tražiti od suda da donese presudu kojom će utvrditi da je pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da je protivnik pobijanja (D.) dužan u stečajnu masu vratiti sve imovinske koristi koje je stekao temeljem sporazuma od 15.3.2000. godine» PŽ-3986/00

«Pravilno je sud prvoga stupnja, prema ocjeni ovoga vijeća, primijenio odredbu članka 128. st. 1. Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 44/96, 19/99 i 129/00). Prema članku 128. stavku 1. Stečajnog zakona, pravna radnja, poduzeta u posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka kojom se jednom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje na način ili u vrijeme u skladu sa sadržajem njegova prava (kongruentno namirenje) može se pobijati ako je u vrijeme kad je poduzeta dužnik bio nesposoban za plaćanje i ako je vjerovnik u to vrijeme znao za tu nesposobnost (članak 128. stavak 1. Stečajnog zakona). Prema članku 130. stavak 2. Stečajnog zakona, s pravnim poslom kojim se stečajni vjerovnici izravno oštećuju izjednačena je pravna radnja dužnika kojom dužnik gubi neko od svojih prava ili zbog koje pravo više ne može ostvarivati ili radnja na temelju koje se protiv dužnika može održati na snazi ili ostvariti neki imovinsko pravni zahtjev. U obrazloženju pobijane presude, sud prvoga stupnja se ni ne poziva na odredbu članka 130. stavka 2. Stečajnog zakona, pa ovaj sud ocjenjuje neosnovanim navod žalitelja da je sud pogrešno primijenio odredbu članka 130. stavka 2. Stečajnog zakona. Nakon što je sud prvoga stupnja proveo dokazni postupak u skladu sa odredbama Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" broj 53/91, 91/92, 112/99 i 88/01), pravilno je na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, te na temelju rezultata cjelokupnog postupka, zaključio da je bez pravnog učinka prema stečajnoj masi izjava o prijetoju od 12. siječnja 1999. godine. Nesporo je da su parnične stranke potpisale izjavu o prijetoju dana 12. siječnja 1999. godine, te da je izjava o prijetoju potvrđena dana 12. siječnja 1999. godine, a prijedlog za otvaranje stečajnog postupka podnesen je sudu 22. siječnja 1999. godine. Iz ovoga, pravilno sud prvoga stupnja zaključuje da se radi o radnji koja je poduzeta u posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka. Isto tako, tužitelj je u to vrijeme bio nesposoban za plaćanje, a što je sud prvoga stupnja zaključio uvidom u obrazloženje rješenja broj St-17/99 od 23. veljače 1999. godine, iz kojega je vidljivo da je tužitelj bio u blokadi neprekidno od 31. listopada 1998. godine, te da je ukupna blokada na dan 27. siječnja 1999. godine iznosila 295,737.269,46 kn. Iz ovih podataka pravilno je sud

prvoga stupnja zaključio da su ispunjeni uvjeti iz članka 128. Stečajnog zakona», PŽ-5934/01

« Iznoseći razloge svoje presude prvostupanjski sud je, u bitnome, naveo da je provođenjem dokaza utvrdio:

- da je 8. rujna 2000. sklopljen, u obliku javnobilježničke isprave (sukladno članku 412. stavak 3. Zakona o trgovačkim društvima), ugovor o prijenosu poslovnog udjela (list 20. do 22. spisa) po kojem je prenositelj prvotuženik prenio na drugotuženika svoj poslovni udio u drugotuženiku, a drugotuženik je tako stekao vlastiti poslovni udio i
- obvezao se 8. rujna 2000. platiti prenositelju (prvotuženiku) cijenu prenesenoga poslovnog udjela u iznosu od 600.000,00 kn, a
- u slučaju zakašnjenja s plaćanjem ugovorena je zatezna kamata po stopi od 18% godišnje koja se obračunava konformnom metodom.
- Radi osiguranja prethodnih prvotuženikovih tražbina prema drugotuženiku ugovoreno je pravo zaloga (hipoteka) na drugotuženikovim (stjecateljevim) nekretninama navedenima u izreci presude,
- pa je, na temelju navedene isprave, to pravo zaloga (hipoteka) upisano u zemljišnu knjigu Općinskog suda u Gospiću na kčbr. 5247, upisanih u z.k. ul. 2287/F k.o. Gospić te
- da je prvotuženik, u stečaju protiv drugotuženika, prijavio predmetnu svoju tražbinu u iznosu od 600.000,00 kn s pravom odvojenog namirenja na navedenim nekretninama stečajnog dužnika, dakle, drugotuženika L d.o.o. u stečaju, kao i
- da je **prijedlog za otvaranje stečaja** nad drugotuženikom u predmetu istoga suda br. St-44/2000. **podnesen dana 27. lipnja 2000, a sporni ugovor je sklopljen 8. rujna 2000,**
- da je rješenjem prvostupanjskog suda br. St-44/00. od 8. siječnja 2001. otvoren stečajni postupak nad drugotuženikom L d.o.o, a
- na ispitnom ročištu tužitelj da je osporio pravovaljanost predmetnog ugovora od 8. rujna 2000. kao i opstojnost drugotuženikovog razlučnog prava iz imovine drugotuženika do visine od 600.000,00 kn,
- pa je zbog toga tužitelj rješenjem prvostupanjskog suda br. St-44/00 od 30. studenoga 2001. upućen na pokretanje ove parnice.
- Nadalje, u obrazloženju presude prvostupanjski sud se poziva na odredbe članka 128. i 136. Stečajnog zakona, koje se odnose na pobijanje i pretpostavke za pobijanje pravnih radnji povodom stečaja te odredbe članka 418. Zakona o trgovačkim društvima, koje uređuju pretpostavke za stjecanje vlastitih udjela društva s ograničenom odgovornošću, čiji stavak 2. određuje da (citat): (2) Društvo može stjecati vlastite poslovne udjele za koje je u cjelini uplaćen temeljni ulog ako to čini imovinom koja prelazi iznos temeljnog kapitala društva i ako društvo može po zakonu stvoriti propisane rezerve za stjecanje vlastitih udjela a da s time ne smanjuje temeljni kapital društva ni rezerve koje mora stvarati na temelju društvenog ugovora koje ne smije upotrijebiti za isplate članovima društva.
- Nadalje, prvostupanjski sud je utvrdio, čitanjem zapisnika s glavne skupštine od 1. rujna 2000., da je donesena odluka da se za iznos gubitka 1999. smanji temeljni kapital društva te je utvrđeno kako postoji nedostatak obrtnih

sredstava te da je potrebno prodati imovinu društva po početnoj cijeni za iznos od 2.999.000,00 kn.

- Na temelju svega rečenoga, prvostupanjski sud zaključuje da drugotuženik, u vrijeme sklapanja predmetnog spornoga ugovora niti u vrijeme dospijeća plaćanja naknade za stečeni vlastiti poslovni udio, nije imao zakonom propisane uvjete za stjecanje toga udjela jer nije imao imovine koja bi prelazila temeljni kapital društva i da zato nije mogao sklopiti predmetni ugovor i poduzeti daljnje radnje radi osiguranja prvotuženikove tražbine, pa
- smatra da su time vjerovnici oštećeni i da postoji činjenična i pravna osnova za pobijanje pravovaljanosti navedenoga ugovora i pravnih radnji koje su na temelju toga ugovora poduzete radi osiguranja tražbine osnivanjem zaloga na drugotuženikovim navedenim nekretninama,
- pa je presudio kao u izreci svoje presude.

4. Po ocjeni ovoga suda prvostupanjski sud je potpuno utvrdio odlučne činjenice i na tako utvrđene činjenice pravilno je primijenio odredbe Stečajnog zakona koje se odnose na pobijanje pravnih radnji stečajnoga dužnika (članci 127., 128. i 136.), a također je iznio razloge koje, u bitnome, prihvaća i ovaj sud.

Po odredbama članka 127. Stečajnog zakona (citat): (1) Pravne radnje poduzete prije otvaranja stečajnoga postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno kojima se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika), stečajni upravitelj u ime stečajnoga dužnika i stečajni vjerovnici mogu pobijati u skladu s odredbama ovoga Zakona...

U ovome slučaju, tužitelj - vjerovnik pobija pravne radnje koje je stečajni dužnik poduzeo 8. rujna 2000. godine, i nadalje, sklapajući citirani ugovor po kojem prvotuženik P. prenosi na njega (stečajnog dužnika, dakle, drugotuženika L svoj poslovni udio, a drugotuženik-stečajni dužnik stječe taj udio kao vlastiti poslovni udio i dopušta osnivanje hipoteke na svojim (u izreci navedenim) nekretninama u korist prvotuženika čime on stječe razlučno pravo u odnosu na ostale vjerovnike u stečajnom postupku protiv drugotuženika. Pri tome je: a) prijedlog za otvaranje stečaja nad drugotuženikom podnesen prvostupanjskome sudu dana 27. lipnja 2000., a pobijani ugovor je sklopljen 8. rujna 2000. i b) G. B. je bila, u vrijeme sklapanja pobijanoga ugovora, član uprave u prvotuženiku i u drugotuženiku, pa je morala znati da je protiv drugotuženika (stečajnog dužnika) podnesen prijedlog za otvaranje stečajnog postupka.

Zato je osnovano prvostupanjski sud usvojio tužiteljev tužbeni zahtjev u cijelosti primjenom citiranih odredbi članaka 127. Stečajnog zakona i:

- odredbi članka 128. Stečajnog zakona po kojima (citat): (1) Pravna radnja, poduzeta u posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka, kojom se jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje na način i u vrijeme u skladu sa sadržajem njegova prava (kongruentno namirenje), može se pobijati ako je u vrijeme kad je poduzeta dužnik bio nesposoban za plaćanje i ako je vjerovnik u to vrijeme znao za tu nesposobnost. (2) Pobjona je i pravna radnja kojom se jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje u skladu sa sadržajem njegova prava, ako je

poduzeta nakon podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka i ako je vjerovnik u vrijeme njenog poduzimanja znao za nesposobnost za plaćanje ili za prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka. (3) Smatrat će se da je vjerovnik znao za nesposobnost za plaćanje ili za prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka ako je znao (NN 123/03) ili je morao znati za okolnosti iz kojih se nužno moralo zaključiti da postoji nesposobnost za plaćanje ili da je podnesen prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka. (4) Za osobu koja je s dužnikom bila bliska u vrijeme poduzimanja radnje pretpostavlja se da je znala za nesposobnost za plaćanje ili prijedlog za otvaranje postupka... kao i

- odredbi članka 136. stavak 2. točka 1. Stečajnog zakona po kojima (citati): (2) Bliskim osobama dužnika pravne osobe u smislu ovoga Zakona smatraju se: 1. članovi upravnih i nadzornih tijela i osobno odgovorni članovi dužnika kao i osobe koje u kapitalu dužnika sudjeluju s više od jedne četvrtine ...

Dakle, prvostupanjski sud je na navedene odlučne činjenice, koje je utvrdio u prvostupanjskom postupku, pravilno primijenio citirane odredbe Stečajnog zakona o pobijanju pravnih radnji, dakle, pravilno je primijenio materijalno pravo. Zato žalitelj u svojoj žalbi neosnovano tvrdi drugačije.

Pri svemu tome, ovaj sud ne smatra bitnim, za donošenje zakonite odluke o tužbenim zahtjevima, pitanje je li drugotuženik imao pravo stjecati vlastite poslovne udjele ili ne, tj. je li ispunjavao pretpostavke za pravovaljano stjecanje predmetnog poslovnog udjela kao vlastitog po odredbama članka 418. Zakona o trgovačkim društvima u vezi s odredbama članka 420. toga Zakona, jer se u ovome sporu raspravlja, utvrđuje i ocjenjuje pitanje postoje li propisane pretpostavke iz članka 127. Stečajnog zakona za pobijanje pravnih radnji, dakle, citiranoga ugovora i ostalih radnji kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno kojima se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika)... Konačno, i prvostupanjski sud je, u bitnome, izrazio isti stav jer je primijenio odredbe članka 128. Stečajnog zakona koje se odnose na pobijanje pravne radnje ... kojom se jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje na način i u vrijeme u skladu sa sadržajem njegova prava (kongruentno namirenje). Da nad drugotuženikom nije otvoren stečajni postupak pobijani ugovor i druge pravne radnje mogle bi opstati jer ne bi bile ispunjene propisane pretpostavke za njihovo pobijanje u stečajnom postupku.

5. Kraj iznesenoga i obrazloženog stava prvostupanjskoga suda i stava ovoga suda u dosadašnjem dijelu obrazloženja ove presude, neosnovano žalitelj u svojoj žalbi ističe:

5.1. U pogledu bitne povrede odredaba parničnog postupka:

- da u razlozima presude nije obrazložena činjenica da je u članku 1. točka c Ugovora o prijenosu poslovnog udjela od 8. rujna 2000., navedeno da je skupština društva L. od 1. rujna 2000., dala suglasnost za istupanje iz društva člana-osnivača P i za prijenos njegova poslovnog udjela na to društvo te
- da tu odluku skupštine tužitelj MJ d.o.o. nije pobijao,
- dakle, da se nije radilo o stjecanju udjela nego se, u odnosu na prvotuženika, radilo o istupanju iz društva.

5.2. U pogledu pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava:

- da je istupanje člana iz društva uređeno odredbama članka 420. Zakona o trgovačkim društvima (ZTD), a ne odredbama članka 418. ZTD-a;
- da je naknadno došao u posjed rješenja Ministarstva financija Republike Hrvatske od 13. 4. 2000., (list 50 i 51. spisa), a što žalitelj pogrešno navodi jer je žalbi priložio rješenje od 18. 5. 2000.) iz kojega proizlazi da tržišna vrijednost drugotuženikovih nekretnina iznosi 5.178.085,12 kuna, što s obzirom na vrijednost temeljnog kapitala od 3.151.200,00 kn znači da su rezerve visine 2.026.885,10 kn, što je više nego li peterostruko od iznosa koji je osiguran predmetnom hipotekom,
- pa zaključuje da bi sud svakako zaključio da je drugotuženik imao dovoljne rezerve od 2.113.951,71 kn na dan 31. 12. 2000., da je imao u vidu navedeno rješenje Ministarstva financija od 18. 5. 2000., koje je prvotuženik priložio uz žalbu,
- kao i da u slučaju smanjenja temeljnog kapitala rezerve s obzirom na tržišnu vrijednost postaju još i veće,
- dakle, kada bi se radilo i o pravnom poslu čija je namjena stjecanje vlastitog poslovnog udjela bili bi ispunjeni uvjeti iz članka 418. ZTD-a.

Žalitelj posebno neosnovano ističe da zasnivanje hipoteke ničim ne umanjuje temeljni kapital, jer odgovor na to pitanje ne utječe na osnovanost ili neosnovanost tužbenih zahtjeva. Isto se odnosi i na žaliteljevu tvrdnju o tome da prvostupanijski sud nije utvrdio ukupni kapital društva (pri tome vjerojatno misli na ukupnu vrijednost drugotuženikove imovine).

Između ostaloga, o pitanju koliko imovine ima stečajni dužnik, raspravlja se u stečajnom postupku, pa odgovor na to pitanje nije u vezi s ovim sporom. Naime, bez obzira na količinu dužnikove imovine, iz navedenih razloga, valjalo je odlučiti kao u prvostupanijskoj i ovoj presudi.

Dakle, u ovome slučaju nastupaju pravne posljedice pobijanja predmetnih radnji kako je to pobliže određeno odredbama članka 141. stavak 5. Stečajnog zakona po kojima (citat): (5) Ako se zahtjev za pobijanje pravne radnje prihvati, pobijena pravna radnja je bez učinka prema stečajnoj masi i protivna je strana dužna vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijene radnje»Pž-3766/02.

«Nije jasno smatra li prvostupanijski sud da je u ovom slučaju riječ o poništenju ugovora o kratkoročnom zajmu i Sporazuma radi osiguranja novčanih tražbina prijenosom vlasništva na nekretnini ili o pobijanju pravnih radnji stečajnog dužnika u smislu članka 128. Stečajnog zakona (Narodne novine broj 44/96, 29/99, 129/00, dalje: SZ). Sud najprije konstatira da je tužba podnesena u roku, kao da se radi o postupku radi utvrđivanja osporenih tražbina, a dalje obrazlaže i daje zaključke radi kojih smatra da ne postoje pravne pretpostavke za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika u smislu članka 128. SZ-a. To je i razlog radi kojega se tužbeni zahtjev odbija.

U konkretnom slučaju za prvo i ne treba ispitivati osnovne pretpostavke za pobijanje pravnih radnji iz članka 128. SZ-a, jer se tužbeni zahtjev odnosi na poništenje odgovarajućih članaka ugovora o kratkoročnom zajmu i Sporazuma radi osiguranja novčanih tražbina i prijenosa vlasništva, a koji su zaključeni nakon

podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka. Tužbom za pobijanje pravnih radnji može se zahtijevati da je pobijana pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da je protivna strana dužna vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijane radnje, ako ih je i bilo. Kumuliranje nekih drugih zahtjeva uz ovaj zahtjev teško je i teoretski zamisliti u smislu članka 188. ZPP-a. U parnici za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika sud ne može odlučivati o valjanosti ili nevaljanosti same pravne radnje (u ovom slučaju određenih članaka ugovora o zajmu i sporazuma radi osiguranja novčane tražbine prijenosom vlasništva na nekretnini), već samo o točno određenom pravnom učinku poduzete pravne radnje tj. da je pravna radnja bez pravnog učinka prema stečajnoj masi. Samo pravna radnja ostaje onakva kakva jest (sud ne ispituje je li ništava, pobojna ili nevaljana zbog nekih drugih razloga, čak što više odredba iz članka 128. SZ, upravo podrazumijeva postojanje pravne radnje koja je sukladna sadržaju prava), kao i svi učinci poduzete pravne radnje, osim što prihvaćanjem tužbenog zahtjeva pravna radnja ostaje bez učinka prema stečajnoj masi. Može se pretpostaviti da tužitelj i prvostupanjski sud smatraju da je posljedica pobijanja pravne radnje i prestanak te pravne radnje što ovaj drugostupanjski sud nije mogao ispitati, jer o odlučnim činjenicama u presudi nisu navedeni nikakvi razlozi. PŽ-3575/02»

«U pogledu osoba čije se pravne radnje mogu pobijati iz odredaba Stečajnog zakona može se zaključiti da su to prvenstveno pravne radnje samog stečajnog dužnika, ali i drugih osoba pod pretpostavkama određenim zakonom. Pod pravnom radnjom stečajnog dužnika u svakom slučaju se ima smatrati radnja poduzeta preko dužnikovog zastupnika po zakonu, ili kojeg drugog ovlaštenog zastupnika. Mogu se pobijati i radnje u kojima je dužnik posredno sudjelovao. U tom smislu pod pravila pobijanja može se svrstati radnja bivšeg zastupnika po zakonu i ujedno osobe u čijem je interesu radnja poduzeta, ovdje tuženika G. M.. Naime radnjom poduzetom sa svrhom i ciljem prijenosa vlasništva na nekretnini sa sadašnjeg stečajnog dužnika na njegovog bivšeg člana uprave i ujedno tadašnjeg vjerovnika odražava se u imovini dužnika i ima izravne posljedice na obujam stečajne mase.

Žalitelj pravilno navodi da objekt pobijanja mogu biti samo one radnje koje su poduzete u vremenskim granicama određenim Stečajnim zakonom. U ovom slučaju vrijeme poduzimanja pravne radnje dopušta pobijanje. Smatra se da je radnja poduzeta u vrijeme kada su nastupili njezini pravni učinci, a učinci radnje nastupaju onoga trenutka u kojemu se pravna posljedica poduzete radnje ne može otkloniti nekom drugom radnjom. Kako se u ovom slučaju radi o pravnoj radnji poduzetoj radi zemljišno-knjižnog upisa, nakon podnošenja zahtjeva odgovarajućem zemljišnoknjižnim odjelu posljedice poduzete radnje ne mogu se otkloniti nekom drugom radnjom nakon podnošenja prijedloga. Prijedlog za upis podnijet je istoga dana kada je podnijet i prijedlog za otvaranje stečajnog postupka. kako se radi o radnji kongruentnog namirenja, radnja mora biti učinjena u roku od tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečaja, pa se postavlja pitanje da li je radnju dopušteno pobijati. Ovaj sud smatra da se odredba ima tumačiti kao vremensko ograničenje koje ne znači razdoblje omeđeno dvama datumima, nego jednim datumom i to onim koji stoji na granici od tri mjeseca računajući unazad od trenutka podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, i obuhvaća sve radnje stečajnog dužnika poduzete prije nego što ovlasti uprave pređu na stečajnog upravitelja. Sam datum podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka određen je kao trenutak od kojega se unazad vrši računanje. Kada se naime tumači

odredba o vremenskim granicama određenja objekta pobijanja ta se odredba ima tumačiti po smislu i svrsi propisa, a nema sumnje da je volja zakonodavca da dopusti pobijanje pravnih radnji po pravilima Stečajnog zakona za one radnje koje su učinjene dok nije došlo od nastupanja pravnih posljedica otvaranja stečajnog postupka, a one radnje koje bi bivša uprava mimo stečajnog upravitelja poduzela nakon toga i onako su bez pravnog učinka osim ako za njih ne vrijede pravila o povjerenju u javne knjige.

Pobijati se mogu one radnje koje kojima su stečajni vjerovnici objektivno oštećeni u njihovoj ukupnosti ili ako su radnjom koji od njih pogodovani. Ove pretpostavke konkuriraju jedna drugoj, pa je po našem Stečajnom zakonu dovoljno da je ispunjena i samo jedna od navedenih. Nije dakle nužno, kao smatra žalitelj, da je pravnom radnjom imovina stečajnog dužnika realno umanjena otuđenjem ili opterećenjem pojedinih njenih dijelova, dovoljno je da su pogodovani neki vjerovnici (u ovom slučaju tuženik) no u konačnici i te radnje dovode do remećenja namirenja ostalih vjerovnika. Uzima se da je radnja podložna pobijanju ako je tom pravnom radnjom aktivna masa smanjena i time mogućnost namirenja umanjena, otežana ili odgođena.

Osoba prema kojoj je poduzeta pravna radnja je bivši zastupnik dužnika i ujedno dioničar, pa spada u krug osoba takozvanih bliskih osoba iz čl. 136. SZ za koje se po zakonu pretpostavlja da su znali za dužnikovi nesposobnost za plaćanje ili za prijedlog za otvaranje stečajnog postupka.

Okolnosti pod kojima je tuženik postao vlasnikom dionica stečajnog dužnika nisu odlučne za rješenje ovoga spora. S druge strane tijekom poslovnih transakcija koje su prethodile samoj pravnoj radnji koja je predmet pobijanja ukazuju da niti stečajni dužnik niti tuženik nisu počinili nikakvu protupravnu radnju, da se radi o radnji namirenja na način i u obimu kako obveza glasi, dakle kongruentnom namirenju, no Stečajnim su zakonom i takve radnje podvrgnute pobijanju zbog specifičnih okolnosti pod kojima su poduzete i specifičnog odnosa osobe prema kojoj su poduzete u odnosu na stečajnog dužnika.

Kada se imaju u vidu navedena pravila kao i okolnost da nije sporno da je stečajni dužnik upravo prema tuženiku poduzeo radnju kojom se posljedično umanjuje imovina dužnika upisom prijenosa prava vlasništva na tuženika, i ovaj sud cijeni da su se ispunile zakonske pretpostavke za pobijanje dužnikove kongruentne pravne radnje po čl. 128. Stečajnog zakona.

Zato je prihvaćanjem tužbenog zahtijeva za pobijanje materijalno pravo pravilno primijenjeno na činjenice koje u bitnomu nisu među strankama ni sporne.

Tuženik će svoju tražbinu moći namiriti odvojeno iz vrijednosti nekretnina kao razlučni vjerovnik, po pravilima odvojenog namirenja u stečajnom postupku. Pž-3577/02

«Da bi bilo moguće pobijati pravnu radnju stečajnog dužnika potrebno je ispunjavanje **općih** pretpostavki prema odredbi iz čl. 127. Stečajnog zakona. To znači da je pravna radnja poduzeta a) prije otvaranja stečajnog postupka; da se

takvom radnjom b) remeti ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno da se njome c) pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika).

Tuženik ničim što navodi u žalbi nije doveo u osnovanu sumnju u, po ocjeni ovoga suda, ispravan zaključak prvostupanjskog suda da je zaključenim ugovorima smanjena stečajna masa, te da je tuženik na temelju poduzetih pravnih poslova stavljen u povoljniji položaj u odnosu na ostale vjerovnike, jer da tih ugovora nije bilo tuženik bi, kao i ostali vjerovnici tužitelja, svoje potraživanje mogao ostvarivati samo u stečajnom postupku, u kojem bi djelio sudbinu svih ostalih vjerovnika istog isplatnog reda. Iz navedenog nedvojbeno proizlazi ocjena o postojanju općih pretpostavki iz čl. 127. Stečajnog zakona.

Nema spora o tome da je poduzetom pravnom radnjom stečajnom vjerovniku/tuženiku, omogućeno namirenje **na način i u vrijeme koje je u skladu sa sadržajem njegova prava (kongruentno namirenje)**, pa je u konkretnom slučaju potrebno ostvarenje i **posebne pretpostavke** (čl. 128. st. 1. Stečajnog zakona), što znači da je 1) pravna radnja poduzeta u posljednja tri mjeseca prije podnošenje prijedloga za otvaranje stečajnog postupka (vremenski element), 2) da se tom radnjom jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje na način i u vrijeme u skladu sa sadržajem njegovog prava, 3) da je radnja poduzeta kada je dužnik bio nesposoban za plaćanje (objektivni element) i 4) da je vjerovnik u to vrijeme **znao** za tu nesposobnost (subjektivni element).

Prigovor tuženika da nisu valjano utvrđene činjenice iz kojih bi proizlazio zaključak da je tužitelj (stečajni dužnik) bio nesposoban za plaćanje u vrijeme poduzimanje radnji nije osnovan. Ovaj žalbeni navod tuženik temelji na tvrdnji da pozitivni propisi ne daju definiciju nesposobnosti za plaćanje kada je riječ o bankama kao financijskoj instituciji. Odredbom iz čl. 91. st. 1. tada važećeg Zakona o bankama ("Narodne novine" broj 161/98) propisano je da se u smislu toga zakona smatra da je banka nesposobna za plaćanje ako dulje od 10 dana neprekidno ne može ispunjavati svoje dospjele novčane obaveze. Ukupnost dokaza provedenih u ovome postupku ne ostavlja nikakvu sumnju o tome da u vrijeme poduzimanja pobijane pravne radnje tužitelj/banka nije bio sposoban za plaćanje.

Posljednja pretpostavka koja mora biti ispunjena da bi bilo moguće pobijati pravnu radnju stečajnog dužnika jest da je vjerovnik, ovdje tuženik, znao za nesposobnost za plaćanje. Odredbom iz čl. 128. st. 3. Stečajnog zakona (kao pomoćnog pravila za dokazivanje znanja vjerovnika za dužnikovu insolventnost), propisana je presumpcija prema kojoj će se **smatrati da je vjerovnik znao za nesposobnost za plaćanje ako je znao za okolnosti iz kojih se nužno moralo zaključiti da postoji nesposobnost za plaćanje**. Iz činjenične i pravne situacije prezentirane u prvostupanjskom postupku nesumnjivo se zaključuje da je vjerovnik/tuženik znao za okolnosti iz kojih se nužno moralo zaključiti da postoji nesposobnost za plaćanje. Sama činjenica da tuženik nije mogao ishoditi gotovinsku isplatu svojih depozita dovoljno je indikativna za zaključak o tuženikovom znanju za okolnosti koje su ukazivale na tuženikovu insolventnost. Osim toga, prvostupanjski se sud pozvao na činjenicu da je tuženiku njegova insolventnost općepoznata okolnost (na što mu pripada pravo i kad se niti jedna stranka nije na to pozvala) i naveo za ovaj zaključak logično obrazloženje (između ostalog i objavu o tome na Radio postaji Ploče). Tuženik svojim tvrdnjama u žalbi nije doveo u sumnju ovaj zaključak

prvostupanjskog suda, jer da bi neka okolnost bila opće poznata nije potrebno da bude poznata svima, dovoljno je da bude poznata širem krugu ljudi u sredini u kojoj se provodi sudski postupak ili širem krugu ljudi na koje se neposredno odnosi (u konkretnom slučaju taj krug čine komitenti banke na području Županije splitsko dalmatinske).

Dakle, sud je valjano utvrdio relevantne činjenice, pa je na utvrđene činjenice pravilno primijenio materijalno pravo iz odredbe čl. 128. SZ-a kada je utvrdio da su poduzete pravne radnje bez učinka prema stečajnoj masi i odredbe iz čl. 141. st. 5. SZ-a prema kojoj je protivna strana dužna vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijane radnje.»PŽ-5851/00

INKONGRUENTNO NAMIRENJE

U smislu članka 128 SZ inkongruentno namirenja je pravna radnja kojom se jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje, koje on nije imao pravo zahtijevati na taj način ili u to vrijeme:

-ako je poduzeta u posljednjem mjesecu prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga (ne traži se znanje za nesposobnost plaćanja ili oštećenje vjerovnika)

ili

-ako je poduzeta tijekom trećega ili drugoga mjeseca prije podnošenja prijedloga, a dužnik je u to vrijeme bio nesposoban za plaćanje (nije potrebno znanje za nesposobnost plaćanja)

ili

-ako je radnja poduzeta tijekom trećega ili drugoga mjeseca, a vjerovnik je u vrijeme njenoga poduzimanja znao da se njome oštećuju stečajni vjerovnici(traži se da je znao da se oštećuju vjerovnici)

I ovdje je Novelom 2003 ublaženo dokazivanje presumiranog znanja za okolnosti iz kojih proizlazi da se radnjom oštećuju vjerovnici.

Riječ je o namirenju vjerovnika koje on nije imao pravo zahtijevati na taj način (umjesto isplate depozita u novcu, cediranje tražbine drugog sadržaja,dobivanje mjernice ili čeka umjesto isplate i sl.) ili u to vrijeme.

Iz zakonske formulacije proizlazi da su vremenska ograničenja poduzete radnje najznačajnije i tamo gdje je radnja poduzeta u roku koji je u odnosu na podneseni prijedlog najkraći nije potrebno utvrđivati niti jednu drugu posebnu pretpostavku pobijanja (znanje za oštećenje, namjeru).

U praksi sudova je zapaženo da se u sva tri slučaja inkongruentnog namirenja utvrđuje objektivne i subjektivne pretpostavke i na taj se način postupak nepotrebno odugovlači. Naime, ako je radnja poduzeta u posljednjem mjesecu prije podnošenja prijedloga za otvaranja stečajnog postupka, ništa drugo osim vremena kada je radnja poduzeta ne treba dokazivati ili utvrđivati. Isto tako, ako je radnja poduzeta tijekom trećega ili drugoga mjeseca, zakonodavac je omogućio da se utvrđuje jedna od pretpostavki (nesposobnost za plaćanje ili znanje vjerovnika da se njegovom radnjom oštećuju drugi stečajni vjerovnici). I ovdje nije potrebno utvrđivati u kojoj su mjeri vjerovnici odista oštećeni.

U pogledu inkongruentnog namirenja treba također izdvojiti više odluka :

«Prema članku 129. stavku 1. SZ-a, inkongruentnim se pokrićem smatra pravna radnja kojom se jednom stečajnom vjerovniku daje ili omogućava osiguranje ili namirenje, koje on nije imao pravo zahtijevati ili nije imao pravo zahtijevati na taj način ili u to vrijeme.

U konkretnom je slučaju žaliteljica, prema kojoj je radnja poduzeta, imala pravo na isplatu svoje tražbine u novcu, prema sklopljenim ugovorima o depozitu, a isplata je umjesto u novcu, izvršena prijenosom tražbine tužitelja koju je on imao prema trećemu, i to u posljednjem mjesecu prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka i u vrijeme više mjesečne blokade računa tužitelja.

Time je žaliteljici dana mogućnost namirenja na koje nije imala pravo niti je takav način namirenja mogla zahtijevati mjesec dana prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka

Premda nesposobnost za plaćanje u slučaju iz članka 129. stavka 1. točka 1. SZ-a nije odlučno, u konkretnom slučaju ta činjenica dodatno potkrepljuje pravilan zaključak da je pobojna radnja bila usmjerena na oštećenje ostalih vjerovnika koji se nisu namirili niti će to moći u stečaju. Pri tomu je potpuno irelevantno na koji je način tužitelj poslovao prije otvaranja stečajnog postupka, te u kojoj su mjeri takvim poslovanjem namireni drugi vjerovnici, na koje činjenice žaliteljica posebno upire u žalbi, a to kao argument za tvrdnje da se u konkretnom slučaju zapravo radi o zakonitom poslovanju u smislu članka 444. Zakona o obveznim odnosima i o gotovinskom poslu iz članka 140. SZ-a

Naime, sve da je i došlo do izmjene jednakovrijednih činidaba, te bi činidbe trebale imati uporište u izvornim pravnim poslovima, što ovdje nije slučaj, jer je druga strana dobila činidbu na koju nije imala pravo, a uz to je i pogodovana u odnosu na druge vjerovnike»PŽ-5234/02.

«Po ocjeni ovoga vijeća, sud je tijekom postupka i u svojoj odluci potpuno utvrdio stanje spora i to u okviru zahtjeva tužitelja tj. da se u konkretnom slučaju ne radi o inkongruentnom pokriću iz članka 129 stavak 1 točka 2 Stečajnog zakona. To zato jer

nisu ispunjene objektivne pretpostavke glede vremena tijekom kojega je radnja poduzeta kao ni insolventnost dužnika u vrijeme zaključenja osnovnog posla ,a to je Ugovor o asignaciji od 6.2.1998.g. .Ne postoji niti nesklad(inkongruentnost)između onoga što je tuženik primio i onoga što je po ugovoru mogao primiti.

Osim toga ugovor o cesiji je apstraktni pravni posao, u ovom slučaju zaključen radi ispunjenja obaveza preuzetih po Ugovoru o asignaciji ,pa nije jasno na temelju čega je tužitelj zaključio da se tim pravnim poslom oštećuju ili pogoduju vjerovnici i u čemu se ta šteta in concreto sastoji odnosno kako je došlo do umanjenja stečajne mase.

Nije u pravu žalitelj kada tvrdi da je sud bio dužan sam izvoditi dokaze u pravcu utvrđivanja pretpostavki za namjerno oštećanje vjerovnika iz članka 131 Stečajnog zakona, a koje su u ovom slučaju navodno ispunjene ,premda iz sadržaja spisa proizlazi da takav pobojni zahtjev nije utužen niti su na te okolnosti predloženi dokazi od tužitelja tijekom postupka.

Isto tako je neosnovano pozivanje žalitelja na Uredbu o izmjenama i dopunama Zakona o platnom prometu u zemlji (Narodne novine broj : 23/99) po kojoj predmetni ugovor predstavlja ništav pravni posao iz razloga što je protivan tom propisu je neosnovano.

Prema članku 103 stavku 2. Zakona o obveznim odnosima, ako je sklapanje takvog ugovora bilo zabranjeno samo tužitelju, takav ugovor nije ništav i ostaje na snazi, a tužitelj bi trebao snositi druge posljedice

Na te okolnosti pravilno ukazuje i tuženik u svom odgovoru na žalbu.

Konačno, sve da se i radi o ništavom pravnom poslu takav pravni posao ne proizvode pravne učinke pa se ne može pobijati. Osoba ovlaštena za pobijanje radnji mogla je u istoj tužbi istaknuti zahtjev radi utvrđenja da je neki pravni posao(apsolutno) ništav, odnosno tražiti da se on poništi(relativna ništavost),te supsidijarno, ako taj zahtjev bude odbijen, zatražiti njegovo pobijanje(agr. Članak 188/3 ZPP-a),što ovdje nije bio slučaj».Pž-5044/02

«Uvidom u ugovor o depozitu,sud je mogao utvrditi sadržaj obaveze i način na koje su se one trebale biti ispunjene od tužitelja, te radi li se o dospjelim tražbinama.

Za utvrđivanje inkongruentnosti potpuno je irelevantno na koji je način tužitelj poslovao prije otvaranja stečajnog postupka je su li i u kojoj mjeri cesijama namireni i neki drugi vjerovnici te da li se prema važećim propisima radi o dopustivom ili pobojnom pravnom poslu. Na te okolnosti potpuno nepotrebno ukazuje sud prvoga stupnja,pri čemu se poziva i na propis koji u vrijeme zaključenja pobojnog posla nije niti bio na snazi.

U tom su dijelu neosnovani i navodi žalitelja, kao i tvrdnje da je sud, zato što nije želio provesti dokaze koje je 1.tuženik predložio ,a odnose se na pribavljanje podataka o ukupnom broju cesija i vrijednosti namirenja drugih vjerovnika i dr.,počinio bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354 stavka 2 točka 7 ZPP-a.

Za utvrđivanje inkongruentnosti uvijek je odlučno je li tuženik primio ono što po ugovoru nije mogao primiti te je li se radi o namirenju u vrijeme u koje se ono nije moglo tražiti, zato što je tužitelj namirio nedospjelu ili oročenu tražbinu .

O tim odlučnim činjenicama u presudi nisu navedeni razlozi, a navedeni su nejasni i proturječni, a na što pravilno ukazuje i žalitelj.

Potpuno je nejasno što u ovom slučaju znači nalog (toč. III izreke) z.k. službi Općinskog suda u Varaždinu za brisanje založnog prava 1. tuženika s nekretnina 2. tuženika, kada pobijana radnja sama po sebi ne gubi pravne učinke ,pa i onda kada joj je oduzeta djelotvornost prema stečajnoj masi

Može se pretpostaviti da tužitelj i prvostupanjski sud smatraju da je posljedica pobijanja pravne radnje prestanak založnog prava odnosno fiducijarnog vlasništva, što je pogrešno i netočno.

Ako je radnjom koja se pobija u korist vjerovnika utemeljeno neko opterećujuće pravo na dijelu imovine dužnika, pa je to pravo upisano u odgovarajući upisnik, što se u ovom slučaju ne može ispitati, niti je jasno koje to ranije z.k. stanje tužitelj želi ishoditi, tada zahtjev tužitelja može biti upravljen prema vjerovniku tako da mu se naloži davanje isprave podobne za upis brisanja toga prava uz uspostavu stanja prije poduzimanja radnje» PŽ-523402.

PRAVNE RADNJE KOJIMA SE VJEROVNICI IZRAVNO OŠTEĆUJU

U smislu članka 130 SZ vjerovnici se izravno oštećuju ako je pravni posao :

-poduzet tijekom posljednja tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, ako je u vrijeme njegova poduzimanja dužnik bio nesposoban za plaćanje i ako je druga strana znala za tu nesposobnost
ili

-ako je poduzet nakon podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, a druga strana je u vrijeme pravnog posla znala ili morala znati za nesposobnost za plaćanje ili za prijedlog za otvaranje stečajnog postupka.

Navedene posebne pretpostavke pobijanja su ograničene na pravni posao i točno određena propuštanja (pravne radnje dužnika kojima gubi neko od svojih prava ili zbog koje pravo više ne može ostvariti, ili radnja ne temelju koje se može održati na snazi ili ostvariti neki imovinsko pravni zahtjev.), što je atipično ako se usporede pretpostavke za pobijanje iz drugih razloga.

Ovdje treba reći da je jedna od posljedica pravnih radnji iz članka 130 SZ postojanje stvarne štete za vjerovnika koju treba u postupku dokazati. To se ponajprije reflektira u smanjenju imovine stečajnog dužnika do koje je došlo pravnim poslom ili propuštanjem, s time da i ovdje treba voditi računa o nastupanju pravnih učinaka poduzete radnje. Izravno oštećenje vjerovnika traži se još jedino kod naplatnih ugovora sklopljenih između dužnika i njemu bliske osobe. Što se pak tiče presumiranog znanja za nesposobnost tada se ona prosuđuje na isti način kao kod kongruentnog namirenja.

U svezi s ovim razlogom pobijanja izdvajam odluke ovog suda :

«U pravu je žalitelj, kada tvrdi da propisom članka 130. stavak 1. Stečajnog zakona propisani su uvjeti za pobijanje pravnih radnji, a stavkom 2. istog zakonskog propisa utvrđuje se koji su to poslovi kojim se stečajni vjerovnici izravno oštećuju. Međutim, prema propisu članka 127. stavak 1. Stečajnog zakona, pravne radnje poduzete prije otvaranja stečajnog postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno kojima se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika), stečajni upravitelj u ime stečajnog dužnika i

stečajni vjerovnici mogu pobijati u skladu s odredbama ovog Zakona. To znači da moraju biti poduzete pravne radnje prije otvaranja stečajnog postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika i da se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj. U konkretnom slučaju, niti se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika, a niti se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj.

Naime, uvidom u izvadak iz zemljišnih knjiga z.k.ul. 799 k.o. Bistrinci vidljivo je da č.k. br. 733 stambeno poslovna građevina ugostiteljstvo i trgovina u Fiskulturnoj ulici u Bistrincima, je vlasnik P. Iz teretovnice je vidljivo da je ovršna uknjižba prava zaloga u korist P sa iznosom od 620.000,00 kn. Isto tako prema Z-1470/98 na temelju sporazuma radi osiguranja novčane tražbine od 20. srpnja 1998. godine kao ovršnog javnobilježničkog akta potvrđenog od javnog bilježnika M. P. u Valpovu dana 22. srpnja 1998. godine broj OU-293/98, a u svezi ugovora o kratkoročnom kreditu broj 1364 od 19. lipnja 1998. godine zabilježeno je da je prijenos prava vlasništva dužnika Ki na vlasnika pod B1, a to je P. izvršen radi prava potraživanja za sveukupan iznos od 110.000,00 DEM u kunsjoj protuvrijednosti uvećan za ugovorne kamate, zatezne kamate, porezne, troškove ovršnog postupka i drugo sporedne tražbine. Prema tome, očito je i jasno da tuženici nisu oštetili stečajnu masu, jer se radi o fiducijarnom vjerovniku, a to je P., koja ima pravo odvojenog namirenja iz stvari i prava upisanih u javne knjige (članak 81. SZ-a).

Uvidom ponovno u zemljišno knjižni uložak broj 799 k.o. Bistrinci, a koji nosi broj Z-3376/00 (list 65 spisa), a koji je mlađi od onoga prijašnjega zemljišno knjižnog izvotka gdje je utvrđeno vlasništvo P. je vidljivo da su suvlasnici nekretnina K. i T.. za trgovinu i ugostiteljstvo u 3/5 dijela, pa slijedom toga je jasno da nakon kupnje i prodaje tih nekretnina ponovno je stekao vlasnik stečajni dužnik, a brisane su fiducije P. banke. Prema tome, P banka koristila je svoje pravo namirenja na toj stvari, koja je upisana u zemljišnoj knjizi prije svih ostalih vjerovnika, a u smislu članka 80. SZ-a, pa prema tome povećala se stečajna masa za 3/5 dijela. Slijedom toga nije u pravu žalitelj – tužitelj kada ističe da je stečajna masa oštećena. Iz svega navedenoga pravilno je prvostupanjski sud odbio tužbeni zahtjev tužitelja kao u izreci pobijane presude.PŽ-2171/01

«Sud tvrdi da se nisu ispunili uvjeti za pobijanje pravnih radnji tuženika u smislu odredaba SZ, a da uopće nije ispitao (opće i posebne) pretpostavke pobijanja pravnih radnji u povodu stečaja, kraj činjenice da je tuženik u vrijeme sklapanja ugovora bio insolventan, da je radnja poduzeta u vrijeme provođenja prethodnog postupka pred istim sudom, da je tužitelj još od 1998.g. naplaćivao tražbine putem kompenzacija, cesija i sl., što sve je u najmanju ruku indikator nesposobnosti za plaćanje, a u konkretnom slučaju vjerojatno i posebna pretpostavka za pobijanje pravne radnje tuženika, na što je tuženiku ukazano tijekom postupka.

Prvostupanjski se sud potpuno nepotrebno upustio u opisivanje poslovanja tuženika, premda i sam nije siguran je li takva politika poslovanja bila ispravna. Međutim unatoč evidentnim dvojabama u pravilnost poslovanja, sud izražava mišljenje da tuženik potpisujući ugovore s jamstvom nije imao nikakvu namjeru oštetiti vjerovnike, a svoje stajalište podkrijepljuje neprimjerenim dokazima ,kao što su izjave svjedoka iz kojih proizlazi da su se «svi nadali» kako će tuženik i njezina društva kćeri «izaći iz poslovnih poteškoća», što je potpuno nejasno».PŽ-6488/02

NAMJERNO OŠTEĆENJE VJEROVNIKA

Pravna radnja koju je dužnik poduzeo u posljednjih deset godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga s namjerom da ošteti svoje vjerovnike, može se pobijati ako je druga strana u vrijeme poduzimanja radnje znala za namjeru dužnika.(131/1)

Iz sadržaja citiranog pravila proizlazi da se pravna radnja dužnika u ovom slučaju može pobijati u koliko su uz opće pretpostavke kumulativno ispunjene i posebne pretpostavke koje bi raščlanjeno ovako glasile:

- radnja mora biti poduzeta u posljednjih deset (ranije 5) godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga
- dužnik je radnju poduzeo s namjerom da ošteti svoje vjerovnike
- vjerovnik prema kojem je radnja poduzeta je znao za namjeru dužnika

Kao presumirano znanje za nesposobnost dužnika ovdje se uzima znanje da dužniku prijete nesposobnost, a to je protivnik znao ili je morao znati iz okolnosti koje na nesposobnost i namjerno oštećenje vjerovnika upućuju.

Radi se ,u praksi, o najčešćem razlogu pobijanja koji se u pravilu kumulira s pobijanjem naplatnog ugovora s bliskim osobama (131 /2) uglavnom uz izbjegavanje primjene posebnih pravila za pobijanje naplatnog ugovora s bliskim osobama, vjerojatno zbog restriktivnijih uvjeta pobijanja, a oni su :

- pravna radnja mora biti naplatni ugovor sklopljen s bliskom s osobom(136)
- ugovor ne smije biti sklopljen ranije od dvije godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka
- tim ugovorom vjerovnici moraju biti izravno oštećeni

U ovom slučaju je na tužitelju teret dokaza glede roka u kojem je naplatni ugovor sklopljen kao i da je radi takvog ugovora došlo do izravnog oštećenje vjerovnika, dok bi na protivniku bio teret dokaza da mu nije bilo poznata niti mu je mogla biti poznata namjera dužnika da ošteti svoje vjerovnike.

Na sreću, naplatni ugovor s bliskom osobom mogao bi se pobijati i po općim pravilima o namjernom oštećenju vjerovnika.

Kako se to primjenjuje u praksi svjedoče odluke sudova kako slijedi :

«Nije u pravu žalitelj kada tvrdi da je sud bio dužan utvrditi pravodobnost tužbe primjenom zakonske presumpcije iz članka 178. stavak 5. SZ pa je onda trebao zaključiti da je tužitelj odustao od prava na vođenje parnice, odnosno od osporavanja razlučnog prava, jer je konkretni spor pokrenut kako bi se utvrdila osnovanost osporavanja razlučnog prava tuženika.

Iz spisa proizlazi da je tužba u ovoj pravnoj stvari podnesena sukladno odredbi članka 141. stavka 4. SZ, tj. uz odobrenje stečajnog suca od 22. prosinca 2000. godine i u roku, pri čemu je sud prvoga stupnja vodio računa o izračunavanju rokova prema članku 137. SZ u svezi s člankom 138. stavkom 2. SZ .

Stoga je u pravu tužitelj kada u odgovoru na žalbu ukazuje na pogrešno stajalište tuženika koji nepotrebno i neutemeljeno miješa dvije odvojene parnice kao i dva potpuno različita instituta SZ, a to je pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika i

tužba vjerovnika na utvrđivanje osnovanosti osporene tražbine, ovdje razlučnog prava.

Polazeći od stanja u spisu, te imajući u vidu obrazloženje pobijane presude, ovaj sud je utvrdio da je sud ispravno postupio kada je utvrdio da je bez ikakvog učinka prema stečajnoj masi stečajnog dužnika označeni ugovor, jer su uz opće pretpostavke za pobijanje iz članka 127. SZ, kumulativno ispunjene i posebne pretpostavke za pobijanje radnje koju je dužnik poduzeo s namjerom da ošteti vjerovnike iz članka 131. stavak 1. SZ.

Naime, radnja je poduzeta u posljednjih deset godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, tuženik je radnju poduzeo s namjerom da ošteti svoje vjerovnike, a druga strana, ovdje tuženik, je znao za namjeru tužitelja, imajući u vidu utvrđenu činjenicu da je tužitelj u vrijeme zaključenja pobojnog ugovora bio u blokadi duže od tri godine.

Zato ovaj sud nalazi da je sud prvoga stupnja na utvrđeno činjenično stanje pravilno primijenio i materijalno pravo dajući za svoje stajalište jasne i iscrpne razloge koje prihvaća i ovaj drugostupanjski sud i na njih, bez potrebnog ponavljanja, upućuje žalitelja, pa stoga nisu ostvareni niti žalbeni razlozi pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja te pogrešne primjene materijalnog prava.

Iz navedenih razloga, u konkretnom slučaju, valjalo je žalbu odbiti kao neosnovanu a prvostupanjsku presudu potvrditi po članku 368. ZPP-a. Pravilna je i odluka suda o obračunu i obavezi naknade parbenog troška, odmjerenog i obračunatog primjenom članaka 154. stavak 1., 155. stavak 1. i 158. stavak 1. ZPP-a, dok propis iz članka 180. SZ na koji se u žalbi poziva tuženik kao mjerodavan kod odmjere troškova nije u nikakvoj svezi s ovim postupkom» Pž-

«.Polazeći od pojma razlučnog prava u stečaju, ispravno je stajalište prvostupanjskog suda da se to pravo ne može poništavati u parničnom postupku, kao ni pravomoćne odluke suda na temelju kojih je stečeno. Odluke suda za koje tužitelji traže da se ponište, mogle su se eventualno pobijati sredstvima propisanim za pobijanje u postupcima u kojima su donesene, a ne tužbom radi pobijanja pravnih radnji. Ne može se poništavati niti razlučno pravo zato što ga je stečajna upraviteljica priznala u stečajnom postupku.

Naime, izjašnjavanje stečajne upraviteljice glede postojanja odnosno nepostojanja razlučnog prava nema nikakvog utjecaja na to pravo, niti može biti osnov za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika prema tuženiku, kako to pogrešno tvrde žalitelji.

Zato ovaj sud nije našao osnovanim niti jedan od razloga zbog kojih se presuda pobija, a ni razloge na koje pazi po službenoj dužnosti.» Pž-8287/03

Iz spisa proizlazi da je sud tijekom dokaznog postupka pomno analizirao dokumentaciju koja prileži spisu. Iz svih tih činjeničnih utvrđenja prvostupanjskog suda proizlazi, a što sud u obrazloženju i navodi, da su prvotuženik i drugotuženik znali da se tužitelj nalazi u nepovoljnoj financijskoj situaciji. Nedvojbeno je da je tužiteljev žiro račun bio blokiran, da je tužiteljeva zastupnica po zakonu znala za takvu blokadu i za njezino trajanje, te da su unatoč tome sklopili ugovor o zajmu i na temelju tog ugovora zasnovali založno pravo na tužiteljevu štetu. Pogrešno žalitelj tvrdi da je ovdje riječ o pobijanju ugovora o zajmu u cjelini, naprotiv ovdje je riječ o pobijanju dijela ugovora kojim je tužitelj dopustio uknjižbu založnog prava u korist

prvotuzhenika. Tužitelj je dao hipoteku i upisao založno pravo bez naknade. Prema tome, ovdje se radi o nenaplatnom pravnom poslu. Drugi je odnos, međutim, između prvo i drugotuzhenika, ali taj ugovorni odnos ne pobija tužitelj svojom tužbom. Prvostupanjski je sud ispravno zaključio da valja primijeniti članak 131. stavak 1. Stečajnog zakona (Narodne novine br. 44/96, 29/99 i 129/00 dalje SZ) i za to je dao valjane razloge koje prihvaća i žalbeni sud bez potrebe da se ponavljaju. I glede roka prvostupanjski je sud pravilno zaključio da je sporni ugovor sklopljen unutar dvogodišnjeg roka prije otvaranja stečajnog postupka i da su time stečajni vjerovnici stavljeni u neravnopravni položaj s društvima u okviru "grupe Gucić". Pravilno prvostupanjski sud zaključuje da je međusobna bliskost članova iz sastava ove grupe, kao i međusobna bliskost članova obitelji Gucić koji su upravljali navedenim društvima, upravo ona bliskost osoba koju je odredba članka 131. stavak 2. SZ propisala kao razlog pobijanja ugovora sklopljenih između dužnika i njemu bliske osobe. PŽ-799/04

«Iz spisa proizlazi da je stečajni upravitelj tužitelja dobio u skladu s člankom 141. stavak 4. Stečajnog zakona (Narodne novine broj 44/96, 29/99, 129/00, 123/03, u daljnjem tekstu: SZ) odobrenje stečajnog suca za podnošenje tužbe za pobijanje pravnih radnji i to ugovora o dugoročnom kreditu broj 5057 D/97 od 13. ožujka 1997. godine sklopljenog između Požeške banke d.d. Požega i GP Kvarner d.d., Rijeka i sporazuma radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalagodavca od 6. lipnja 1997. godine kojim se vjerovnik upisao u zemljišnoj knjizi pod Z-7440/97 od 7. kolovoza 1997. godine.

Pravne posljedice pobijanja ovise o tome je li vjerovnik prema kojemu je pobijana pravna radnja poduzeta nešto stekao na temelju te radnje iz stečajne mase ili nije. Ako je on nešto stekao tada pobijanje ima dva učinka: 1. pravna radnja gubi svoj učinak prema stečajnoj masi i 2. vjerovnik je dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijane radnje (članak 141. stavak 5. SZ-a). Ako vjerovnik prema kome je pobijana radnja poduzeta nije na temelju nje još ništa stekao, tada radnja samo gubi svoju djelotvornost prema stečajnoj masi. Dakle, učinak pobijanja u oba navedena slučaja je isti – oduzeti radnji djelotvornost prema stečajnoj masi. Ta nedjelotvornost je relativna, jer radnja sama po sebi ne bi apsolutno gubila svoje pravne učinke, ona bi ostajala na snazi u odnosu između vjerovnika i eventualnih trećih osoba. Pravna radnja se ne poništava, niti se utvrđuje njezina ništavost.

Stoga i sadržaj tužbenog zahtjeva ovisi o tome je li vjerovnik nešto stekao na temelju radnje i što, te je li moguća uspostava prijašnjeg stanja ili davanje novčane protuvrijednosti. Ako je vjerovnik nešto stekao na temelju pobje radnje, tada bi tužitelj u tužbenom zahtjevu mogao tražiti da se utvrdi da je ta radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da se tuženiku naloži da to što je stekao vrati ili da novčanu protuvrijednost koristi koju je neposredno stekao, ako vraćanje nije moguće.

Ako je radnjom u korist vjerovnika utemeljeno neko opterećujuće pravo na dijelu imovine dužnika upisano u odgovarajućem upisniku, tada bi zahtjev trebalo usmjeriti na to da se vjerovniku naloži da pobijatelju izda ispravu podobnu za brisanje toga prava i time za uspostavu stanja prije poduzimanja radnje.

Pobijanom presudom se, u točki I., utvrđuje da ne postoji tražbina tuženika prema tužitelju-pravo na izdvojeno namirenje na nekretninama tužitelja u visini od 3.175.078,00 kn, koje je pravo upisano u zemljišnim knjigama. Iz ovakove formulacije nije jasno utvrđuje li se samo da ne postoji pravo tuženika na odvojeno namirenje njegove tražbine u iznosu od 3.175.078,00 kn iz nekretnina tužitelja, ili se uz ovo utvrđuje i da ne postoji niti novčana tražbina tuženika prema tužitelju u iznosu od 3.175.078,00 kn. Već zbog navedenog postoji bitna povreda odredaba parničnog postupka, jer je izreka presude nerazumljiva.

Nadalje, iz ovakove formulacije proizlazilo bi da pobijana pravna radnja nema pravnih učinaka prema svima, što je pravna posljedica ništavosti, a ne samo prema stečajnoj masi, a iz obrazloženja proizlazi da sud nije utvrđivao ništavost ugovora, već poboynost pravne radnje u povodu stečaja i u obrazloženju zaključuje da je pobijana pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi. Prema tome ovakva izreka proturječi razlozima presude.

U točki II. izreke presude nalaže se tuženiku vratiti tužitelju u stečajnu masu instrumente osiguranja plaćanja za ugovor o dugoročnom kreditu od 13. ožujka 1997. godine određene sporazumom radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalogodavca sklopljenim 6. lipnja 1997. godine kojim je u korist tuženika na nekretninama zasnovano založno pravo.

Sud prvog stupnja obrazlaže da je tuženik dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi na osnovi pobijane radnje i drži osnovanim da su to navedeni instrumenti osiguranja plaćanja.

Međutim, pobijanom pravnom radnjom sklapanja sporazuma radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava, tuženik je stekao pravo kojim je imovina dužnika-tužitelja opterećena (založno pravo), pa poboyni zahtjev treba upraviti na uklanjanje tih opterećenja, brisanjem takvog upisa u zemljišnoj knjizi, što je krajnja posljedica nedjelotvornosti pobijane pravne radnje prema stečajnoj masi u ovom slučaju. Nedjelotvornost ovakve pravne radnje prema stečajnoj masi nikako se ne može postići vraćanjem instrumenata osiguranja u stečajnu masu. Uostalom što to znači u konkretnom slučaju? Prema izreci presude proizlazilo bi da je tuženik dužan vratiti u stečajnu masu ispravu-sporazum radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava sklopljen između tužitelja i tuženika. Time svakako ne bi vratio nikakvu imovinsku korist koju je stekao (što i ne predstavlja stečenu imovinsku korist), a niti bi se uklonilo opterećenje na nekretnini tužitelja, založno pravo tuženika bi i dalje postojalo, jer bi i dalje bilo upisano u zemljišnoj knjizi.

Utvrđeno je uvidom u sporazum radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalogodavca (list 15 do 17 spisa), da je sklopljen dana 6. svibnja 1997. godine, a prvostupanjski sud u pobijanoj presudi, i u izreci i u obrazloženju, utvrđuje da je sporazum sklopljen 6. lipnja 1997. godine. Pogrešno je utvrđen i datum sklapanja ugovora o dugoročnom kreditu, jer se negdje u obrazloženju navodi datum 13. ožujka 1993. godine, a negdje 13. ožujka 1997. godine, što odgovara datumu naznačenom u toj ispravi (list 18 do 20 spisa). Stoga postoji proturječnost između onoga što se u razlozima presude navodi o sadržaju isprava i samih tih isprava, a što predstavlja bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavak 2. točka 13. ZPP-a.

I činjenično stanje ostalo je nepotpuno utvrđeno. Prvostupanjski sud utvrđuje da je tužitelj u blokadi od 14. travnja 1997. godine, te da je u trenutku sklapanja sporazuma radi osiguranja novčane tražbine uknjižbom založnog prava na nekretnini zalagodavca od 6. lipnja 1997. godine bio insolventan, čime je poremećeno ujednačeno namirenje vjerovnika koji su time oštećeni, a tuženik je stavljen u povoljniji položaj od drugih vjerovnika, čime smatra da su ispunjene opće pretpostavke za pobijanje u povodu stečaja iz članka 127. SZ-a.

Prema ocjeni prvostupanjskog suda dužnikova namjera je jasna i dokazana činjenicom da nije osigurao potraživanja svojih vjerovnika koji su već blokirali njegov račun i čekali svoj red za ispunjenje dospjelih obveza prema njima, nego je dobrovoljno osigurao potraživanje tuženika, a u vrijeme kad je već bio insolventan.

Prema mišljenju ovoga suda, ovakav zaključak prvostupanjskog suda je preuranjen.

Pravna radnja koju je dužnik poduzeo s namjerom da ošteti vjerovnike može se pobijati uz kumulativno ispunjenje ovih pretpostavaka: 1. radnja mora biti poduzeta u posljednjih 10 godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga, 2. dužnik je radnju poduzeo s namjerom da ošteti svoje vjerovnike, 3. druga je strana u vrijeme poduzimanje radnje morala znati za dužnikovu namjeru, što se pretpostavlja ako je znala da dužniku prijeti insolventnost i da se radnjom oštećuju vjerovnici (članak 131. stavak 1. SZ-a).

Namjera oštećenja bi postojala ako bi dužnik htio oštećenje vjerovnika kao posljedicu svoje radnje ili ako bi znao da bi ono moglo nastupiti, pa je na njega pristao. Pri tom je za namjeru dužnika mjerodavno poimanje gospodarskog stanja u vrijeme poduzimanja pobojne radnje, uzima se u obzir konkretna predodžba dužnika o stanju stvari, njegovo gledište o insolventnosti u vrijeme poduzimanja radnje, procjenjuje se cilj i svrha poduzete radnje sa stajališta dužnika, iz kojih motiva je radnja poduzeta, svijest dužnika o oštećenju vjerovnika. Stav suda da je objektivno stanje bilo drukčije nije sam po sebi dovoljan za utvrđenje namjere oštećenja vjerovnika.

Prvostupanjski sud sve ove okolnosti nije utvrđivao, već je zauzeo stav da samim tim što je u vrijeme dok mu je račun bio blokiran dužnik osigurao tražbinu tuženika, imao namjeru oštećenja vjerovnika. Prema stajalištu ovoga suda, samo ova okolnost nije dovoljna za utvrđenje namjere vjerovnika, posebno u slučaju kongruentnoga pokrića ili gotovinskog posla, što je ovdje slučaj (vjerovnik-tuženik je za svoju činidbu-kredit dobio osiguranje-založno pravo kao protučinidbu). Budući se radi o dužniku pravnoj osobi namjerom dužnika smatra se namjera zastupnika dužnika ili sličnih osoba koje djeluju za njega. Sud nije saslušao zastupnika dužnika koji za njega nije poduzeo pravnu radnju, a što je po ocjeni ovog suda od odlučnog značaja za utvrđenje namjere oštećenja.

Nadalje, u sporazumu radi osiguranja novčane tražbine u članku 4., naznačeno je da su nekretnine koje se daju u zalog već opterećene založnim pravom u korist Požeške banke d.d., Partner banke d.d. i Riječke banke d.d. Ove činjenice nisu utvrđivane u prvostupanjskom postupku, a mogu biti od odlučnog značaja za ocjenu radi li se o radnji kojom se vjerovnici oštećuju.

Naime, oštećenje vjerovnika pretpostavlja da je pravnom radnjom, ekonomski gledano, smanjena mogućnost namirenja stečajnih vjerovnika, no ne bi bile pobojne radnje kojima se na prvi pogled smanjuje imovina dužnika, ako se vjerovnici, i kad ona ne bi bila poduzeta, ne bi mogli bolje namiriti. Tako ne bi bile pobojne radnje kojima se opterećuju nekretnine, koje su već tako opterećene nepoboynim stvarnim pravima, da tim pravima neosigurani vjerovnici ne bi mogli očekivati da bi mogli biti iz njih namireni. Stoga ako je ista nekretnina tužitelja već opterećena založnim pravima koja nisu pobojna, tako da se ne može očekivati da bi se iz te nekretnine mogli namiriti neosigurani vjerovnici ne bi bila pobojna ni radnja kojom je zasnovano založno pravo u korist tuženika. PŽ-6861/03

«Ispitavši pobijanu presudu u granicama iznesenih žalbenih razloga, ovaj sud nalazi da je pobijana presuda nezakonita i nepravilna, jer je donesena uz bitne povrede odredaba Zakona o parničnom postupku iz članka 354. stavak 2. točka 13. i pogrešnom primjenom materijalnog prava, a na temelju pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Ne ulazeći sada u sve detalje oko prodaje založene nekretnine i brisanja zaloga od strane stečajnog suda Trgovačkog suda u Zagrebu, ovaj sud je ocijenio pobijanu presudu sa stanovišta odredbi Stečajnoga zakona kojima je regulirano pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika, koje su bile poduzete radi namjernog oštećenja vjerovnika, u smislu odredbe članka 131. Stečajnoga zakona.

Ocijenivši zaključak suda prvoga stupnja o tome, da su nekretnine dane u zalog tuženome bez naknade, u korist tužitelja, te da je nedvojbeno time došlo do oštećenja vjerovnika, odnosno da se isto podrazumijeva.

Ovaj zaključak suda prvoga stupnja nije moguće prihvatiti, jer o ovome pitanju sud nije proveo raspravu, iako je to bio dužan učiniti, obzirom na tvrdnju žalitelja, da se ovdje nije radilo o takvom slučaju. Iz podataka na spisu proizlazi, da je sporazum od 25. ožujka 1998. godine broj Ovr-113/98 imao osnovu u ugovoru o dugoročnom kreditu od 18. lipnja 1998. godine, koji su zaključili Zagrebačka banka, kao davalac kredita i protivnici osiguranja i to Eurosped, kao korisnik kredita, a protivnici osiguranja kao sudužnici. Sporazum od 25. ožujka 1998. godine broj Ovr-112/98, imao je osnovu u mjenici, po kojoj je Zagrebačka banka, bila korisnik mjenice, a protivnik osiguranja Eurosped izdavalac mjenice, a tužitelj je ovdje bio samo zalagodavac nekretnina, koje su bile dane u zalog tuženoj banci.

U prvom slučaju tužitelj nije bio direktni korisnik kredita, pa prema tome, kredit nije mogao biti usmjeren prema njemu. U drugom slučaju radilo se o mjeničnoj obavezi u korist tuženog, kao mjeničnog vjerovnika, pa prema toj mjenici tužitelj nije imao položaj mjeničnog vjerovnika.

Međutim, bitno je pitanje, kakav je bio odnos između tužitelja i korisnika kredita i koji su bili razlozi zbog kojih je tužitelj preuzimao obavezu prema sporazumu broj 113/98. Prava i obaveze tužitelja prema sporazumu broj 113/98 trebalo je promatrati prema odredbama Zakona o obveznim odnosima kojima je riješeno pitanje solidarnih obaveza, a po kojima tužitelj, koji je kao dužnik ispunio obavezu prema vjerovniku, pripada pravo zahtijevati od glavnog dužnika, da mu naknadi sve ono što je za njega platio.

Sve ovo vrijedi za sporazum broj Ovr-112/98 u kojem je tužitelj bio zalogodavac, time što je ovdje odnos između tužitelja i izdavatelja mjenice bilo potrebno ocijeniti sa stanovišta Zakona o mjenici (Narodne novine broj 74/94); jer se odnos između tužitelja i mjeničnog dužnika ovdje Eurospeda rješava po pravilima o međusobnim odnosima između mjeničnih dužnika i o pravu regresa za ispunjenu mjeničnu obvezu.

Zaključak suda, da je tuženik znao za namjeru stečajnog dužnika da ošteti svoje vjerovnike, odnosno znanje tuženoga da tužitelju kao dužniku prijeti nesposobnost za plaćanje i da se radnjama oštećuju vjerovnici također nije moguće prihvatiti, jer iz podataka na spisu i dokaza na koje se sud poziva to ne proizlazi.

Po mišljenju ovoga suda, tužitelj je morao dokazati namjeru tužitelja kao stečajnog dužnika, da svojim vjerovnicima nanosi štetu zaključenjem ovih pravnih radnja, i da je baš zbog toga došlo do neujednačenog namirenja vjerovnika. U tom smislu sud nije provodio nikakve dokaze, iako je to bio dužan po odredbama Zakona o obveznim odnosima kojima je regulirano pitanje štete i naknade štete. PŽ-152/03

«Iz spisa proizlazi da je tužitelj dana 13. srpnja 2001. godine podnio tužbu kojom od suda traži da utvrdi da je bez utjecaja na stečajnu masu ugovor o kreditu br. 3230227 i aneks tog ugovora sklopljen između oba tuženika, a u kojem je tužitelj jamac – platac za obveze drugotuženika proizašle iz tog ugovora pozivajući se na odredbe čl. 131. Stečajnog zakona. U prilogu tužbe tužitelj nije dostavio odobrenje stečajnog suca za podnošenje te tužbe premda je bio dužan to učiniti sukladno odredbi članka 141. st. 4. Stečajnog zakona, a radi ocjene dopuštenosti tužbe. Umjesto da ga je sukladno odredbi članka 109. Zakona o parničnom postupku pozvao na dostavu navedenog odobrenja, te ukoliko to odobrenje ne bi bilo dostavljeno od strane stečajnog upravitelja da odbaci tužbu kao nedopuštenu, sud prvog stupnja je dostavio tužbu tuženicima na odgovor. U kasnijem tijeku postupka sud nije ispitivao jesu li se ostvarili uvjeti propisani odredbom članka 131. Stečajnog zakona, već je ispitivao navode tuženika je li ugovor prestao ispunjenjem. Obzirom da je utvrdio da je «ugovora više nema», sud je donio pobijanu presudu.

Prema ocjeni ovog suda temeljem stanja spisa nije moguće ispitati je li tužitelj aktivno legitimiran za vođenje ovog parničnog postupka. Naime, obzirom na činjenicu da je u ime stečajnog dužnika (tužitelja) tužbu podnio stečajni upravitelj, on je morao imati prethodno odobrenje stečajnog suca za pokretanje postupka. Budući da spisu ne prileži navedeno odobrenje, a niti je sud prvog stupnja ispitivao aktivnu legitimaciju tužitelja za podnošenje tužbe, presuda ima nedostataka zbog kojih se ne može ispitati.

Sud je dužan ispitati aktivnu legitimaciju tužitelja u postupku prethodnog ispitivanja tužbe, te ako utvrdi da tužitelj nije aktivno legitimiran za vođenje postupka odbacit će tužbu. Prema tome, prije nego što su upusti u ispitivanje osnovanosti tužbenog zahtjeva sud mora ispitati jesu li ostvarene pretpostavke za vođenje postupka. Sud prvog stupnja je u konkretnom slučaju to propustio učiniti, pa pobijana presuda ima nedostataka zbog kojih se ne može ispitati.

Nadalje, sud se tijekom postupka bavio ispitivanjem činjenice je li ugovor prestao ispunjenjem, te je utvrdio da «ugovora više nema» obzirom da je drugotuženik ispunio prvotuženiku svoju ugovornu obvezu proizašlu iz ugovora o kreditu. Stoga je, prema ocjeni prvostupanjskog suda, prestala i akcesorna obveza jamstva tužitelja prema prvotuženiku. Međutim, prema mišljenju ovoga suda činjenica

da je ugovor čije sklapanje tužitelj pobija prestao ispunjenjem, nije činjenica koja je od odlučnog značaja za osnovanost tužbenog zahtjeva. Naime, za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika Stečajni zakon određuje pretpostavke koje se moraju ispuniti, a koje prvostupanjski sud u ovom parničnom postupku uopće nije ispitivao.

Opće pretpostavke pobijanja propisane su čl. 127. st. 1. Stečajnog zakona, a to su: stečajni postupak mora biti otvoren, pravna radnja mora biti poduzeta prije otvaranja stečaja, ta radnja morala bi dovesti do oštećenja ili pogodovanja vjerovnika, te rezultat pobijanja morao bi se očitovati u povećanju mogućnosti namirenja ukupnosti vjerovnika. Člankom 131. st. 1. Stečajnog zakona propisane su daljnje pretpostavke pobijanja zbog namjernog oštećenja: radnja je morala biti poduzeta u posljednjih deset godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka ili nakon toga, dužnik je radnju poduzeo s namjerom da ošteti vjerovnike, vjerovnik prema kome je radnja poduzeta (prvotужenik) je u vrijeme poduzimanja radnje morao znati za namjeru dužnika.

O ovim pretpostavkama sud u obrazloženju pobijane presude ništa ne navodi, pa stoga presuda uopće nema razloga, odnosno u njoj nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama. Zbog toga se pobijana presuda ne može ispitati, čime je ostvarena bitna povreda odredaba parničnog postupka propisana čl. 354. st. 2. toč. 13. Zakona o parničnom postupku» PŽ-6695/03.

«Prvostupanjski sud je ispravno zaključio da je Aneks Ugovor o kreditu od 30.12.1997.godine., sklopljen između tuženika i tužitelja, pobojna pravna radnja kojom se namjerno oštećuju vjerovnici, pa i sam tužitelj, jer je poduzeta u propisanom roku i neposredno prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, te da je druga strana, u ovom slučaju tuženik, znala za namjeru tužitelja, jer je bila direktorica podružnice tužitelja u Vinkovcima, čime su ispunjene pretpostavke iz članka 131. SZ-a.

Iz spisa proizlazi da je Aneks Ugovor o kreditu zaključen dana 30. 12. 1997. godine, a izjava o prijednosu dionica je data 21.9.1998.g., da je nad tužiteljem otvoren stečajni postupak dana 30. 4. 1999. godine rješenjem prvostupanjskog suda broj St-83/99, na prijedlog Hrvatske narodne banke, a koji je podnesen i zaprimljen kod prvostupanjskog suda dana 6. 4. 1999. godine. Nadalje, prema rješenju o otvaranju stečajnog postupka St-83/99 od 30. 4. 1999. godine te potvrđi ZAP-a, obrazac BON-2 na dan 29.4.1999 g., proizlazi da je žiro-račun dužnika bio u neprekidnoj blokadi 288 dana, pa je ovaj sud utvrdio da je žiro-račun tužitelja bio u neprekidnoj blokadi od 15. 7. 1998. godine, dakle i u vrijeme zaključenja pobijanog ugovora.

Također je utvrđeno, da na temelju predmetnog ugovorom, tuženica preuzela svotu od 1.080.000,00, točno dana 12. 6. 1997.g. da je dana 21. 9. 1998. g. umjesto plaćanja dospjele tražbine za taj iznos prenjela na tužitelja 10.800 povlaštenih dionica IV emisije, serije C koje glase na donositelja jedinične nominalne vrijednosti od 100,00 kuna

Prema odgovoru na tužbu i tijekom postupka, osim navoda u žalbi, proizlazi da je tužana obnašala dužnost direktorice podružnice tužitelja, pa je u toj funkciji pouzdano znanala o financijsko gospodarskoj situaciji tužitelja kakva je bila u vrijeme kada je tužitelj prema njoj poduzeo pobijanu pravnu radnju koju je ona i prihvatila, kao i za

njegovu namjeru, jer je svega šest mjeseci prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka na tužitelja prijenjela dionice bez vrijednosti, umjesto plaćanja dospjele kreditne obaveze u novcu.

Neosnovane su tvrdnje tužene o navodnom nepoznavanju financijske situacije tužitelja i vrijednosti dionica koje je prenijela na tužitelja u vrijeme blokade računa od 15.7.1998.godine s obzirom na funkciju koju je obnašala.

Prema tomu, nema nikakve sumnje da su ispunjene pretpostavke za pobijanje ove pravne radnje iz članka 131. SZ-a, jer je pravna radnja poduzeta unutar roka predviđenog zakonom s namjerom oštećenja vjerovnika, za koju namjeru je u vrijeme poduzimanja radnje druga strana znala.

Pravilna je i ocjena suda prvog stupnja da je predmetni Anaks zaključen i izjava data između "bliskih osoba" iz članka 136. SZ-a.

Takave tvrdnje žalitelja u žalbi ovaj drugostupanjski sud ne može prihvatiti, niti su te tvrdnje potkrepljene relevantnim dokazima

Ovaj sud nije mogao prihvatiti niti žalbeni navod tuženika da je u vrijeme poduzimanja radnje te stvarne insolventnosti tužitelja vrijednost dionica bila jednaka označenoj nominalnoj vrijednosti. te da je za takav zaključak sud trebao provesti vještačenje

Nekoliko mjeseci prije otvaranja stečajnog postupka a u vrijeme potpune blokade, potpuno je izvjesno da dionice takve pravne osobe nemaju vrijednost i takav zaključak se može izvesti i bez vještačenja

Potpuno neuvjerljivo žalitelj nastoji opravdati prebijeno dugovanje tuženika, sa tvrdnjama da se radi o simuliranom pravnom poslu iz članka 66.ZOO a koji ne proizvodi pravne učinke, osim toga te se tvrdnje odnose na ugovor o kreditu od 12, lipnja 1997.g. a koji ugovor nije predmet pobijanja.

Imovinske koristi stečene na osnovu pobojne radnje, u ovom slučaju Aneksa ugovora o kreditu te izjave o prijenosu dionica, sastoje se u tomu što je tim pravnim radnjama tuženik oslobođen daljnjeg plaćanja kredita po ugovoru o kreditu.

Prema članku 141. stavak 5. SZ-a, ako se zahtjev za pobijanje pravne radnje prihvati, što je ovdje slučaj, pobijana pravna radnja je bez učinka prema stečajnoj masi, pa je protivna strana, u ovom slučaju tuženik, dužna vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijane radnje što je u ovom slučaju svota od 1.080.000,00 kn s pripadajućom kamatom, a koja teče na taj iznos od 21.9.1998. godine pa sve do konačne isplate, kako je to odlučio sud prvoga stupnja. Tužena, navodima u žalbi, a i tijekom postupka ne dovodi u sumnju činjenice koje je utvrdio prvostupanjski sud te je na utvrđene činjenice pravilno primijenio materijalno pravo.

Tužba je osim toga podnesena u roku propisanom u članku 141 stavku 1 SZ, pa se prigovor prekluzije uloženi od tužene i po ocjeni ovoga suda smatra neosnovanim. Suprotno tvrdnjama tužene u žalbi i tijekom postupka, prvostupanjski sud je za svoje stajalište zašto je usvojio tužbeni zahtjev dao valjane razloge koje prihvaća i ovaj sud, bez potrebe da se ponavljaju. PŽ-5325/02

Ovoje samo manji dio odluka u svezi s namjernim oštećenjem vjerovnika koje u svakom slučaju svjedoče o složenosti postupka, posebice u povodu tužbi u kojima su zahtjevi upravljani da je određena pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi te da se naloži tužitelju sve one koristi koje je na temelju takve radnje stekao, posebice

ako je radnjom na imovini dužnika u korist protivnika utemeljeno neko opterećujuće pravo.(hipoteka, fiducijarno, založene dionice isl).

ZAJAM KOJIM SE NADOMJEŠTAVA KAPITAL

U članku 133 SZ propisani su uvjeti pod kojima se pobija pravna radnja kojom se za tražbinu člana društva za vraćanje zajma kojim se nadomještava kapital ili za neku njemu odgovarajuću tražbinu. U ovom slučaju su predviđene dvije posebne pretpostavke ,različite u situaciji kada se daje osiguranje i kada se daje jamstvo, s različitim vremenskim ograničenjima.

Institut zajma kojim se nadomješta kapital je uređen za društva s ograničenom odgovornošću u članku 408 Zakona o trgovačkim društvima, a odgovarajuće se primjenjuje i u dioničkim društvima (217) kada je riječ o zabrani povrata plaćenog i plaćanja kamata na ulog te povrat zajma kojim se nadomješta kapital. U dioničkim društvima radi se o novom uređenju odnosa dioničara i društva, pošto se taj institut prije Novele ZTD 2003 rabio samo u društvima s ograničenom odgovornošću, ali je i tamo suštinski izmijenjen. Pravila iz članka 408 ZTD se odnose na zajmodavatelja , štoviše utvrđuje se i njegov status(stečajni vjerovnik nižeg isplatnog reda) u slučaju istaknutog zahtjeva za povrat zajma, kao i način vraćanja u slučaju davanja jamstva ili osiguranja, a koji se oslanja na pravila iz SZ. Prema tome, radi se o vrlo složenom institutu, sada uvrštenom i u pravila propisanim za dionička društva i bilo bi neozbiljno pristupiti utvrđivanju postojanja posebnih pretpostavki prema članku 133 SZ bez poznavanja toga instituta.

Kako nema odluka vezanih za pobijanje radnji dužnika u stečaju ,izdvojena je odluka iz koje je razvidno što je ovaj sud u konkretnom slučaju uzeo kao zajam kojim se nadomještava kapital:

«Ovo stoga što je presuda donesena u postupku u kome nisu bile počinjene bitne povrede parničnog postupka iz članka 354 stavka 2 ZPP-a, na koje ovaj sud pazi po službenoj dužnosti, a niti povrede na koje ukazuju žalitelji u svojim žalbama i što je sud pravilno primijenio materijalno pravo presuđujući ovaj spor u skladu s člankom 408 ZTD-a.

Polazeći od sadržaja pravnog odnosa stranaka, ovaj žalbeni sud je suglasan sa stavom suda prvoga stupnja da se ovdje radi o zajmu kojim se nadomješta kapital u smislu članka 408 ZTD-a ,pri čemu je sud pravilno uzeo u obzir konkretni odnos sa stajališta njegovog gospodarskog smisla i u situaciji kada je bila evidentna podkapitalizacija društva, ovdje tuženika, na što ne utječe kvalifikacija ugovora, a niti činjenica da su sredstva pozajmice uplaćena s računa 2. tužitelja kao odvjetnika. Dosljedno tomu, takav se zajam ,ovdje pozajmica ne može vratiti, a niti tražiti povrat uplaćene svote suprotno pravilima propisanim zakonom, .pa je utoliko sud ispravno postupio kada je tužbeni zahtjev odbio što je valjano i obrazložio. Pž-5677/02»

O razlozima pobijanja iz članaka 134 (tajno društvo) i 135 SZ(isplata mjeničnih i čekovnih obaveza za sada nema judikata To ne znači da se radi o manje važnim razlozima, posebice kada je u pitanju tajno društvo u kojem se mogu uspostaviti brojni pravni odnosi među članovima. I u ovom slučaju je potrebno poznavati logiku i

mehanizme tajnoga društva prema Zakonu o trgovačkim društvima (čl. 148). Prema članku 157 toga zakona, propisano je da tajni član društva ima, u slučaju stečaja poduzetnika, pravo nam povrat svojeg uloga kao stečajni vjerovnik, ali samo u odnosu na onaj dio uloga koji prelazi svotu njegova udjela u gubitku. Tajni član dužan je u stečajnu masu uplatiti ulog na koji se obavezao ugovorom, ali samo u dijelu u kojem već nije ulog uplatio i u dijelu u kojemu sudjeluje u snošenju gubitka iskazanog poslovanjem poduzetnikova poduzeća. Poznavanje obaveza tajnog člana društva u slučaju stečaja, a prema Zakonu o trgovačkim društvima, je nužno za utvrđivanje posebnih pretpostavki pobijanja pravne radnje kojom se tajnom članu vraća ulog i njegov udio u nastalom gubitku, ako je sporazum na kojem se ta radnja temelji sklopljen u posljednjoj godini prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka nad trgovcem ili nakon toga. Navedene pretpostavke moraju biti kumulativno ispunjene.

Glede isplate mjeničnih i čekovnih obaveza odgovarajuće se primjenjuju pravila iz članka 128 stavka 3. i 4. SZ.

Prema članku 139 SZ može se pobijati i pravna radnja za koju je dobivena ovršna isprava i radnja koja je poduzeta u postupku ovrhe.

PRAVNE RADNJE BEZ NAKNADE

U smislu članka 132 SZ riječ je o pravnim radnjama koje se mogu pobijati, osim ako je radnja poduzeta četiri godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka. Radnja ne smije imati značenje uobičajenog prigodnog dara.

Kako je tomu pristupila praksa u nastavku:

«Ovaj sud drugog stupnja nije mogao prihvatiti žalbene navode umješaća na strani tuženika, Republike Hrvatske, Ministarstva financija, jer je točno da je prijedlog za otvaranje stečajnog postupka podnesen 4. lipnja 2001. godine, a predmetni ugovor je potvrđen kod javnog bilježnika 26. rujna 1997. godine, dakle, nisu prošle četiri godine.

Iz sadržaja ugovora o kreditu broj 372/97 od 15. rujna 1997. godine proizlazi da tužitelj pa tvrtka Dalmacija CG Stupovi d.o.o. Dugi Rat i bilo koja treća osoba uz suglasnost stečajnog dužnika nisu dobili nikakvu naknadu. Iz parničnog spisa suda prvog stupnja proizlazi da ni tuženik, a ni umješać, tijekom parnice nisu se izjašnjavali, a niti su tvrdili protivno, pa nisu niti nudili dokaze da bi bila dobivena bilo kakva naknada zbog toga što bi tužitelj odnosno stečajni dužnik opteretio dijelove svoje imovine zalogom.

Iz toga je sud prvog stupnja pravilno zaključio da su se ostvarile oba dvije propisane pretpostavke za primjenu odredbe članka 132. stavak 1. Stečajnog zakona.

Naravno da ne stoji žalbeni navod o pogrešnoj primjeni odredbe članka 127. Stečajnog zakona, jer pravne radnje poduzete prije otvaranja stečajnog postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje vjerovnika ili se pojedini vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj, stečajni upravitelj i stečajni vjerovnici mogu pobijati u skladu sa Stečajnim zakonom, a propuštanje je izjednačeno s pravnom radnjom. I ta pretpostavka je ispunjena, jer se na taj način banka, kao založni vjerovnik, stavlja u povoljniji položaj i kao založni vjerovnik je u boljoj stvarnoj i pravnoj poziciji od drugih

vjerovnika. Razlučni su vjerovnici ovlašteni pokrenuti postupak ovrhe ili osiguranja po pravilima ovršnog postupka, pa i kada su prijavili tražbinu osiguranu razlučnim pravom stečajnom upravitelju, jer okolnost osporavanja razlučnog prava ne utječe na pravo vjerovnika da svoju tražbinu osiguranu razlučnim pravom namire izvan stečajnog postupka. To jasno pokazuje da ne stoje navodi žalbe umješaća na strani tuženika.

Ovaj sud drugog stupnja nije mogao prihvatiti niti žalbene navode tuženika radi povrede odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavak 2. točka 13. Zakona o parničnom postupku, jer žalbeni navodi nemaju osnove u provedenom dokaznom postupku pred sudom prvog stupnja, gdje je sve provedeno u skladu s odredbama Zakona o parničnom postupku, s tim da se je s tim slagao i punomoćnik tuženika.

Iz istog razloga, a to je provedeno ponašanje suda prvog stupnja, prihvaćena je u cijelosti primjena članka 132. stavak 1. Stečajnog zakona, što je sud prvog stupnja u svojoj presudi (obrazloženje na stranici 6.) vrlo dobro i obrazložio» PŽ-778/04

PRAVNA SREDSTVA POBIJANJA

Prema pravilima pobijanja pravnih radnji u stečaju i izvan njega redovno pravno sredstvo pobijanja je tužba (141 st 2-4), ali se pravne radnje mogu pobijati i isticanjem prigovora (141 stav 7).Uvodno je bilo govora koje su osobe pasivno a koje aktivno legitimirane u postupku.

Dakle, za podnošenje tužbe aktivno su legitimirani stečajni dužnik i stečajni vjerovnici. U ime stečajnog dužnika tužbu podnosi njegov zakonski zastupnik, a to je stečajni upravitelj, a može ju podnijeti samo na temelju odobrenja stečajnog suca (141 st.4). Ako je riječ o parnici znatne vrijednosti, radi se o radnji od posebne važnosti pa je potrebna i dodatna suglasnost odbora vjerovnika (159 st .2. toč.3.)Ta suglasnost međutim nije relevantna za parnični postupak.

Ako je tužba podnesena od više stečajnih vjerovnika, odnosno stečajnog vjerovnika(na onoga prema kojemu je radnja poduzeta) i stečajnog dužnika, tada bi oni prema procesnim pravilima imali status jedinstvenih suparničara , pošto se spor rješava na jedinstven način tj. utvrđuje se da je radnja bez učinka prema stečajnoj masi te da se vrate eventualne koristi stečene poboju radnjom .Kao i u svim drugim parničnim postupcima ,treba se voditi računa o dopustivosti raspolaganja stranaka.

Takav je stav zauzet i o odluci ovoga suda :

«Po ocjeni ovoga suda, presuda je donijeta na temelju nedopuštenog raspolaganja svih tužitelja tužbenim zahtjevom, suprotno prisilnim pravilima Stečajnog zakona o tužbama na utvrđenje osnovanim osporavanja tražbina stečajnih vjerovnika. Stečajni postupak po svojoj prirodi predstavlja generalnu ovrhu nad imovinom stečajnog dužnika. U tom postupku je osobama koje pretendiraju na neki dio imovine kao cjeline ili na isplatu određenog novčanog iznosa iz stečajne mase, dano pravo da u točno određenim slučajevima interveniraju u odnose stečajnog dužnika i drugih vjerovnika, a radi zaštite svojih interesa vezanih uz veličinu stečajne mase. Tako je,

između ostalog, stečajnim vjerovnicima dano pravo da osporavaju tražbine drugih stečajnih vjerovnika, pa i onih koje je priznao stečajni upravitelj (čl. 177. i 178. SZ-a). Ako za osporenu tražbinu postoji ovršna isprava, stečajni sudac uputit će na parnicu osporavatelja tražbine da dokaže osnovanost svog osporavanja (čl. 178. st. 3. SZ-a). Ako je osporavatelj koji od stečajnih vjerovnika, on nije ovlašten u svoje ime podnijeti tužbu na utvrđenje osnovanim osporavanja, jer se u parnici ne utvrđuje njegov odnos sa stečajnim vjerovnicima čije su tražbine osporene. U incidentalnim parničnim postupcima na koje su upućeni stečajni vjerovnici ili osporavatelji tražbina u svezi sa prijavama tražbina stečajnih vjerovnika u stečajnu masu, uvijek se razrješava neki sporni odnos stečajnog dužnika i njegovih vjerovnika, pa samo oni mogu i biti stranke takvog parničnog postupka. Ako je tražbinu osporio koji od stečajnih vjerovnika, a stečajni vjerovnik osporene tražbine temelji tražbinu na ovršnoj ispravi, stečajni vjerovnik koji je upućen na parnicu podnosi tužbu u ime i za račun stečajnog dužnika, a ne u svoje ime i za svoj račun (arg. iz čl. 179. st. 1. SZ-a koji govori o nastavku započelih parnica). Kada bi i bila donijeta presuda u međusobnom sporu između stečajnih vjerovnika - osporavatelja i stečajnih vjerovnika - vjerovnika osporene tražbine. Takva presuda ne bi imala učinka prema stečajnom dužniku niti prema stečajnoj masi.

U ovom postupku stečajni vjerovnici koji su osporili tražbine stečajnih vjerovnika - zaposlenika, a prijave tražbina temeljene su na ovršnim ispravama, podnijeli su tužbu u svoje ime suprotno prisilnim propisima na što ih je sud trebao upozoriti i pozvati ih da urede tužbu kako bi se po njoj moglo postupiti. Donošenjem presude na temelju nedopuštenog raspolaganja tužbenim zahtjevom na utvrđenje osnovanim osporavanja tražbina stečajnih vjerovnika počinjena je apsolutno bitna povreda odredaba postupak iz čl. 354. st. 2. toč. 5. ZPP-a.

Presuda ima i daljnjih nedostataka koji je čine nezakonitom. U uvodu presude neke od parničnih stranaka nisu pravilno označene, a neke nisu uopće navedene, pa nije moguće odrediti identitet spora. Tako za prvotuzitelja, koji je pravna osoba, nije označen organizacijski oblik, dok su prvo i osamnaestotuzženik označeni imenom i prezimenom bez oznake prebivališta i adrese, a ostali tuženici nisu u uvodu uopće navedeni. Time je počinjena povreda odredaba postupka iz čl. 354. st. 2. toč. 13. ZPP-a.

U žalbi se tužitelji pozivaju na svoja prava na pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika, smatrajući da je tužbeni zahtjev trebalo prihvatiti na temelju njihovih prava koja proizlaze iz ovlasti na pobijanje dužnikovih pravnih radnji. Nema sumnje da su stečajni vjerovnici aktivno legitimirani podnijeti tužbu na pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika, ali se radi o sasvim drugom institutu stečajnog prava. Ako tužbu na pobijanje podnosi stečajni vjerovnik, tada se u tužbi, kao nužni suparničari, označavaju stečajni dužnik i vjerovnik prema kojemu je radnja poduzeta. Sadržaj tužbenog zahtjeva ovisi od toga da li je pravnom radnjom vjerovnik nešto stekao, te da li je moguća uspostava prijašnjeg stanja. Ako je vjerovnik nešto stekao na temelju pobjodne pravne radnje, tužbenim zahtjevom tužitelj će tražiti da se utvrdi da je radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da se tuženiku naloži da to što je stekao vrati u stečajnu masu ili da dade novčanu protuvrijednost koristi koju je neposredno stekao. Iz navedenog je jasno da tužitelj u ovom sporu nije podnio tužbu na pobijanje pravnih radnji, pa sud nije mogao ni odlučivati da li su ispunjene zakonske pretpostavke za pobijanje.

Imajući u vidu iznijete razloge valjalo je presudu ukinuti po čl. 369. st. 1. ZPP-a i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje.

U nastavku postupka pozvat će sud tužitelja po čl. 109. ZPP-a da uredi tužbu kako bi se po njoj moglo postupati. U tu svrhu dati će tužitelju upute u pogledu ispravka tužbe. U tužbi je potrebno dopuniti podatke o strankama na način da se za pravne osobe označi organizacijski oblik, a za fizičke osobe ime i prezime, prebivalište i adresa stranke. PŽ-5716/00

«Ispitujući pobijana rješenja temeljem članka 365. stavak 2. i članka 381. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine broj 53/91, 91/92, 112/99 i 117/03, dalje u tekstu: ZPP), i članka 6. Stečajnog zakona (Narodne novine broj 44/96, 29/99, 129/00 i 123/00, dalje u tekstu: SZ), u granicama razloga navedenih u žalbi, pazeći po službenoj dužnosti na bitne povrede odredaba parničnog postupka i na pravilnu primjenu materijalnog prava, ovaj sud nalazi da je prvostupanjski sud pogrešno primijenio odredbu članka 141. Stečajnog zakona, a u svezi sa odredbom članka 109. ZPP-a.

U svezi žalbe protiv rješenja od 26. lipnja 2003. godine, valja kazati, da se u konkretnom slučaju radi o tužbi kojom se traži pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika poduzetih prije otvaranja stečajnog postupka.

Aktivno su za podnošenje pobjodne tužbe legitimirani stečajni dužnik, u čije ime tužbu podnosi stečajni upravitelj i stečajni vjerovnici (članak 141. stavak 1. SZ-a).

Stečajni upravitelj može u ime stečajnog dužnika podnijeti tužbu samo na temelju odobrenja stečajnog suca (članak 141. stavak 4. SZ-a), koji mu to odobrenje daje u obliku naredbe (članak 10. stavak 2. SZ-a).

Ako stečajni upravitelj pokrene pobjodnu parnicu bez odobrenja stečajnog suca, parnični ga je sud dužan pozvati da to odobrenje pribavi u određenom roku (arg. ex: članak 83. stavak 2. i 3. ZPP-a); (članak 6. stavak 1. SZ-a). Dok stečajni upravitelj ne pribavi potrebno odobrenje u pobjodnoj bi se parnici mogle poduzimati samo one radnje zbog čije bi odgode mogle nastati štetne posljedice (arg. ex: članak 83. stavak 4. ZPP-a); (članak 6. stavak 1. SZ-a). Ako stečajni sudac uskrati odobrenje za pokretanje pobjodne parnice, ili ako rok određen za njegovo pribavljanje bezuspješno protekne, parnični je sud dužan rješenjem ukinuti radnje provedene u postupku i odbaciti tužbu (arg. ex: članak 83. stavak 5. ZPP-a); (članak 6. stavak 1. SZ-a). Protiv rješenja kojim se određuje rok za pribavljanje odobrenja nije dopuštena žalba (članak 83. stavak 6. ZPP-a); (članak 6. stavak 1. SZ-a).

Slijedom iznesenoga, rješenje Trgovačkog suda u Dubrovniku od 26. lipnja 2003. godine je preuranjeno. Isto tako, i rješenje od 10. srpnja 2003. godine o parničnom trošku je također preuranjeno. PŽ-5914/03»

«Nedostaci koji se tiču izreke presude odnose se na pogrešnu primjenu pravila o odlučivanju o tužbenim zahtjevima kod eventualne kumulacije tužbenih zahtjeva. Tužitelj može dva ili više tužbenih zahtjeva koji su u međusobnoj vezi istaknuti tako da sud slijedeći od zahtjeva prihvati ako nađe da onaj koji je ispred njega istaknut nije osnovan (arg. iz čl. 188. st. 2. ZPP). Radi se o zahtjevima koje bi tužitelj mogao istaknuti u dvije odvojene tužbe, a u slučaju eventualne kumulacije sud je ograničen dispozicijom tužitelja, pa će raspravljati najprije o prvom zahtjevu, a ako takav zahtjev nađe osnovanim, raspravljanje o slijedećem zahtjevu bit će bespredmetno. U pogledu ostalih zahtjeva prihvaćanjem prvog zahtjeva parnica prestaje teći. Ako, međutim sud nađe da prvotno postavljeni zahtjev nije osnovan, odbit će zahtjev, a po pravomoćnosti nastaviti raspravljanje o eventualnom zahtjevu. U ovom postupku sud je odbio zahtjev da se utvrdi ništavim ugovor zaključen između prvo i drugo tuženika, sumarno navodeći jednom odlukom da se odbija utvrditi ništavim ugovor a podredno

da se pobije pravna radnja - Ugovor o prodaji sklopljen dana 06. lipnja 1997. g. O svakom istaknutom zahtjevu sud mora odlučiti onako kako zahtjev glasi, pod pretpostavkom da se radi o urednoj tužbi.

Presuda sadrži određene nejasnoće u pogledu dopustivosti tužbe na utvrđenje poboynim pravnih radnji stečajnog dužnika. Prema obrazloženju presude stečajni upravitelj je u okviru svojih prava na zastupanje stečajnog dužnika-ovdje tužitelja, podnio tužbu na pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika iako za takvu tužbu nije pribavio odobrenje stečajnog suca. Ako je taj navod točan, nije bilo uvjeta za meritorno odlučivanje o tužbi. Ako stečajni upravitelj pokrene poboynu parnicu bez odobrenja stečajnog suca parnični sud dužan ga je pozvati da to odobrenje pribavi u određenom roku (arg. iz čl. 141. st. 4. Stečajnog zakona-NN br. 44/96, 29/99, 129/00 -dalje SZ). Dok stečajni upravitelj ne pribavi potrebno odobrenje u poboynoj bi se parnici mogle poduzimati samo one radnje zbog čije bi odgode mogle nastati štetne posljedice. Parnični sud dužan je pozvati stečajnog upravitelja da pribavi od stečajnog suca potrebno odobrenje sastavljeno po pravilima stečajnog postupka u obliku naredbe. Ako stečajni sudac odbije dati odobrenje ili ostavljeni rok za pribavljanje odobrenja bezuspješno protekne, parnični sud je dužan ukinuti provedene radnje i tužbu odbaciti. Postupajući po tužbi za koju sam sud navodi da je podnijeta bez odgovarajućeg odobrenja, sud je počinio povredu odredaba ZPP-a iz čl. 354. st. 2. toč. 10. ZPP.

Dodatni nedostatak dijela tužbe na pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika, kojom je postavljen eventualni zahtjev, očituje se u činjenici da se dijelom tužbenog zahtijeva traži utvrđenje poboynim pravnih radnji trećega, a ne stečajnog dužnika. Naime, ugovor za koji se traži utvrđenje da je poboyn sačinjen između prvo i drugo tužitelja nije pravna radnja stečajnog dužnika. I sami zahtjevi za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika nisu istaknuti po pravilima stečajnog prava. Tužbeni zahtjev treba biti formuliran na način da se od suda traži da je pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi pa da se nalaže protivnoj strani da vrati u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijene pravne radnje (arg. iz čl.141. st. 5. SZ).

Sve dok tužba nije uredna u odnosu na postavljene zahtjeve, pa i u odnosu na eventualne zahtjeve, nisu ispunjene procesne pretpostavke za vođenje parnice. Neke od nedostataka tužbe i sam prvostupanjski sud navodi u obrazloženju, ali je propustio pozvati tužitelja da uredi tužbu kako bi se po njoj moglo postupiti.»Pž-5716/00

Vjerovnik prema kojem je radnja poduzeta je uvijek pasivno legitimiran u parnici, a može biti i stečajni dužnik ili oboje.

Tužba za pobijanje pravnih radnji može se podnijeti u roku od dvije godine od otvaranja stečajnog postupka, a najkasnije do zaključenja stečajnog postupka.(141 st.2.)

O tome ima više odluka od kojih izdvajamo slijedeće :

«Najprije o žalbi tužitelja; prema propisu članka 77. stavak 1. ZPP-a stranka u postupku može biti svaka fizička i pravna osoba. Dakle stranka u postupku može u prvom redu biti svaki onaj koji je sposoban biti nosilac prava i obveza na području materijalnog prava. Svaka osoba kojoj materijalno pravo priznaje pravnu sposobnost, ima na području procesnog prava stranačku sposobnost. U parničnom postupku stranke se pojavljuju kao nosioci suprotnih pravnih interesa; tužitelj koji traži od suda da pruži zaštitu njegovim ugroženim ili povrijeđenim pravima, ili pravno priznatim

interesima (da se utvrdi neko njegovo pravo, da se protivniku naloži da u njegovu korist nešto učini, propusti ili trpi odnosno da se preinači neki pravni odnos) i tuženik protiv kojeg tužitelj upravlja svoj zahtjev tvrdeći da je tuženik onaj koji je povrijedio ili ugrozio njegova prava odnosno interese. Slijedom toga pravilno prvostupanjski sud odlučuje da se tužba odbacuje, jer tuženika zapravo nema, jer je isti brisan iz registra trgovačkih društava, i ne može mu se dati svojstvo stranke u postupku temeljem članka 775. stavak 3. ZPP-a.

Što se tiče žalbe drugotuženika na rješenje prvostupanjskog suda valja istaći da se u konkretnom slučaju ne može primijeniti propis članka 77. stavak 1. ZPP-a, s obzirom na činjenicu da tuženik postoji, a to je Vlado Boroš iz Bedekovčine, Matije Gupca 35, pa stoga pravilno prvostupanjski sud ističe da predmetni spor tužitelja protiv drugotuženika kao fizičke osobe ne spada u nadležnost trgovačkog suda, jer taj spor ne proizlazi iz trgovačkog ugovora niti se radi o sporu za naknadu štete koja proizlazi iz takvog ugovora između osoba koje obavljaju trgovačku djelatnost (članak 19. Zakona o sudovima).

Iz svega navedenoga pravilno je prvostupanjski sud postupio na način da se oglasio protiv drugotuženika stvarno nenadležnim i ustupio predmet Općinskom sudu u Zaboku kao stvarno i mjesno nadležnom sudu.»PŽ-1540/02

«Tuženik bez osnova postavlja pitanje pasivne legitimacije koje obrazlaže činjenicom da tuženik nije ni potpisivao ugovore koji su predmet tužbe. U postupku povodom tužbe za pobijanje pravne radnje stečajnog dužnika pasivno legitimirana osoba prema kojoj je radnja poduzeta (čl. 141. st. 3. SZ-a), to je u pravilu suugovaratelj, ali može biti i treća osoba u čiju je korist poduzeta pravna radnja koja se pobija (arg. iz čl. 283. st. 2. Zakona o obveznim odnosima, "Narodne novine", br. 53/91, 73/91, 111/93 i 112/99). Nema dvojbe da je pobijana pravna radnja (zaključenje ugovora o cesiji) poduzeta u korist tuženika, pa je on time legitimiran za predmetnu parnicu. Propust tužitelja da u predmetnoj parnici kao tuženika označi i osobu s kojom je zaključio predmetne ugovore, bez utjecaja je na zakonitost i valjanost odluke prema označenom tuženiku, a za posljedicu može imati teškoće u realizaciji prava koje stečajni dužnik treba (eventualno) ostvariti prema svojem dužniku MGA d.o.o. Metković.

Nejasan je prigovor «nepotpune pasivne legitimacije» koji žalitelj izjavljuje pozivajući se na odredbu iz čl. 253. Obiteljskog zakona ("Narodne novine" broj 162/98 od 22. 12. 1998. godine na snazi od 01. 07. 1998. godine). Pozivanje na navedenu zakonsku odredbu samo za sebe ne dovodi nužno do zaključka da je suvlasnički udjel supruge tuženika (Slavice Vuković) na deviznim sredstvima koja su oročena na ime tuženika najmanje 50% ili jedna polovica dijela tih sredstava. Neovisno o tome, ili sve kada bi za ovu tvrdnju tuženik raspolagao valjanim dokazom (sporazum ili odluka suda), ta bi okolnost bila bez utjecaja na ovaj postupak i odluku koja je donijeta. Ona može biti relevantna isključivo u razrješenju supružničkih odnosa. Za predmetni spor je odlučno da je tuženik poduzeo radnje koje su predmet pobijanja (arg. iz čl. 141. st. 3. SZ-a u vezi s čl. 283. st. 2. ZOO-a), pa je on dužan vratiti sredstva u stečajnu masu.

U postupanju prvostupanjskog suda ovaj žalbeni sud nije našao bitne povrede odredaba parničnog postupka na koje je dužan paziti po službenoj dužnosti, a nisu ostvarene ni one na koje u žalbi ukazuje žalitelj tvrdnjom da u presudi nisu uopće navedeni razlozi o odlučnim činjenicama, a iznijeti razlozi da su nejasni i proturiječni, tako da pravi razlozi i ne postoje. Prvostupanjski sud je na odgovarajućim mjestima u obrazloženju svoje odluke naveo logične i uvjerljive

razloge o tome na temelju kojih dokaza uzima za utvrđenom koju činjenicu, a koju ne i zašto, te kojem od provedenih dokaza vjeruje i zašto mu vjeruje. U razlozima svoje odluke prvostupanjski sud je jasno i razložno obrazložio na kojim činjenicama temelji određena uvjerenja i zbog čega, koje činjenice važne za odluku smatra istinitima i na čemu zasniva tu svoju odluku te je, nadalje, pravilno naveo materijalne propise koje je primijenio.

Nije osnovan žalbeni razlog da bi sud nezakonitim postupanjem onemogućio stranku u raspravljanju pred sudom i time učinio apsolutno bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz čl. 354. toč. 7. ZPP-a, time što nije saslušao tuženika kao stranku u postupku. Takva je tvrdnja potpuno pravno neutemeljena u situaciji kada je tuženik tijekom cijelog postupka imao imenovanog punomoćnika u postupku, pa mu je bilo omogućeno raspravljanje i iznošenje svih činjenica na kojima temelji svoje protivljenje tužbenom zahtjevu. Odluka, pak o tome koje će od predloženih dokaza provesti, a koje ne isključiva dispozicija suda (čl. 220. st. 2. ZPP-a), u okviru dužnosti da potpuno istinito utvrdi sporne činjenice o kojima ovisi osnovanost zahtjeva (čl. 7. st. 1. ZPP-a). Međutim, to nije u nikakvoj vezi s tvrdnjom tuženika o bitnoj povredi odredaba parničnog postupka iz čl. 354. toč. 7. ZPP-a.

Nije ostvarena ni apsolutno bitna povreda postupka povredom načela neposrednog izvođenja dokaza iz odredbe čl. 4. ZPP-a kada je sud odlučio da ne saslušava svjedoke Smiljanu Juricu i Ilonku Jeličić u predmetnoj parnici, a obavijestio je stranke da će se svjedoci saslušavati u drugom postupku istog suda i pozvao stranke da pristupe na to ročište. Sud naime, može odlučiti da umjesto saslušanja svjedoka samo pročita iskaz svjedoka iznesen u nekom drugom postupku, a bitna povreda odredaba parničnog postupka postojala bi tek ako postoji vjerojatnost da bi neposredno provođenje tog dokaza dovelo do sudske odluke povoljnije za stranku. Kako su svjedoci saslušavani u parnici s identičnom pravnom i činjeničnom osnovom, to po ocjeni ovoga suda nije bilo nikakvih razloga da se njihov iskaz ne iskoristi u predmetnoj parnici, vodeći računa o načelu ekonomičnosti, a u žalbi tuženik nije naveo bilo kakvu okolnost iz koje bi se moglo zaključiti o vjerojatnosti da bi za njega odluka bila povoljnija da su svjedoci ponovno (i neposredno) saslušani u predmetnoj parnici.»PŽ-5851/00

«Nedostaci koji se tiču izreke presude odnose se na pogrešnu primjenu pravila o odlučivanju o tužbenim zahtjevima kod eventualne kumulacije tužbenih zahtjeva. Tužitelj može dva ili više tužbenih zahtjeva koji su u međusobnoj vezi istaknuti tako da sud slijedeći od zahtjeva prihvati ako nađe da onaj koji je ispred njega istaknut nije osnovan (arg. iz čl. 188. st. 2. ZPP). Radi se o zahtjevima koje bi tužitelj mogao istaknuti u dvije odvojene tužbe, a u slučaju eventualne kumulacije sud je ograničen dispozicijom tužitelja, pa će raspravljati najprije o prvom zahtjevu, a ako takav zahtjev nađe osnovanim, raspravljanje o slijedećem zahtjevu bit će bespredmetno. U pogledu ostalih zahtjeva prihvaćanjem prvog zahtjeva parnica prestaje teći. Ako, međutim sud nađe da prvotno postavljeni zahtjev nije osnovan, odbit će zahtjev, a po pravomoćnosti nastaviti raspravljanje o eventualnom zahtjevu. U ovom postupku sud je odbio zahtjev da se utvrdi ništavim ugovor zaključen između prvo i drugo tuženika, sumarno navodeći jednom odlukom da se odbija utvrditi ništavim ugovor a podredno da se pobije pravna radnja - Ugovor o prodaji sklopljen dana 06. lipnja 1997. g. O svakom istaknutom zahtjevu sud mora odlučiti onako kako zahtjev glasi, pod pretpostavkom da se radi o urednoj tužbi.

Presuda sadrži određene nejasnoće u pogledu dopustivosti tužbe na utvrđenje poboynim pravnih radnji stečajnog dužnika. Prema obrazloženju presude stečajni upravitelj je u okviru svojih prava na zastupanje stečajnog dužnika-ovdje tužitelja, podnio tužbu na pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika iako za takvu tužbu nije pribavio odobrenje stečajnog suca. Ako je taj navod točan, nije bilo uvjeta za meritorno odlučivanje o tužbi. Ako stečajni upravitelj pokrene poboynu parnicu bez odobrenja stečajnog suca parnični sud dužan ga je pozvati da to odobrenje pribavi u određenom roku (arg. iz čl. 141. st. 4. Stečajnog zakona-NN br. 44/96, 29/99, 129/00 -dalje SZ). Dok stečajni upravitelj ne pribavi potrebno odobrenje u poboynoj bi se parnici mogle poduzimati samo one radnje zbog čije bi odgode mogle nastati štetne posljedice. Parnični sud dužan je pozvati stečajnog upravitelja da pribavi od stečajnog suca potrebno odobrenje sastavljeno po pravilima stečajnog postupka u obliku naredbe. Ako stečajni sudac odbije dati odobrenje ili ostavljeni rok za pribavljanje odobrenja bezuspješno protekne, parnični sud je dužan ukinuti provedene radnje i tužbu odbaciti. Postupajući po tužbi za koju sam sud navodi da je podnijeta bez odgovarajućeg odobrenja, sud je počinio povredu odredaba ZPP-a iz čl. 354. st. 2. toč. 10. ZPP.

Dodatni nedostatak dijela tužbe na pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika, kojom je postavljen eventualni zahtjev, očituje se u činjenici da se dijelom tužbenog zahtijeva traži utvrđenje poboynim pravnih radnji trećega, a ne stečajnog dužnika. Naime, ugovor za koji se traži utvrđenje da je poboyn sačinjen između prvo i drugo tužitelja nije pravna radnja stečajnog dužnika. I sami zahtjevi za pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika nisu istaknuti po pravilima stečajnog prava. Tužbeni zahtjev treba biti formuliran na način da se od suda traži da je pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi pa da se nalaže protivnoj strani da vrati u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na osnovi pobijene pravne radnje (arg. iz čl. 141. st. 5. SZ).

Sve dok tužba nije uredna u odnosu na postavljene zahtjeve, pa i u odnosu na eventualne zahtjeve, nisu ispunjene procesne pretpostavke za vođenje parnice. Neke od nedostataka tužbe i sam prvostupanjski sud navodi u obrazloženju, ali je propustio pozvati tužitelja da uredi tužbu kako bi se po njoj moglo postupiti.

Odlučujući o tužbenom zahtjevu da sud utvrdi ništavim ugovore zaključene između trgovačkog društva SAMA d.d. Samobor i prvotuzene Barice Kotarski, sud je u obrazloženju iznio određene kontradiktornosti, koje čine presudu nerazumljivom. Poglavitito se to odnosi na izjednačavanje pojma stjecanja vlasništva na stvari sa pojmom ugovora o prodaji, a iz samog obrazloženja je ostalo nejasno zašto sud smatra ugovor ništavim po čl. 103. ZOO-a, ako se radilo o ugovoru o prodaji nekretnine tužitelja i za uzvrat plaćanjem cijene koja se sastoji u predaji društvu njegovih vlastitih dionica. Ako je točno da se radilo o prodaji, ovom sudu nije poznato da bi takva prodaja bila zabranjena prisilnim propisima. Konstatacija da se radi o vraćanju temeljnih uloga dioničaru, a što jeste zabranjeno prisilnim propisom, nije u obrazloženju argumentirana.

Načelno se prihvaća konstatacija suda da je prisilnim propisom zabranjeno vraćanje dioničarima uplaćenih uloga (arg. iz čl. 217. ZTD). Opća odredba o zabrani vraćanja uloga propisuje, međutim, da se vraćanjem uplaćenog uloga ne smatra plaćanje cijene kod stjecanja vlastitih dionica. Za utvrđenje da je društvo vratilo dioničaru uplaćeni ulog bilo bi potrebno ispitati koji je ulog član uplatio društvu, o čemu u ovom postupku nije bilo riječi. Prema do sada iznijetim suglasnim tvrdnjama obje parnične stranke tužitelj je na temelju više ugovora zaključenih sa prvotuzenom Baricom Kotarski stekao vlastite dionice. Stjecanje vlastitih dionica od strane dioničkog društva dopušteno je samo iznimno, pod uvjetima i na način propisan u čl.

233. Zakona o trgovačkim društvima. Ako društvo stekne vlastite dionice korištenjem sredstava koja nisu dopuštena ili preko iznosa u kojemu je dopušteno stjecanje vlastitih dionica, stjecanje je valjano, ali društvo mora poduzeti određene zakonom propisane mjere za otuđenje dionica. Protupropisno stjecanje dionica nema. Dakle, za posljedicu ništavost pravnog posla koje je bilo pravna osnova stjecanja dionica. Zato obrazloženje pobijane presude kojom se utvrđuje ništavost ugovora o prodaju nekretnina, uz konstataciju da se radi o prikrivenom ugovoru o vraćanju poslovnih udjela koji je zabranjen prisilnim propisom, nema uporišta u činjeničnom stanju na kojemu se temelji tužba niti u do sada izvedenim dokazima»PŽ-2476/01.

«Ispitujući prvostupanjsko rješenje temeljem odredbe članka 365. stavak 1. i 2. ZPP-a u vezi sa odredbama članka 6. SZ-a, ovaj sud nalazi da je prvostupanjski sud u donošenju pobijanog rješenja počinio bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavak 1. ZPP-a u vezi sa odredbom članka 141. SZ-a, a što je bilo od utjecaja na donošenje zakonite i pravilne odluke. Točno je da je odredbama članka 141. stavak 2. SZ-a određeno da se tužba za pobijanje pravnih radnji može podnijeti u roku dvije godine od otvaranja stečajnog postupka, najkasnije do zaključenja stečajnoga postupka. Za utvrđivanje pravovremenosti tužbe se računa dan kada je tužba radi pobijanja pravnih radnji podnesena, a ne kada je tužitelj konačno uredio tužbeni zahtjev, jer tužitelj može tužbeni zahtjev preinačavati sve do zaključenja glavne rasprave. Pošto je iz spisa vidljivo da je tužitelj podnio tužbu radi pobijanja pravnih radnji dužnika dana 05. 02. 2001. godine (list 43 spisa) kada je tražio da se u stečajnu masu vrati iznos od 1,799.657,13 kn, to ovaj sud nalazi da je tužitelj tužbu radi pobijanja pravnih radnji podnio unutar roka od dvije godine (stečaj otvoren 07. 06. 1999. godine), te da je tužba podnesena unutar zakonskog roka.»PŽ-4396/02

Naprijed navedene odluke, pokazuju da stranke ne vode računa o rokovima, pasivnoj i aktivnoj legitimaciji, te o sadržaju tužbenog zahtjeva koji ovisi o tome je li vjerovnik prema kojem je radnja poduzeta stekao neke koristi, te na koji je način istaknut zahtjev za uspostavu prijašnjeg stanja (opterećenje na djelu imovine, otuđenje i sl.)odnosno povratka stečenog u novcu. Kako se tužba mora podnijeti najkasnije do zaključenja stečajnog postupka ,potpuno je ispravan zaključak suda da se postupak ne može provoditi protiv stečajne mase.

Isto tako, stečajni upravitelj ne može pokrenuti postupak bez suglasnosti stečajnog suca, što se u praksi čini. U tom slučaju sud je dužan zatražiti od stečajnog upravitelja da odnosnu suglasnost dostavi, pa u koliko ovaj ne postupi po nalogu suda, tužba se odbacuje.

U postupku je moguće kumulirati i više tužbenih zahtjeva iz više razloga za pobijanje, ali se u tom slučaju po svakom istaknutom zahtjevu mora dostaviti građa iz koje sud može zaključiti da je riječ o pobojnim radnjama, odnosno da su po svakom razlogu pobijanja ispunjene opće i posebne pretpostavke.

Koristi koje je protivnik ostvario od pravne radnje poduzete prema njemu ,treba pouzdano utvrditi. Na takvom se stanovištu zasnivaju i odluke sudova.

«Ispitujući prvostupanjsko rješenje temeljem odredbe članka 365. stavak 1. i 2. ZPP-a u vezi sa odredbama članka 6. SZ-a, ovaj sud nalazi da je prvostupanjski sud u donošenju pobijanog rješenja počinio bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavak 1. ZPP-a u vezi sa odredbom članka 141. SZ-a, a što je bilo od utjecaja na donošenje zakonite i pravilne odluke. Točno je da je odredbama članka

141. stavak 2. SZ-a određeno da se tužba za pobijanje pravnih radnji može podnijeti u roku dvije godine od otvaranja stečajnog postupka, najkasnije do zaključenja stečajnoga postupka. Za utvrđivanje pravovremenosti tužbe se računa dan kada je tužba radi pobijanja pravnih radnji podnesena, a ne kada je tužitelj konačno uredio tužbeni zahtjev, jer tužitelj može tužbeni zahtjev preinačavati sve do zaključenja glavne rasprave. Pošto je iz spisa vidljivo da je tužitelj podnio tužbu radi pobijanja pravnih radnji dužnika dana 05. 02. 2001. godine (list 43 spisa) kada je tražio da se u stečajnu masu vrati iznos od 1,799.657,13 kn, to ovaj sud nalazi da je tužitelj tužbu radi pobijanja pravnih radnji podnio unutar roka od dvije godine (stečaj otvoren 07. 06. 1999. godine), te da je tužba podnesena unutar zakonskog roka. Pž-5761/04

Stvarno nadležan za parnice u povodu tužbi za pobijanje pravnih radnji je trgovački sud.

Prije Novele 2003 ZPP trebalo je obratiti pozornost i na sastav suda, te predmet spora koji zasigurno nije bio trgovački spor u smislu tada vrijedećih procesnih pravila. Kako su takve parnice u tijeku, izdvaja slijedeća odluka ovoga suda:

«Prema odredbi članka 489. ZPP-a, pravila o postupku u trgovačkim sporovima primjenjuju se:

1. U sporovima u kojima su obje stranke društveno-političke zajednice, poduzeća ili druge pravne osobe i,
2. U sporovima koji se odnose na brodove i plovidbu na moru i na unutrašnjim vodama, te u sporovima na kojima se primjenjuje plovidbeno pravo (plovidbeni sporovi), osim sporova o prijevozu putnika.

U smislu odredbe članka 42. stavak 1. ZPP-a, u prvom stupnju sporove sudi vijeće ili sudac pojedinac.

U kojim slučajevima sudi sudac pojedinac, određuje se zakonom (članak 41. stavak 2. ZPP-a).

Prema odredbi članka 494. ZPP-a, u postupku u trgovačkim sporovima sudac pojedinac sudi ako vrijednost predmeta spora ne prelazi 300.000,00 kn i u sporovima za plaćanje kamata, bez obzira na vrijednost predmeta spora. U tijeku postupka stranke se mogu sporazumjeti da trgovačke sporove sudi sudac pojedinac, bez obzira na vrijednost predmeta spora. Sudac pojedinac provodi postupak i donosi odluke u predmetima pravne pomoći i osiguranja dokaza.

U konkretnom slučaju, radi se o pobijanju pravnih radnji u stečaju, a koji spor nije trgovački, te u takvim sporovima ne može doći u obzir primjena odredbe članka 494. ZPP-a.

Stoga je u ovom slučaju prvostupanjski sud trebao suditi u vijeću, a ne kao sudac pojedinac, a kako tako nije postupljeno, počinjena je bitna povreda odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavak 2. točka 1. ZPP-a, što je razlog za ukidanje presude.

Osim toga, neovisno o iznesenom, a budući je u ovom sporu presuda i ranije bila ukinuta, valja kazati da bi radi pravilnog rješenja spora trebalo pravnu stvar iscrpno raspraviti i na taj način utvrditi činjenice relevantne za rješenje spora, jer iz onoga što je dosad utvrđeno u postupku proizlazi da činjenično stanje u ovom sporu još uvijek nije pravilno i potpuno utvrđeno.

Tuženik ad. 1. od početka ističe da je sporni stan kupio vlastitim sredstvima i prodajom ranijeg stana u svom vlasništvu te da je financijsku konstrukciju zatvorio temeljem dvaju ugovora o cesiji, budući je žiro-račun drugotuženika tada bio u blokadi, neoštećivši pritom nikoga, a da je tome tako, ukazuje i činjenica da protiv njega nakon pregleda financijskog poslovanja tužitelja nije pokrenut nikakav postupak.

Osim dokaza koje je u tom pogledu tuženik ad. 1. ponudio u žalbi, odnosno dopuni žalbe, trebalo bi, po ocjeni ovoga suda, pribaviti i dokaz financijsko-knjigovodstvenim vještačenjem, koji vještak će dati točan odgovor na pitanje da li su tvrdnje tuženika ad. 1. istinite ili ne. Tek tada će prvostupanjski sud ocjenom svih dokaza u smislu odredbe članka 8. ZPP-a, moći zakonito odlučiti u ovom sporu, pri čemu će, dakako, trebati odlučiti i o cjelokupnim troškovima postupka.

Naposljetku treba kazati da tužitelj nije pobijao rješenje kojim je odbijen prijedlog za određivanje zatražene privremene mjere, pa u tom dijelu prvostupanjska odluka nije niti dirana. PŽ-1595/04.

Procesno pravne posljedice otvaranja stečajnog postupka tiču se i pobijanja pravnih radnji dužnika u povodu stečaja. Instrumentima pobijanja koji su vjerovnicima, odnosno stečajnom dužniku na raspolaganju, nastoji se uspostaviti stanje kakvo je bilo prije poduzimanja pobjodne radnje. Zbog toga institut pobijanja pravnih radnji dužnika u povodu stečaja, na način kako ga uređuje SZ ima potpuno opravdanje. Pa već u rimskom pravu je poznata actio Pauliana koja se modificirano primjenjuje i danas u postupcima pobijanja radnji dužnika izvan stečaja.

UMJESTO ZAKLJUČKA

Cit : .» Dr. Ivo Politeo , odvjetnik –odlomak iz predgovora Zakona o pobijanju pravnih djela izvan stečaja od 22.1.1931. u izdanju « Tipografija « d.d. Zagreb

«Osjećaj pravednosti, imanentan manje-više u pretežnom dijelu ljudi, ne sprječava dužnika u nastojanju da svojoj obavezi izmakne, kao što isti osjećaj, pojača još s nagonom samoodržanja i obogaćenja ,potiče vjerovnika da što uspješnije poradi na ostvarivanju svoje tražbine. Medju sredstvima ,koja je upotrebljavao dužnik u toj borbi, nalazi se i ono sklapanja pravnih poslova s trećim licima s imovinskim učinkom štetnim po tražbinu vjerovnika. Djelo je bilo ogrnuto u zakonsku formu , što više odgovaralo je i materijalnim zakonskim propisima-pa što mu se onda moglo ? Moglo se njemu ili, zapravo, njegovu štetnom učinku uspješno suprotstaviti jedino opet z a k o n. Kao što se otrov otrovom suzbija, tako se i pravnim djelima osnovanim na zakonu mogla naći protumjera samo u zakonu. Pa to i odgovara svrsi prava, zakonskog prava. Kad ono vidi da se njegov skranji cilj izigrava, mora da stvori nov propis , koji će to izigravanje spriječiti. U takvim promjenama i razvoju prava sastoji i njegovu usavršavanje

OSNOVNA LITERATURA

Pravne posljedice otvaranja stečajnog postupka (pof. Dr. Mihajlo Dika «Narodne novine» 2002)
Ovrha i stečaj Inženjerski biro 2003, 2004
Zbornik odluka VTS RH 1994-2004
ZOO s komentarom RRIF plus d.o.o.(pravna biblioteka) 1998.g.
Novi ZOO, Organizator, 2005

Vesna Buljan , dipl .pravnik