



XXXVII P-1563/2005

U I ME REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU po suci ovog suda Lenki Čorić, kao suci pojedincu u pravnoj stvari tužitelja DASTRA d.o.o. u stečaju, Banjavčičeva 18, kojeg zastupaju punomoćnici Nikola Bartolić i Tomislav Bartolić, odvjetnici iz Zagreba, Palmotičeva 27, protiv tuženika KIM d.d. Karlovac, Gornje Mekušje bb, kojeg zastupa punomoćnik Josip Janković, odvjetnik iz Karlovca, Vranicanijeva 5/1, radi isplate 6.316.816,77 kn, nakon glavne rasprave zaključene 28. svibnja 2008.g. u prisutnosti punomoćnika stranaka, na ročištu za objavu presude 12. lipnja 2008.g.

presudio je

I. Odbija se kao neosnovan tužbeni zahtjev koji glasi:

„Nalaže se tuženiku da plati tužitelju iznos od 3.380.082,46 kn sa zakonskim zateznim kamatama na iznos od:

- 10.875,57 kn od 18. prosinca 1999.g. ✓
- 374.160,00 kn od 18. lipnja 2000.g. ✓
- 370.346,00 kn od 18. prosinca 2000.g. ✓
- 356.028,50 kn od 18. lipnja 2001.g. ✓
- 445.585,20 kn od 16. siječnja 2001.g. ✓
- 223.637,14 kn od 6. prosinca 1999.g. ✓
- 223.637,14 kn od 6. lipnja 2000.g. ✓
- 223.637,14 kn od 6. prosinca 2000.g. ✓
- 223.637,14 kn od 6. lipnja 2001.g. ✓
- 163.123,21 kn od 20. prosinca 1999.g. ✓
- 246.137,14 kn od 20. lipnja 2000.g. ✓
- 246.137,14 kn od 20. prosinca 2000.g. i ✓
- 246.137,14 kn od 20. lipnja 2001.g. ✓

do isplate u roku 8 dana.“

II. Nalaže se tužitelju da tuženiku nadoknadi pamične troškove u iznosu od 434.607,35 kn u roku 8 dana.

III. Utvrđuje se da je tužitelj povukao tužbu za dio tužbenog zahtjeva u iznosu od 2.936.734,31 kn.

Obrazloženje

Na prijedlog tužitelja Trgovački sud u Karlovcu je donio rješenje o ovrsi broj Ovr-772/2002-5 od 5. rujna 2002.g. na temelju vjerodostojne isprave – izvotka iz poslovnih knjiga, radi naplate tražbine u iznosu od 6.316.816,77 kn, uvećane za zakonske zatezne kamate od dospijeća do plaćanja, kako je to pobliže naznačeno u rješenju o ovrsi i troškove postupka.

Protiv rješenja o ovrsi tuženik je izjavio prigovor kojim to rješenje osporava u cijelosti s obrazloženjem da nije dužan bilo što platiti tužitelju, da mu nije poznato na što se odnose obračuni uvoza jer ih tužitelj nije priložio, da je tužitelju dostavio terećenje br. OK – 81 na iznos

od 2.061.683,50 kn i br. OK – 80 na iznos od 2.074.068,53 kn, pa smatra da kada bi se utvrdilo da tuženik nešto duguje tužitelju, tužitelj bi trebao platiti tuženiku navedene iznose ili umanjiti svoju tražbinu.

Nakon prigovora tuženika Trgovački sud u Karlovcu je donio rješenje br. Ovr-772/02-7 od 17. rujna 2002.g. (list 17) kojim je rješenje o ovrši stavio izvan snage u dijelu kojim je određena ovrha, a u dijelu kojim je naloženo plaćanje postupak je nastavljen kao povodom prigovora protiv platnog naloga (čl. 54. st.2. Ovršnog zakona). Međutim, na ročištu za glavnu raspravu održanom 10. lipnja 2003.g. (list 33) Trgovački sud u Karlovcu je ukinuo rješenje o ovrši u cijelosti, kao i rješenje od 17. rujna 2002.g. i oglasio se mjesno nenadležnim zato što je tužitelj pravna osoba nad kojom se provodi stečajni postupak. Protiv toga rješenja tuženik je izjavio žalbu, a odlučujući o žalbi, Visoki trgovački sud Republike Hrvatske je donio rješenje br. PŽ-7051/03 od 16. veljače 2005.g. kojim je odbio žalbu tuženika kao neosnovanu i potvrdio rješenje Trgovačkog suda u Karlovcu o oglašavanju mjesno nenadležnim. Postupak je pred ovim sudom nastavljen u skladu s čl. 21. Zakona o parničnom postupku, Nar. nov. br. 53/91, 91/99, 112/99, 88/01, 117/03 i 88/05, dalje: ZPP) i to kao postupak po tužbi jer je rješenje o ovrši ukinuto i u onom dijelu koji sadrži platni nalog.

U nastavljenom postupku tužitelj je naveo da su parnične stranke sklopila ugovor o sanaciji tuženika kojim su djelomično obuhvatile i tražbine koje su predmet spora, pa je tužitelj na osnovu toga ugovora oprostio dug tuženiku u visini od 6.443.591,32 kn, koji se sastoji od glavnice 2.936.734,31 kn i kamata u iznosu od 3.506.857,01 kn s tim da se glavnica odnosi na obračune uvoza br. 661, 284 i 243 prema utvrđenim saldima, pa je tužitelj smanjio tužbeni zahtjev tako da zahtijeva da mu tuženik plati iznos od 3.380.082,46 kn po osnovi obračuna uvoza br. 661/581/97, 284/369/97, 168/238/97 i 243/238/97 sa zateznim kamatama od dospijeća do isplate, kako je to pobliže naznačeno u točki I. izreke ove presude. Osim toga, tužitelj je osporio tvrdnje tuženika da je njegova tražbina prestala izdavanjem terećenja br. OK 80 i OK 81 jer su te knjižne obavijesti sačinjene 31. listopada 2001.g., stečaj nad tužiteljem otvoren je 28. lipnja 2000.g., a čl. 105. Stečajnog zakona izričito propisuje nedopustivost takvog prijeboja, zatim da kratkoročni kredit br. 5003/97 na iznos od 387.784,32 CHF nije predmet ovoga postupka, a također ni uvozni zaključak br. 827 od 30. prosinca 1997.g. jer tužitelj ne zasniva svoje tražbine na tome ugovoru, da pravni odnos između firmi Tetrapak i Tanora, tužitelja i tuženika nije važan za predmet ovoga spora jer se nadovezuje na taj kratkoročni kredit, te da je tuženik trebao prijaviti svoje potraživanje prethodno tužitelju. Glede terećenja po OK 81 tužitelj je tvrdio da je tuženik bio korisnik garancije po ugovoru br. 314-509, pa nema nikakva prava prema tužitelju. Tužitelj je istakao i prigovor zastare tražbina koje je tuženik stavio u prijeboj s tim da taj prigovor nije posebno obrazložio. Nakon što su u postupku provedena dva vještačenja, tužitelj je i dalje tvrdio da je navodna tuženikova tražbina prema tužitelju stavljena u prijeboj tek 2001.g. nakon otvaranja stečajnog postupka nad tužiteljem, da je Dubrovačka banka pokrenula postupak protiv tužitelja i da je u tom postupku tužbeni zahtjev pravomoćno odbijen i da je isto tako firma Tanora prijavila tražbinu u stečajnu masu tužitelja i da je njena tražbina osporena, a rješenje o osporavanju postalo pravomoćno. Iz toga tužitelj zaključuje da nije postojao nikakav dug tužitelja prema tim osobama koje je ispunio tuženik. Tužitelj je tvrdio da je u ovom predmetu prijevorna samo činjenica je li tužiteljova tražbina podmirena odnosno tvrdio je da tuženik nije ispunio nikakve novčane obveze tužitelja prema trećim osobama na temelju kojih bi stekao pravo potraživati od tužitelja plaćanje tih obveza ili te obveze osnovano staviti u prijeboj s nespornim potraživanjima tužitelja. Nakon provedenog dokaznog postupka tužitelj je predložio da sud smanjeni tužbeni zahtjev usvoji kao osnovan, a tuženiku naloži da mu nadoknadi parnične troškove.

Tuženik je, pak, ostao kod navoda iz prigovora tvrdeći da se dio tražbine od 3.380.082,46 kn sastoji od tražbina Dubrovačke banke i društva Tanora iz Vaduza (Lichtenstein) prema tuženiku u kojima su te osobe dokazale da one imaju osnovano potraživanje prema tuženiku, a ne tužitelju. Osim toga, tuženik je obrazložio svoje protivljenje tužbenom zahtjevu tvrdnjama da je tužitelj bio dužnik po garanciji Dubrovačke banke d.d.

Dubrovnik po ugovoru o obavljanju vanjske trgovine od 20. rujna 1997.g., da je tu obvezu preuzeo tuženik ugovorom o garanciji br. 314-509, da je Dubrovačka banka dobila pravomoćnu presudu kojom je tuženik bio dužan platiti po toj garanciji i da je zato izdao tužitelju terećenje br. OK 81, a glede OK 80 tuženik je tvrdio da je tužitelj trebao platiti firmi Tanora, ali da to nije učinio i ta firma je dobila spor protiv tuženika i u ovršnom postupku naplatila od tuženika svoju tražbinu. Tuženik je posebno tvrdio da je platio tužitelju obveze po ugovoru o kratkoročnom kreditu i dugoročnom kreditu, pa kada bi tužiteljeva tražbina bila osnovana, tuženik bi dva puta platio istu obvezu, pa je za slučaj da sud utvrdi da tužiteljeva tražbina postoji istakao prigovor radi prebijanja s tuženikovom tražbinom u iznosu od 4.135.752,03 kn sa zateznim kamatama od 31. listopada 2001.g. do isplate. Kasnije, tijekom postupka, tuženik je tvrdio da nema nikakvih obveza prema tužitelju i predložio da sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan, a tužitelju naloži da mu nadoknadi parnične troškove.

Smanjenje tužbenog zahtjeva smatra se djelomičnim povlačenjem tužbe, pa kako se tuženik tome nije protivio, sud je na temelju čl. 193. st. 2. ZPP-a o tome dijelu tužbenog zahtjeva odlučio kao u točki III. izreke ove presude (arg. iz čl. 129. st. 3. ZPP-a).

Sud je izveo dokaz uvidom u isprave koje su stranke dostavile i koje će u nastavku biti posebno obrazložene, saslušanjem svjedoka Srježane Šoške i financijskim vještačenjem po vještacima Ljiljani Bušić i Milanu Vukičeviću. Izvođenje drugih dokaza nije bilo potrebno za odluku suda u ovoj pravnoj stvari (čl. 220. ZPP-a).

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Među strankama nije prijedpomo da tužitelj smanjeni tužbeni zahtjev zasniva na računima za obračun uvoza br. 661/581/97, 284/369/97, 168/238/97 i 243/238/97 (list 48 do 55) uz koji su priloženi prilozima s navedenom dinamikom plaćanja. Među strankama također nije prijedpomo da su računi izdani u skladu s ugovorom o obavljanju poslova vanjske trgovine (list 56 i 59) koji su sklopile parnične stranke, a kojim se tužitelj, kao uvoznik, obvezao u ime i za račun tuženika, kao korisnika, izvršiti uvoz rasplodne stoke za priplod od dobavljača Heinz Staudinger iz Rosenheima, Njemačka, a tuženik se obvezao platiti tužitelju ukupnu cijenu stoke u šest jednakih mjesečnih rata, od kojih prva dospijeva 12 mjeseci nakon isporuke. Čl. 9. toga ugovora tužitelj se obvezao zatražiti i dobiti bankovnu garanciju od Dubrovačke banke d.d. Dubrovnik, a tuženiku kvartalno obračunavati trošak te garancije. Za obavljanje tih poslova tuženik je bio dužan platiti tužitelju proviziju od 3% vrijednosti uvezene stoke. Među strankama također nije prijedpomo da su sklopile ugovor o sanaciji tuženika kojim su, između ostalog, utvrdile tužiteljevu tražbinu u iznosu od 6.443.591,32 kn koja se sastoji od glavnice u iznosu od 2.936.734,31 kn, a odnosi se na obračun uvoza br. 243 u iznosu od 83.013,93 kn, (br. 284) u iznosu od 2.490.431,95 kn i br. 661 u iznosu od 363.266,43 kn, te kamate, uključujući i zatezne kamate obračunate na ukupan iznos do 31. prosinca 2001.g. i taj dio tužiteljeve tražbine je jednim dijelom pretvoren u vlasnički ulog, a drugim dijelom je potpisan bez naknade (čl. 4. ugovora). Za odluku suda u ovoj pravnoj stvari važna je odredba st. 3. čl. 2. i čl. 3. ugovora kojima su stranke utvrdile da stupanjem na snagu ugovora o sanaciji tuženika ne prestaju druga eventualna potraživanja tužitelja prema tuženiku ili njegovim pravnim prednicima, nego samo ona koja su utvrđena tim ugovorom i sanacijskim planom, a za sporna potraživanja koja nisu predmet toga ugovora tužitelj može započeti pravne radnje radi utvrđivanja i naplate. Prema tome, predmet ugovora o sanaciji nije bila tražbina tužitelja u iznosu od 3.380.082,46 kn koja je predmet ovog postupka.

Uvidom u obavijesti o knjiženju br. OK 80 (list 64) proizlazi da je tuženik teretio tužitelja za plaćanje izvršeno po ugovoru o kreditu br. 5003/97 od 25. studenog 1997.g. i to terećenja br. 827 od 30. prosinca 1997.g. za iznos od 387.784,38 CHF jer tužitelj nije izvršio plaćanja po tome ugovoru, pa je tvrtka Tanora iz Vaduza tužila tuženika. Ta obavijest o knjiženju izdana je 31. listopada 2001.g., a glasi na kunsku protuvrijednost navedenog iznosa uvećan za kamatu i naknadu, što ukupno iznosi 2.074.088,53 kn. Uvidom u obavijest o knjiženju br. OK 81 (list 90)

DUBROVAC

utvrđeno je da je izdana istog dana kao OK 80, da glasi na iznos od 2.081.683,50 kn, a tuženik je tom obavijesti teretio tužitelja za plaćanje Dubrovačke banke po garanciji br. 314-509 po odobrenom kreditu za uvoz bređih junica po ugovoru o obavljanju poslova vanjske trgovine i to računu br. 661/581/97 za iznos od 541.678,75 DEM za koje je Dubrovačka banka teretila tuženika jer tužitelj nije plaćao dospelje rate, pa je tuženik dug po tome računu umanjilo za iznos knjižne obavijesti.

Iz izvoda otvorenih stavaka (list 65 i 66) proizlazi da ga je tužitelj izdao i poslao tuženiku, da sadrži pregled knjigovodstvenih zaduženja čije saldo iznosi 7.525.198,20 kn, te da je tuženik potvrdio takvo stanje otvorenih stavaka na dan 22. veljače 2000.g.

Iz ugovora o kreditu br. 5003/97 (list 76) proizlazi da su ga 21. studenog 1997.g. sklopile parnične stranke, da je namjena kredita podmirenje ino doznake firmi Tetrapak u iznosu od 387.784,38 CHF i da je tuženik dužan vratiti tužitelju taj iznos u roku 180 dana uz kamatnu stopu od 12%, a u ostalim odredbama stoji da se navedeni posao provodi za već izvršeni uvoz i da je potrebno da Diona doznači na jednu od banaka iznos duga, na bazi obrasca 14 potpisanog od tuženika za račune koji su plaćeni.

Iz nalaza i mišljenja vještaka Miloša Kosijera (list 70 do 75) proizlazi da je vještačenje provedeno u sudskom postupku koji je pred Trgovačkim sudom u Karlovcu pod br. P-96/02 pokrenula firma Tanora protiv tuženika radi isplate iznosa od 388.077,83 CHF radi utvrđivanja činjenice je li tuženik samostalno ili preko tužitelja platio firmi Tanora navedeni iznos, te da je vještak, između ostalog, utvrdio da ni tužitelj, ni tuženik nisu platili Tanori iznos koji je predmet toga spora, ali da je kreditni aranžman na temelju ugovora o kreditu br. 5003/97 gotovo u cijelosti zatvoren osim manjeg iznosa od 136.309,72 kn. Tuženik nije dostavio presudu Trgovačkog suda u Karlovcu donesenog u tome postupku, ali je dostavio rješenje o ovrsi (list 67 do 69) iz kojeg proizlazi da je ovrha na prijedlog firme Tanora određena na temelju pravomoćne i ovršne presude toga suda br. P-96/02 od 16. ožujka 2004.g.

Iz presude Trgovačkog suda u Splitu br. P-1267/99 (list 94 i 95) proizlazi da se radi o sporu koji je Dubrovačka banka d.d. Dubrovnik pokrenula protiv tuženika radi isplate iznosa od 162.863,44 DEM po osnovi ugovora o izdavanju garancije br. 314-509 i da je presudom usvojen tužbeni zahtjev i tuženiku naloženo da Dubrovačkoj banci plati taj iznos uvećan za zatezne kamate. Iz presude Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske br. PŽ-4217/02-2 od 15. listopada 2002.g. (list 77 do 80) proizlazi da je ta presuda potvrđena i postala pravomoćna.

Iz rješenja Trgovačkog suda u Karlovcu br. P-57/03 od 17. ožujka 2003. (list 81) proizlazi da je tim rješenjem određeno da ostaje na snazi platni nalog sadržan u rješenju o ovrsi toga suda br. Ovr-87/03 od 10. veljače 2003.g. kojim je naloženo tuženiku da Dubrovačkoj banci d.d. Dubrovnik plati iznos od 475.565,36 EUR. Iz toga rješenja ne može se zaključiti o kakvoj tražbini se radi, nego tek iz prijedloga i rješenja o ovrsi (list 96 i 98) i vjerodostojne isprave na temelju kojega je određena ovrha, proizlazi zaključak da se radi o tražbini Dubrovačke banke prema tuženiku po ugovoru o izdavanju garancije br. 314-509.

Iz plana sanacije tuženika (list 102 do 120) proizlazi da ga je sastavilo društvo Centar – revizija d.o.o. Karlovac sa stanjem bilance na dan 30. rujna 2003.g. i da su potraživanja tužitelja kao vjerovnika utvrđena u visini od 6.443.591,32 kn koji odgovara visini duga iz ugovora o sanaciji koji su nakon prihvaćanja plana sanacije sklopile parnične stranke.

Iz nalaza i mišljenja vještaka Ljiljane Bušić (list 154 do 174) proizlazi da je tužitelj sklapanjem ugovora o sanaciji zatvorio potraživanje prema tuženiku na ime obračuna uvoza br. 284, 243 i 661 u visini utvrđenoj tim ugovorom, da u svojim poslovnim knjigama nije evidentirao terećenja br. OK 80 i OK 81 koja predstavljaju prijeboj međusobnih tražbina. Jednako tako, tužitelj je po ugovoru o sanaciji zatvorio i tražbine po osnovi obračuna kamata po računima br. 284, 168, 243 i 661, da su nakon sklapanja toga ugovora ostali nepodmireni računi po

KIM ili je zatvorio
s terećenjem
OK 80 i OK 81
(prijeboj) => Dosta
prijeboj nije
evidentirala
u poslovnim
knjigama

obračunu uvoza br. 284, 168, 243 i 661 u ukupnom iznosu od 3.380.082,46 kn. S druge strane, tuženik je svoje obveze prema tužitelju po osnovi obračuna uvoza zatvorio ugovorom o sanaciji u iznosu od 2.936.736,31 kn po istim računima kao i tužitelj, te u svojim poslovnim knjigama evidentirao terećenja OK 80 kojim je zatvorio obveze po računima br. 168 i 243, a terećenjem br. OK 81 zatvorio obveze prema tužitelju po osnovi računa br. 661.

Tuženik je imao primjedbe na nalaz i mišljenje vještaka jer je smatrao da je vještak samo utvrdio stanje poslovnih knjiga obje parnične stranke, a nije dao svoje mišljenje. Tužitelj je, pak, smatrao da je vještak točno utvrdio osnovu i visinu tužbenog zahtjeva koja među strankama nije prijeporna, nego da je upravo prijeporna činjenica jesu li prestale tužiteljeve tražbine po osnovi obračuna uvoza, zatim da predmet ugovora o sanaciji nije bio obračun uvoza 168, a smatrao je da vještak nije odgovorio na pitanje bi li postojala tužiteljeva tražbina ako je tuženik nezakonito izdao terećenja br. OK 80 i OK 81.

U odgovoru na primjedbe stranaka vještak je naveo da bi tužiteljeva tražbina iznosila 3.380.082,46 kn ako se zanemare obavijesti o knjiženju, a ako bi one bile pravilno izdane, vještak smatra da bi u tom slučaju tuženik dugovao još 472.585,20 kn na ime dijela šeste rate po obračunu uvoza br. 284. Nakon što je tuženik dostavio isprave (list 193 do 225) kojima potkrepljuje svoje tvrdnje o pravilnom obračunu tražbina za koje je teretio tužitelja izdavanjem knjižnih obavijesti vještak Ljiljana Bušić je dopunila svoj nalaz i mišljenje (list 266 do 271) tako da smatra da je tuženik zatvaranje obveza prema tužitelju vršio proizvoljno ne pridržavajući se stanja duga utvrđenog izvodom otvorenih stavki na dan 22. veljače 2000.g. koji su potvrdile i ovjerile obje parnične stranke, pa je dao prikaz obveza koje su zatvorene prema obavijestima o knjiženju i specifikaciji tih obavijesti i prema izvodu otvorenih stavki iz kojih proizlazi da su ukupni iznosi jednaki, ali se razlikuju u tome što su stranke različito zatvarale pojedine obveze, zatim da je tuženik knjižio obveze po osnovi tečajnih razlika iako nije dostavio odgovarajuće obračune, da se sva dokumentacija odnosi na razdoblje do 31. prosinca 1999.g. iz čega vještak zaključuje da je bila podloga za potvrđivanje izvoda otvorenih stavaka na dan 22. veljače 2002.g., te da razlika između obračuna vještaka i obračuna tuženika proizlazi iz toga što je vještak zatvaranje obveza vršio prema izvodu otvorenih stavaka, a tuženik proizvoljno uz dodavanje tečajnih razlika u ukupnom iznosu od 462.581,24 kn za koje tuženik nije dostavio odgovarajuće račune, pa vještak smatra da je tuženik neosnovano umanjio svoj dug prema tužitelju po toj osnovi.

Iz dodatnog obrazloženja vještaka proizlazi da je vještak na osnovi izvoda otvorenih stavaka utvrdio stanje duga koje bi po njegovom mišljenju bilo pravilno, a koje se razlikuje od onoga koje su stranke utvrdile ugovorom o sanaciji i onoga koji je predmet ovoga spora. Vještak je ostao kod svog mišljenja da bi nepodmirena obveza od strane tuženika prema tužitelju iznosila 452.711,84 kn i kada bi se izvršio prijeboj tražbina po OK 80 i OK 81, ali je prihvatio primjedbe tuženika da je iznos duga utvrdio na temelju izvoda otvorenih stavaka jer su, po mišljenju vještaka, stranke pogrešno utvrdile stanje duga po obračunima izvoza br. 284, 661 i 243 jer bi dug po obračunu izvoza trebao biti 2.736.488,32 kn, a ugovorom o sanaciji obuhvaćeno je 2.490.431,95 kn, pa je vještaku bilo nemoguće utvrditi visinu duga i sve sporne činjenice oslanjajući se na ono što je tužitelj naveo u tužbi i tijekom postupka, da je zato morao poći od izvoda otvorenih stavki i na temelju njega utvrdio da tuženik duguje tužitelju navedeni iznos neovisno o prijeboju tražbina po OK 80 i OK 81.

Tuženik je prigovorio dopunskom nalazu i mišljenju vještaka, posebno zato što smatra da je vještački nalaz suprotan ugovoru o sanaciji i smanjenom tužbenom zahtjevu koji je zasnovan na obračunima uvoza po računima br. 168, 284, 661 i 244. Tužitelj je tvrdio da se isprave koje je dostavio tuženik ne odnose na tražbinu koja je predmet spora, nego na zatvaranje drugih obveza po ugovoru o kratkoročnom kreditu br. 5003/97 i uvoznom zaključku br. 858/98 koji nisu predmet ovoga spora.

Budući da se na temelju nalaza i mišljenja vještaka Ljiljane Bušić nije moglo utvrditi bi li tuženik dugovao tužitelju navedeni iznos unatoč izdavanju knjižnih obavijesti, jer je vještak utvrđivao koliko bi trebao iznositi dug tuženika po svim obračunima uvoza ne vodeći pri tome računa da su nakon smanjenja tužbenog zahtjeva predmet spora samo obračuni uvoza br. 661,284, 168 i 243 i to u ukupnom iznosu od 3.380.082,46 kn, sud je na prijedlog tuženika odredio izvođenje drugog vještačenja po vještaku Milanu Vukičeviću.

Prije izvođenja toga vještačenja izveden je dokaz saslušanjem svjedoka Snježane Šoša (list 190) iz čije izjave proizlazi da je tuženik s tužiteljem imao dva kreditna odnosa, jedan dugoročni za nabavku junica i jedan kratkoročni za isporuku ambalaže. U svezi kratkoročnog kredita svjedok je izjavio da je tužitelj dao nalog firmi Tanora iz Vaduza da plati firmi Tetrapak djelu za isporučenu ambalažu tuženiku, ali tužitelj nije platio firmi Tanora i ona je tužila tuženika i dobila spor, pa je tuženik bio dužan platiti toj firmi dosuđeni iznos. Svjedok je tvrdio da je tuženik otplaćivao tužitelju kratkoročni kredit odobren za nabavku ambalaže, neznajući da tužitelj nije platio firmi Tanora, da je za to saznao tek kada je firma Tanora pokrenula sudski postupak radi naplate i u ovršnom postupku naplaćena je tražbina te firme od tuženika, zatim da je plaćanje obveza po kreditu zatvoreno tako da je tuženik platio obveze tužitelja prema inozemnom dobavljaču ambalaže koji mu nije htio isporučiti robu dok se dug ne podmiri, a budući da su obje pamične stranke bile u istoj grupaciji (Globus grupi), to je bilo moguće jer su se međusobne obveze unutar grupacije prebijale, pa tako i u ovom slučaju i tuženik je svoje obveze po kratkoročnom kreditu prebio s izvršenim plaćanjima. Glede dugoročnog kredita za kupnju junica, tuženik je trebao vratiti tužitelju kredit, a tužitelj je trebao inozemnom dobavljaču platiti junice, da je tužitelj trebao dati garancije banke inozemnom dobavljaču, ali je jedna garancija prebačena na tuženika zato što je tužitelj bio prezadužen, zatim da tužitelj nije podmirio obveze prema dobavljaču i dobavljač se naplatio iz garancije Dubrovačke banke, a tuženik je, kao korisnik te garancije, platio Dubrovačkoj banci nakon sudske spora i sklapanjem ugovora o sanaciji. Svjedok je tvrdio da je tražbina nastala u 1997.g. po oba kredita, a da je od strane tuženika podmirjena tražbina prema firmi Tanora u ovršnom postupku provedenom 2006.g., a prema Dubrovačkoj banci ugovorom o sanaciji sklopljenim 2003.g. Glede ugovora o sanaciji svjedok je izjavio da su se stranke sporazumjele da svi neprijeporna potraživanja pretvore u dionice tuženika u skladu sa sanacijskim planom, da je te nesporne tražbine tuženik uvećao za kamate do sklapanja toga ugovora i tako osigurao tužitelju isti položaj kao i drugim sudionicima sanacijskog plana.

Izjavu svjedoka sud ocjenjuje neposredno uvjerljivom i logičnom, posebno zato što su svjedoku sve činjenice o kojima je govorio bile neposredno poznate jer je kao voditelj platnog prometa i financijski direktor tuženika bio neposredno uključen u sve financijske odnose među pamičnim strankama u vrijeme kada su se ti odnosi odvijali.

Iz nalaza vještaka Milana Vukičevića (list 317 do 331) proizlazi da su stranke točno utvrdile stanje obveza prilikom sklapanja ugovora o sanaciji, da nema razlike u ukupnom saldu tužitelja i tuženika, ali da postoje razlike u pojedinačnom zbrajanju obveza i strukturi tih obveza koje ne utječu na krajnji rezultat i saldo međusobnih obveza, da je tuženik uključio tečajne razlike koje je trebao obračunati tužitelj i da je ispravno uključio obračunate kamate, da je vještak Ljiljana Bušić nepotrebno naknadno zatvarala obveze utvrđene izvodom otvorenih stavaka od 22. veljače 2000.g. posebno zato što su same stranke zajedno utvrdile stanje obveza na dan 12. svibnja 2003.g. i način njihovog djelomičnog rješavanja i da od toga salda treba poći u rješavanju odnosa među strankama, da su stranke različito zatvarale svoje međusobne obveze, ali da se ne radi samo o knjigovodstvenom pristupu iskazivanja i zatvaranja međusobnih odnosa, već o stvarnom plaćanju od strane tuženika po pravomoćnim sudskim odlukama, pa bi ponovnim plaćanjem istih obveza prema tužitelju tuženik dva puta podmirio istu obvezu. Iz mišljenja vještaka proizlazi da su stranke podmirile međusobne obveze i da ne postoji tuženikov dug po obračunima uvoza koji su predmet spora, te posebno da naknadno zatvaranje međusobnih obveza pamičnih stranaka utvrđenih na temelju izvoda otvorenih stavaka, kako je to učinio vještak Ljiljana Bušić, nije potrebno jer su stranke same

utvrdile stanje obveza na dan 12. svibnja 2003.g., da su prije toga sve međusobne obveze zatvorene osim po OK 80 i OK 81 koje se odnose na terećenje od 2.074.068,53 kn i 2.061.683,50 kn uglavnom za plaćanje firmi Tanora i Dubrovačkoj banci te kamata, da su te obveze stvorene prije otvaranja stečaja nad tužiteljem, a plaćene su poslije toga, da ne postoji dugovanje tuženika za posljednu ratu po osnovi obračuna uvoza br. 661, da uočene razlike u zatvaranju međusobnih obveza ne utječu na krajnji rezultat i saldo tih obveza, da su stranke ispravno obračunavale redovne i zatezne kamate, da obračun tečajnih razlika nije bilo moguće provjeriti jer za njih nema knjigovodstveno vjerodostojne dokumentacije. Na koncu vještak smatra da samo u slučaju da se pravno ne prihvate prijeboji tada bi tuženik dugovao tužitelju iznos od 3.653.145,99 kn, dakle više nego što tužitelj zahtjeva u ovom postupku.

Tuženik nije imao primjedbe na nalaz i mišljenje vještaka Milana Vukičevića, a tužitelj je prigovorio tom nalazu smatrajući da je vještak pogrešno utvrdio odlučne činjenice jer tuženik zatvaranje svojih obveza prema tužitelju dokazuje ugovorom o kratkoročnom kreditu br. 5003/97 i uvoznom zaključku br. 858/98 koji nisu predmet ovoga spora i zbog toga su pravno irelevantni, zatim da je vještak pogrešno utvrdio odlučujuću činjenicu nastanka tuženikove tražbine jer tužitelj smatra da iz spisa predmeta proizlazi da je tuženik eventualno stekao potraživanje prema tužitelju tek onda kada je doista platio navodnu tužiteljevu obvezu prema Dubrovačkoj banci i firmi Tanora.

Nalaz i mišljenje vještaka Milana Vukičevića sud ocjenjuje stručnim i potpunim i prihvaća ga kao valjan dokaz unatoč primjedbama tužitelja. Naime, primjedbe tužitelja u bitnom se odnose na pravna pitanja o dopustivosti prijeboja zbog otvaranja stečajnog postupka nad tužiteljem, koje nisu mogle utjecati na drugačiju ocjenu ovog nalaza i mišljenja. takvoj ocjeni pridonosi i činjenica da su oba vještaka potvrdila da iz tuženikovih poslovnih knjiga proizlazi postojanje novčanih obveza koje je tuženik stavio na teret tužitelju izdavanjem KO 80 i KO 81, tako da je preostalo samo pravno pitanje je li prijeboj dopušten odnosno je li tuženik valjano umanjio tužiteljevu tražbinu po obračunima uvoza u visini od 3.380.082,43 kn izdavanjem navedenih knjižnih obavijesti.

U prilog svojih tvrdnji da nije postojao nikakav dug tužitelja prema firmi Tanora i Dubrovačkoj banci koje je ispunio tuženik, tužitelj je dostavio odluku o sanaciji i restrukturiranju Dubrovačke banke (list 343 i 344), popis prenesenih potraživanja (list 345 do 348) i presudu Visokog trgovačkog suda br. PŽ-6150/2002. Međutim, iz tih isprava, a posebno presude Visokog trgovačkog suda proizlazi da predmet spora koji je Dubrovačka banka pokrenula protiv tužitelja nije bio zahtjev za isplatu po ugovoru o garanciji br. 314-509, nego po ugovorima o garanciji br. 314-409 i 314-366. Nadalje, iz ugovora o garanciji (list 92), kao i potvrde Dubrovačke banke d.d. Dubrovnik (list 354) proizlazi da je korisnik garancije br. 314-509 bio tuženik, a ne tužitelj. Taj ugovor su sklopili tuženik i Dubrovačka banka (od strane tih osoba je potpisan i ovjeren žigom) iako je u preambuli ugovora navedeno da ga sklapaju tužitelj i ta banka, a u čl. 1. da je tuženik dužnik po garanciji. I upravo je po toj garanciji tuženik platio Dubrovačkoj banci obveze po ugovoru o dugoročnom kreditu za uvoz junica koje je tužitelj trebao platiti inozemnom dobavljaču kao uvoznik, a nije ih platio, pa je inozemni dobavljač svoju tražbinu naplatio iz garancije Dubrovačke banke, a Dubrovačka banka teretila je tuženika kao korisnika garancije.

Ocjenom izvedenih dokaza na opisan način i na temelju rezultata cjelokupnog postupka (čl. 8. ZPP-a) proizlazi da tužitelj neosnovano tvrdi da njegova tražbina po obračunima uvoza koji je predmet spora nije prestala prijebojem s tražbinom tuženika (terećenjem) kako to proizlazi iz knjižnih obavijesti br. OK 80 i OK 81. Tuženik je s pravom izdao tužitelju te knjižne obavijesti tako da je za one obveze koje je morao podmiriti firmi Tanora i Dubrovačkoj banci po pravomoćnim presudama teretio tužitelja. Ovo posebno zato što je tuženik ispunio svoje obveze iz ugovora o kreditu br. 5003/97 za uvoz ambalaže, kao i obveza po odobrenom kreditu za uvoz bređih junica po ugovoru o obavljanju vanjske trgovine, a tužitelj nije iz tih sredstava podmicao obveze prema inozemnim dobavljačima. Zbog toga bi

prihvaćanjem tužbenog zahtjeva tuženik doista iste obveze podmirio dva puta, a tužitelj bez osnove stekao tu imovinu. Tužitelj naprosto zanemaruje činjenicu da je tuženik po garanciji bio dužan platiti Dubrovačkoj banci uvezene junice (jer ih je ta banka platila inozemnom dobavljaču upravo po garanciji) i zahtjeva da mu neovisno o tome tuženik plati obračune uvoza kao da je sam, kao uvoznik, platio naknadu inozemnom dobavljaču. Navedeno se odnosi na OK 81 i obračun uvoza br. 661/581/97 koji je tim terećenjem zatvoren u poslovnim knjigama tuženika. Glede OK 80 tužitelj pogrešno drži da se tuženik ne može pozivati na ugovor o kreditu br. 5003/97 i uvozni zaključak br. 827 zato što oni nisu predmet spora. Neovisno o tome što se tužbeni zahtjev zasniva na obračunima uvoza po ugovoru o obavljanju vanjske trgovine i odobrenom kreditu za uvoz junica, tuženik je mogao terećiti tužitelja za obveze koje nije ispunio prema inozemnom dobavljaču ambalaže lako mu je tuženik podmirio gotovo sve obveze iz ugovora o kreditu br. 5003/97 odobrenom za uvoz ambalaže. Brojna dokumentacija o međusobnim prebijanjima novčanih obveza (list 198 do 255) koju su vještaci koristili prilikom izrade nalaza i mišljenja govori o složenim odnosima među strankama, kao članicama Globus grupe i položaja tužitelja, kao uvoznika i tuženika, kao kupca uvezene robe. Još više o tim složenim odnosima govori nalaz i mišljenje vještaka Miloša Kosijera u vještačenju provedenom u sudskom postupku koji je firma Tanora pokrenula protiv tuženika (list 70 do 71).

Odredbom čl. 103. Stečajnog zakona (Nar. nov. br. 44/96, 29/99, 129/00, 123/03 i 82/06) propisano je da je otvaranje stečajnog postupka bez utjecaja na pravo stečajnog vjerovnika na prijeboj ako je to pravo imao na temelju zakona ili ugovora u vrijeme otvaranja stečajnog postupka. Nadalje, odredbom čl. 104. st. 1. Stečajnog zakona propisano je da ako su u vrijeme otvaranja stečajnog postupka tražbine koje se imaju prebiti još pod odgovornim uvjetom ili još nisu dospjele, do prijeboja će doći tek kada za to budu ispunjeni potrebni uvjeti. Ti uvjeti su ispunjeni izdavanjem terećenja OK 80 i OK 81 koja po svom sadržaju predstavljaju izjavu o prijeboju. Međutim, nakon izjave o prijeboju smatra se da je prijeboj nastao onog časa kada su se stekli uvjeti za to kako je to propisano čl. 337. st. 2. Zakona o obveznim odnosima (Nar. nov. br. 53/91, 73/91, 113/93, 3/94, 7/96, 91/96, 112/99 i 88/01, dalje: ZOO/91) koji se na temelju čl. 1163. Zakona o obveznim odnosima (Nar. nov. br. 35/05, dalje: ZOO/05) primjenjuje u ovoj pravnoj stvari jer se radi o obveznim odnosima koji su nastali prije stupanja na snagu toga Zakona. Svi poslovni odnosi među strankama nastali su prije otvaranja stečajnog postupka nad tužiteljem, pa izdavanje knjižnih obavijesti nakon otvaranja stečajnog postupka, kao ni plaćanje tuženika po pravomoćnim sudskim odlukama ne znači da je tuženikova tražbina nastala nakon otvaranja stečajnog postupka.

Tužitelj pogrešno tvrdi da je prijeboj nedopušten jer se radi o tražbini koju je tuženik stekao od drugog vjerovnika tek nakon otvaranja stečajnog postupka pozivom na odredbu čl. 105. Stečajnog zakona. Naime, i sam tužitelj tvrdi da Dubrovačka banka i firma Tanora nisu njegovi vjerovnici jer su njihove tražbine koje su prijavili u stečajnom postupku pravomoćno odbijene. Obveze tuženika prema firmi Tanora i Dubrovačkoj banci nisu tužiteljeve obveze koje je podmirio tuženik i na temelju toga stekao pravo zahtijevati od tužitelja da mu ih podmiri odnosno istaci prigovor prijeboja s tražbinom tužitelja po osnovi obračuna uvoza. Kada bi to doista bile tužiteljeve obveze, a ne tuženikove, ne bi pravomoćnim sudskim odlukama bilo naloženo tuženiku da ih ispuni vjerovnicima (tužiteljima u tim sporovima). Tuženik je opravdano stavio u prijeboj tražbine svojih vjerovnika koje je ispunio, a koje su nastale zato što tužitelj nije ispunio svoje obveze iz ugovora o kreditu br. 5003/97 i ugovora o obavljanju vanjske trgovine i odobrenom kreditu za uvoz junica koje je sklopio s tuženikom i koje su svakako nastale prije otvaranja stečajnog postupka.

Zaključno, sud smatra da je prije otvaranja stečajnog postupka nad tužiteljem postojala tuženikova tražbina prema tužitelju iz navedenih ugovora koju tužitelj nije ispunio jer nije iz novčanih sredstava koja mu je tuženik po tom osnovu predao podmirio obveze prema inozemnim dobavljačima koje je preuzeo u ime i za račun tuženika kao uvoznik, pa je tuženik platio te obveze inozemnom dobavljaču (potraživanje Tanore) odnosno garantu koji je po

garanciji isplatio cijenu uvezene robe inozemnom dobavljaču (potraživanje Dubrovačke banke). Stoga je tuženik opravdano teretio tužitelja za obveze koje je ispunio tim osobama.

Prigovor zastare tražbina tuženika iz OK 80 i OK 81 za koje je tuženik teretio tužitelja, nije osnovan. Prije svega, tužitelj nije obrazložio taj prigovor, a tuženik je prigovor radi prebljanja postavio samo uvjetno u slučaju da sud utvrdi da tužiteljeva tražbina nije prestala na temelju tih knjižnih obavijesti, a kasnije je tvrdio da je tužiteljeva tražbina neosnovana, pa sud smatra da tuženik nije istakao procesnopravni prigovor radi prebljanja o kojem bi trebalo odlučiti na način propisan čl. 338. st. 3. ZPP-a. Zbog toga se ne može govoriti o zastari tražbine istaknute radi prijeboja. I kada ne bi bilo tako, sud pozivom na odredbu čl. 339. ZOO/91 smatra da tuženikova tražbina prema tužitelju kojom je zatvorio tužiteljeva potraživanja, nije bila zastarjela u času kada su se stekli uvjeti za prijeboj.

Na temelju navedenog valjalo je tužbeni zahtjev odbiti kao neosnovan i odlučiti kao u točki I. izreke presude.

O troškovima je odlučeno na temelju čl. 154. st. 1. ZPP-a jer je tužitelj u cijelosti izgubio ovu parnicu, pa je dužan nadoknaditi tuženiku pamične troškove. Prema njegovom određenom zahtjevu (list 374) tuženiku su kao potrebni priznati troškovi odmjereni prema Tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika koja je bila na snazi u vrijeme poduzimanja određene pamične radnje i prema vrijednosti predmeta spora u vrijeme poduzimanja tih radnji (čl. 155. st. 2. ZPP-a). Prema Tarifi o nagradama i naknadi troškova (Nar. nov. br. 69/93, 87/93, 16/94 i 11/96, pročišćeni tekst od 16. prosinca 1995.g.) i prema vrijednosti predmeta spora od 6.316.816,77 kn tuženiku su priznati troškovi za sastav prigovora 63.470,00 kn (Tbr. 11/1) i za zastupanje na ročištu 10. lipnja 2003.g. 15.867,50 kn (Tbr. 9/4). Prema Tarifi o nagradi i naknadi troškova za rad odvjetnika koja se primjenjuje od 18. lipnja 2004.g. (Nar. nov. br. 91/04, 37/05 i 59/07) i vrijednosti predmeta spora od 3.380.082,45 kn koliko iznosi smanjeni tužbeni zahtjev, tužitelju su kao potrebni priznati troškovi za zastupanje na ročištima 28. lipnja 2005.g., 24. siječnja 2006.g., 20. veljače i 11. rujna 2007.g., te 20. ožujka 2008.g. po 16.905,00 kn (Tbr. 9/2), za zastupanje na ročištima 21. ožujka, 23. svibnja i 6. studenog 2007.g., te 27. svibnja 2008.g. po 33.810,00 kn (Tbr. 9/1), za sastav podnesaka od 15. prosinca 2006.g. i 2. studenog 2007.g. koji sadrže očitovanje na nalaz i mišljenje vještaka po 33.810,00 kn (Tbr. 8/1), a za sastav podnesaka od 10. studenog 2005.g., 7. ožujka 2008.g. i 26. svibnja 2008.g. po 500,00 kn (Tbr. 8/3 jer ne predstavlja onu vrstu podnesku za koje je nagrada propisana Tbr. 8/1 i 8/2), što uvećano za PDV (Tbr. 42. obje Tarife) iznosi ukupno 449.231,45 kn, te izdaci na ime predujma za provođenje vještačenja u iznosu od 6.000,00 kn (Tar. br. 1/3). Sud nije priznao tuženiku troškove za sastav dvije žalbe jer ti troškovi nisu bili potrebni za vođenje ovog spora budući da su žalbe odbijene kao neosnovane. Jednako tako, sud nije priznao tuženiku troškove za sastav podnesaka od 22. studenog 2005.g. i 16. svibnja 2007.g. jer je tim podnescima tuženik samo dostavio dokumentaciju kao dokaz za svoje tvrdnje, troškove za sastav podnesaka 19. siječnja 2006.g. i 11. rujna 2007.g. jer su predani na ročištu i služili su umjesto usmenog raspravljanja, a podneska od 30. svibnja 2007.g. jer je njime samo dopunio svoje navode s prethodnih ročišta, podneske od 18. prosinca 2003.g. i 14. svibnja 2007.g., tuženik nije priložio u sudski spis, a podnesak na listu 179 zato što se radi o istom podnesku koji je tužitelj već predao na ročištu održanom 10. studenog 2007.g. (list 89). Sud također nije priznao tuženiku troškove za zastupanje na ročištu 6. lipnja 2007.g. jer tuženik nije prisustvovao tom ročištu, kao ni troškove za pristojbe na prijeboj i pristojbe na presudu jer tuženik nije dokazao da je imao takve troškove.

Troškovi zastupanja na ročištu održanom 10. studenog 2005.g. priznati su tužitelju neovisno o ishodu spora u skladu s čl. 156. st. 1. ZPP-a jer su nastali krivnjom tuženika zato što je ročište odgođeno da bi se tužitelj mogao očitovati na navode tuženika iznesene na tom ročištu. Troškovi toga ročišta odmjereni prema Tbr. 9/2 Tarife od 18. lipnja 2004.g. i uvećani za PDV (Tbr. 42) iznose ukupno 20.624,10 kn. Stoga je sud od ukupno priznatih troškova

tuženika (455.231,45 kn) naložio tužitelju da mu plati razliku pamićnih troškova u iznosu od 434.607,35 kn

U Zagrebu 12. lipnja 2008.g.



POUKA O PRAVNOM LIJEKU:

Protiv ove presude nezadovoljna stranka može uložiti žalbu Visokom trgovačkom sudu Republike Hrvatske u roku 8 dana po primitku presude, a ulaže se putem ovog suda u dva primjerka za sud i po jedan za svaku protivnu stranku.