



REPUBLIKA HRVATSKA
TRGOVAČKI SUD U SPLITU
21000 SPLIT, Sukoišanska 6

Poslovni broj: 10 P-754/12

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

I

R J E Š E N J E

Trgovački sud u Splitu, po sucu ovog suda Ivani Madunić, u pravnoj stvari tužitelja ROBERT HORVAT iz Slovenije, Jesenice, Maršala Tita 92 A, OIB: 25097147672, kojeg zastupa punomoćnik Boris Bulj, odvjetnik iz Splita, protiv tuženika BARBA IVE d.o.o., Zadar, Šibenska 11 a, OIB: 091034799473, kojeg zastupa punomoćnik Mate Matić, odvjetnik iz Zagreba, radi utvrđenja ništetnosti, smanjenja kapare i isplate (v.p.s. 281.000,00 EUR-a-2.121.550,00 kn), po tužbi tužitelja i isplate iznosa od 565.000,00 EUR-a protuvrijednosti u kunama po protutužbi tuženika, nakon glavne i javne rasprave zaključene dana 20. lipnja 2018.g. uz sudjelovanje punomoćnika tužitelja i zamjenika punomoćnika tuženika, objavljene dana 20. srpnja 2018.

p r e s u d i o j e

I Odbija se kao neosnovan tužbeni zahtjev tužitelja u dijelu koji glasi:

"1. Utvrđuju se ništetnim i bez pravnog učinka odredbe čl. 2. stavak 4., i 5., Ugovora o kupoprodaji jahte s motornim pogonom i jedrima imena "KAMELIJA", upisane u upisnik jahti lučke kapetanije Zadar, broj uložka: 3 Y 145, sklopljen dana 08. lipnja 2010. godine između tužitelja kao kupca i tuženika kao prodavatelja, koje glase:

(4) Ugovornici su sporazumni da su prva dva obroka cijene u iznosu od 220.000,00 EUR kapara i to tako da u slučaju odustanka od ovog Ugovora prodavatelj je dužan vratiti dvostruki iznos kapare, odnosno 440.000,00 EUR.

(5) U slučaju da od ovog Ugovora odustane kupac isti gubi prva dva obroka koji ostaju prodavatelju.

2. Smanjuje se pretjerano velika kapara iz čl. 2. stavak 4., i 5., Ugovora o kupoprodaji jahte s motornim pogonom i jedrima imena "KAMELIJA", upisane u upisnik jahti lučke kapetanije Zadar, broj uložka: 3 Y 145, sklopljen dana 08. lipnja 2010. godine između tužitelja kao kupca i tuženika kao prodavatelja na deset posto ugovorene kupoprodajne cijene tako da kapara iznosi 31.000,00 EUR.

3. Ovom presudom zamjenjuje se čl. 2. stavak 4., i 5., Ugovora o kupoprodaji jahte s motornim pogonom i jedrima imena "KAMELIJA", upisane u upisnik jahti lučke kapetanije Zadar, broj uloška: 3 Y 145, sklopljen dana 08. lipnja 2010. godine između tužitelja kao kupca i tuženika kao prodavatelja tako da isti sada glasi:

(4) Ugovornici suglasno ugovaraju kaparu u iznosu od 31.000,00 EUR u kunskoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate kao odustatninu i to tako da u slučaju odustanka od ovog Ugovora prodavatelj je dužan vratiti dvostruki iznos kapare, odnosno 62.000,00 EUR u kunskoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate.

(5) U slučaju da od ovog Ugovora odustane kupac isti gubi kaparu u iznosu od 31.000,00 EUR u kunskoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate, koja ostaju prodavatelju.

4. Nalaže se tuženiku da tužitelju s naslova vraćanja kapare u dvostrukom iznosu isplati iznos od 62.000,00 EUR u kunskoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate zajedno sa zakonskim zateznim kamatama tekućim od dana 25. prosinca 2011. godine pa do konačne isplate po stopi koja se određuje za svako polugodište uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je vrijedila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena sukladno čl. 29. st. 2. Zakona o obveznim odnosima."

II Prihvaća se kao osnovan tužbeni zahtjev tužitelja u dijelu kojim traži da mu tuženik isplati iznos od 30.000,00 EUR u kunskoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate zajedno sa zakonskim zateznim kamatama po stopi koja se određuje za svako polugodište uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je vrijedila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena sukladno čl. 29. st. 2. Zakona o obveznim odnosima koja teče na taj iznos od 9. lipnja 2010.g. pa do isplate, dok se zahtjev tužitelja radi isplate iznosa od 189.000,00 EUR-a zajedno sa zakonskim zateznim kamatama po stopi koja se određuje za svako polugodište uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je vrijedila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena sukladno čl. 29. st. 2. Zakona o obveznim odnosima, a koja kamata teče: na iznos od 39.000,00 EUR od dana 09. lipnja 2010. godine pa do konačne isplate, na iznos od 120.000,00 EUR od dana 09. lipnja 2010. godine pa do konačne isplate, na iznos od 30.000,00 EUR od dana 21. svibnja 2011. godine pa do konačne isplate, odbija kao neosnovan.

III Odbija se kao neosnovan protutužbeni zahtjev tuženika koji glasi:

"Nalaže se tužitelju da isplati tuženiku iznos od 565.000,00 EUR-a u protuvrijednosti hrvatskih kuna prema srednjem tečaju Privredne banke Zagreb na dan isplate sa pripadajućom zakonskom zateznom kamatom određenom uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je važila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena, tekućim za iznos od:

- 15.000,00 EUR-a od 1. veljače 2010.g. pa do isplate;

- 15.000,00 EUR-a od 1.ožujka 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1. travnja 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.svibnja 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.lipnja 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.srpnja 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.kolovoza 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.rujna 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.listopada 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.studenog 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.prosinca 2010.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.siječnja 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.veljače 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.ožujka 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.travnja 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.svibnja 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.lipnja 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.srpnja 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.kolovoza 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.rujna 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.listopada 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.studenog 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.prosinca 2011.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.siječnja 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.veljače 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.ožujka 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.travnja 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.svibnja 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.lipnja 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.srpnja 2012.g. pa do isplate;
- 15.000,00 EUR-a od 1.kolovoza 2012.g. pa do isplate;
- 100.000,00 EUR-a od 1.rujna 2012.g. pa do isplate.

r i j e š i o j e

I Odbija se kao neosnovan po tuženiku istaknuti prigovor mjesne nenadležnosti ovog suda radi odlučivanja o tužbenom zahtjevu tužitelja.

II Svaka stranka snosi svoje troškove parničnog postupka.

Obrazloženje

Kod ovog suda je dana 24. svibnja 2012.g. zaprimljena tužba uvodno označenog tužitelja protiv tuženika uvodno označenog tuženika, radi utvrđenja ništetnosti, smanjenja kapare i isplate.

U tužbi tužitelj navodi da su on i tuženik dana 08. lipnja 2010. godine sklopili Ugovor o kupoprodaji jahte s motornim pogonom i jedrima imena "KAMELIJA" luke pripadnosti Zadar, Brutto tonaže 13,0, pozivnog znaka : 9A8839, namjene jahte: gospodarske svrhe, granica plovidbe; III-teritorijalne vode RH, tip jahte (prema konstrukciji): Sahin Celik Sanayi A.S., broj paluba 1, materijal gradnje: čelik, mjere: duljina trupa 26,60 m, najveća širina: 6,66 m, visina na boku: 3,65 m, vrsta, sustav i snaga porivnog stroja: 2 JR 4T DIESEL DETROIT, GM RY71N, (2 X 365) 740 KW, vrsta pogonskog goriva: diesel, mjeste, brodogradilište i godina gradnje jahte; Turska 1996. godine, ukupni broj osoba 15, upisana u upisnik jahti lučke kapetanije Zadar, broj uloška: 3 Y 145. Ugovorena cijena za naprijed spomenutu jahtu ugovorena je na iznos od 310.000,00 EUR, plativo po srednjem tečaju HNB-a na dan plaćanja. Istim ugovorom je određeno kako će ovdje tužitelj tamo kupac isplatiti ukupan iznos kupoprodajne cijene prodavatelju (ovdje tuženiku) u 4 obroka time da je kupac u trenutku sklapanja ugovora prodavatelju, a ovdje tuženiku isplatio iznos od 100.000,00 EUR plativo po srednjem tečaju HNB-a na dan plaćanja.

Tužitelj da je dana 08. lipnja 2010. godine isplatio tuženiku drugi obrok iz predmetnog ugovora u iznosu od 120.000,00 EUR plativo po srednjem tečaju HNB-a na dan plaćanja, te je dana 20. svibnja 2011. godine isplatio i treći obrok u iznosu od 30.000,00 EUR plativo po srednjem tečaju HNB-a na dan plaćanja. Tako tužitelj da je tuženiku ukupno isplatio iznos od 250.000,00 EUR s naslova kupoprodajne cijene od ukupnog iznosa od 310.000,00 EUR iz Ugovora o kupoprodaji. Tužitelj da je naprijed navedeni iznos s naslova kupoprodajne cijenu isplatio odgovornoj osobi tuženika odnosno gospodinu Mati Tolji kao članu uprave koji je navedeni iznos primio kao odgovorna osoba trgovačkog društva sa ograničenom odgovornošću i obvezao se iste uplatiti na poslovni račun tuženika. Međutim, nakon uplate trećeg obroka odnosno ukupno iznosa od 250.000,00 EUR član uprave tuženika Mate Tolja je tužitelju izjavio kako isti iznos nije uplatio na račun društva kao uplatu dijela kupoprodajne cijene niti da je u isti iznos uračunao porez na dodanu vrijednost nego da je iznose polagao na poslovni račun tuženika kao osobne pozajmice tuženiku i nije obračunavao pripadajući PDV.

Tužitelj da je nakon takve izjave odgovorne osobe tuženika tražio da se iznosi uplate na poslovni račun i izdaju potvrde za navedeno što je g. Mate Tolja odbio učiniti. Tuženik da je inzistirao od tužitelja da mu isplati ostatak kupoprodajne cijene od 60.000 EUR, te izjavio da u navedenom iznosu obračunati pripadajući porez na dodanu vrijednost te da će taj iznos biti prikazana kupoprodajna cijena za brod. Tužitelj da je odbio postupiti po traženju tuženika, kao nezakonitom traženju te je odgodio uplatu ostatka kupoprodajne cijene dok se ne postupi po njegovu traženju kao legitimnom zahtjevu usmjerenom za urednim izvršenjem obveze tuženika iz Ugovora o kupoprodaji nakon čega tuženik dopisom raskida predmetni ugovor o kupoprodaji, a koji raskid nastupa sa danom 24. prosinca 2011. godine. Tužitelj da ne spori činjenicu raskida ugovora. Tužitelj da je odbio postupiti po nalogu tuženika i odgodio uplatu ostatka kupoprodajne cijene jer je iz njegova naprijed navedenog držanja ali i iz njegovih navoda postalo jasno kako je ispunjenje njegove obveze iz ugovora o kupoprodaji broda postalo neizvjesno i ozbiljno kompromitirano.

Nadalje, tužitelj u tužbi navodi kako je predmetni brod "Kamelija" inicijalno bio u vlasništvu trgovačkog društva Amanda comerc d.o.o. čiji je vlasnik također bio g. Tolja te je prvi ugovor o kupoprodaji između tužitelja i pravnog prednika tuženika (Amanda comerc d.o.o.) bio sklopljen dana 27. siječnja 2010. godine. Dana 18. lipnja 2010. godine skupština društva Amanda comerc d.o.o. donosi odluku o odobrenju Ugovora o podjeli i preuzimanju društva kojom se više dijelova imovine, obveza i pravnih odnosa prenosi na društvo tuženika (Barba Ive d.o.o.) a među ostalim i brod "Kamelija". Međutim, uz naprijed navedeni brod, a temeljem Ugovora o podjeli i preuzimanju društva u društvo tuženika se unosi i motorni brod

”Barba Ive”, luke pripadnosti Zadar, brutto tonaže 99 a netto tonaže 45, Pozivnia znak 9A8828, namjene prijevoz putnika, granice plovidbe 6- nacionalna obalna plovidba, tip motora prema konstrukciji Putnički, broj paluba; 1, materijal gradnje čelik, mjera; duljina preko svega: 23,40 m, najveća širina 7,30 m, visina u boku 3,10 m, vrste, sustava i snage porivnog stroja: IVECO C13ENTM50, 6 cilindara, 2 x 368 KW/2100 o/min, vrste pogonskog goriva diesel, mjesta, brodogradilišta i godine gradnje; Izmir- Turska, 2003, upisanog u Upisnik brodova Lučke kapetanije Zadar u broj uloška: 3 T 812.

Iz Izvješća ovlaštenog revizora o podjeli društva Amanda comerec d.o.o. da proizlazi kako je sukladno Ugovoru o podjeli i preuzimanju u društvo Barba ive d.o.o. kao društvo preuzimatelja uz naprijed navedena dva broda (dakle jatha ”Kamelija” i brod ”Barba Ive”) ukupne knjigovodstvene vrijednosti od 3.203.246,00 kn unesena i dva kredita prema Erste i& Steiermarkische banke d.d. i HBOR u ukupnom iznosu od 3.203.246,00 kn. Tužitelj da navedeno napominje iz razloga što je dana 01. listopada 2010. godine treće trgovačko društvo Tutti frutti-FMB d.o.o. pokreće ovršni postupak prema trgovačkom društvu Amanda comerec d.o.o. za iznos od 2.194.529,98 kn općenito na imovini dužnika. Ovršenik u tom postupku Amanda comerec d.o.o. ne ulaže prigovor na rješenje o ovrsi i ono postaje pravomoćno i ovršno. Dana 28. listopada 2011. godine ovrhovoditelj Tutti frutti-FMB d.o.o., podneskom predlaže novo sredstvo i predmet ovrhe i to baš protiv tuženika Barba Ive d.o.o. i to baš na jahti ”Kamelija” za koju tužitelj ima sklopljen Ugovor o kupoprodaji sa tuženikom. Ovrha da se temelji na Ugovoru o podjeli i preuzimanju trgovačkog društva Amanda comerce d.o.o. U tom podnesku treća osoba Tutti frutti-FMB d.o.o. da ne predlaže ovrhu i na drugom brodu u vlasništvu tuženika odnosno na brodu ”Barba Ive” iako je isti brod po knjigovodstvenoj vrijednosti vrijedniji od jahte ”Kamelija” što tužitelj tumači kao vrlo neuobičajenu pojavu prema kojoj vjerovnik potraživanje koje prema svojoj vrijednosti premašuje realnu vrijednost predmeta ovrhe ne usmjerava i na drugu raspoloživu imovinu imovinu dužnika odnosno ovdje tuženika (brod Barba Ive). Tužitelj takvo postupanje ozbiljno dovodi u vezu sa realnom činjenicom po kojoj je tuženik u dogovoru sa trećom osobom odnosno društvom Tutti frutti-FMB d.o.o., svoj dug pokušava riješiti ovrhom na brodu koji je prethodno prodan tužitelju, dok je drugi brod u vlasništvu tuženika ostao zaštićen od ovrhe. Dana 18. siječnja 2012. godine tuženik ulaže žalbu na rješenje o ovrsi na temelju pravomoćnog i ovršnog rješenja o ovrsi protiv trgovačkog društva Amanda comerce d.o.o., koja žalba po odredbi Ovršnog zakona ne odgađa provedbu ovrhe.

Iz naprijed navedenog revizorskog izvješća podjele Amande comerec d.o.o. jasno proizlazi kako je temeljem Ugovora o podjeli i preuzimanju društva Amelija comerec d.o.o. uz imovinu u vrijednosti od ukupno 3.203.246,00 kn u društvo tuženika uneseno i obveza u vrijednosti od 3.203.246,00 kn, tako da tuženik ne odgovara solidarno za obveze Amande comerec d.o.o. jer je Ugovorom o podjeli i preuzimanju unesena jednaka količina imovine koliko i obveza a sukladno odredbi čl. 550. o. ZTD-a društvo preuzimatelj (tuženik) solidarno odgovara do iznosa unesene imovine umanjeno za dodijeljene obveze što predstavlja iznos od 0,00 kn. (3.203.246,00 kn unesena imovina - 3.203.246,00 kn unesene obveze iz kredita = 0,00 kn). Tuženik u svojoj žalbi da niti ne spominje navedeni podatak, niti osporava rješenje o ovrsi po tom osnovu, niti u spis dostavlja Revizorsko izvješće i plan podjele iz kojeg bi proizašla apsolutna nedozvoljenost ovrhe na jahti ”Kamelija” ili bilo kojoj drugoj imovini tuženika. Radi navedenoga tužitelj smatra kako je imao pravo odgoditi uplatu ostatka kupoprodajne cijene za predmetni brod.

Tuženik da je Ugovor o kupoprodaji broda raskinuo nakon što je tužitelj zatražio da do tada uplaćenu kupoprodajnu cijenu uplati na poslovni račun i da u istoj obračuna porez na

dodanu vrijednost, da tužitelju dostavi dokaz o uplati i obračunavanju poreza kao pretpostavke da bi mu tužitelj isplatio ostatak kupoprodajne cijene, zatim da je ugovor raskinut onda kada je već pokrenuta ovrha na brodu koji je bio predmet kupoprodaje, što je posljedično značilo nemogućnost upisa prava vlasništva tužitelja kao vlasnika broda jer je na brodu zasnovano založno pravo te se ex lege ne mogu vršiti izmjene upisa prava vlasništva na brodu, jasno je kako je upravo tuženik odustao od Ugovora, a ne tužitelj. Ono što je prethodilo odustanku od ugovora od strane tuženika je evidentna nemogućnost ispunjenja ugovorne obveze koja nemogućnost je nastupila isključivom krivnjom tuženika koja se mogla izbjeći da je isti postupao savjesno i pažnjom dobrog gospodarstvenika.

Ugovor o kupoprodaji broda Kamelija od 08. lipnja 2010. godine sklopljen između tužitelja i tuženika da sadrži odredbu u čl. 2. st. 2. koja je ništetna obzirom je prema istoj odredbi kapara ugovorena u iznosu koji predstavlja 70 % (220.000,00 EUR) ukupne kupoprodajne cijene (310.000,00 EUR). Navedena kapara je ugovorena kao odustatnina. Stoga tužitelj ustaje predmetnom tužbom u dijelu kojim traži utvrđenje nišetnom navedene odredbe Ugovora i smanjenja pretjerano velike kapare. Tužitelj smatra kako kapara po predmetnom ugovoru ne može predstavljati više od 10 % ugovorenog iznosa kupoprodajne cijene.

Obzirom je upravo tuženik odustao od Ugovora isti je sukladno odredbama Ugovora o kapari kao odustatnini dužan vratiti tužitelju dvostruki iznos kapara koji prema utvrđenom iznosu od 10% kao iznosu kapare predstavlja protuvrijednost iznosa od 62.000,00 EUR. Kako je učinak raskida ugovora obveza vraćanja primljenog tako tužitelj ustaje sa zahtjevom za povrat uplaćenog iznosa od 219.000,00 EUR s naslova uplate dijela kupoprodajne cijene, te zahtjeva za povrat dvostruke kapare u iznosu od 62.000,00 EUR kao odustatnine. Obzirom je tužitelj prvi obrok u iznosu od 100.000,00 EUR platio tuženiku na dan sklapanja ugovora odnosno sa danom 08. lipnja 2010. godine u navedenom iznosu je uplaćen iznos kapare od 31.000,00 EUR a ostatak od 69.000,00 EUR je uplaćen s naslova uplate dijela kupoprodajne cijene. Stoga tužitelj predlaže sudu donošenje presude sadržaja pobliže specificiranog u izreci ove presude.

U odgovoru na tužbu zaprimljenu kod ovog suda dana 9. kolovoza 2012.g. i 10. kolovoza 2012.g. tuženik u cijelosti pobija tužbu kao neosnovanu, potvrđuje sklapanje Ugovora o kupoprodaji jahte s motornim pogonom od 8. lipnja 2010.g., te djelomično ispunjenje ugovorne obveze. Kako tužitelj ne spori činjenicu raskida ugovora, to tuženik da i prigovara tužbi i osnovanosti tužbe. Tužitelj da je odbio postupiti po nalogu tuženika i odgodio uplatu ostatka kupoprodajne cijene jer je kako to tužitelj tvrdi iz tuženikovog držanja i njegovih navoda postalo jasno kako je ispunjenje njegove obveze postalo neizvjesno i kompromitirano, međutim upravo takvo držanje tužitelja da je ugrozilo ispunjenje ugovora i tuženik da smatra kako je tužitelj odustao od istoga. Ističe prigovor mjesne nenadležnosti ovoga suda s obzirom da je sjedište tuženika u Zadru. Tužbeni zahtjev da je u cijelosti neosnovan s obzirom na ugovorom preuzete obveze jer da je sjedište tuženika u Zadru. Tužitelj da je od sklapanja ugovora o stalnom posjedu motornog broda "Kamelija" i da ne plaća nikakav najam ili rentu, a kupoprodajnu cijenu da nije i da ne želi platiti, a nakon što je predmetni brod eksploatirao prije turističke sezone. Predmetni ugovor o kupoprodaji da je sklopljen sukladno važećim propisima RH, istima da je ugovorena kupoprodajna cijena, uvjeti plaćanja i isporuka predmeta ugovora. Navodi da tuženi nije polagao primljene iznose na račun, da su bespredmetni, jer što je tuženik radio sa svojim novcem da nije predmet interesa tužitelja niti bilo koga drugoga.

U podnesku od 30. studenog 2013.g., a što se tiče navoda kako je trgovačko društvo Tutti-frutti-FMB d.o.o. pokrenulo ovršni postupak prema trgovačkom društvu Barba Ive d.o.o.

dana 28. listopada 2011.g. i to baš na brodu "Kamelija" da prema Ugovoru o kupoprodaji je tužitelj svoje ugovorne obveze trebao ispuniti zaključno sa 1. rujna 2011.g., te se temeljem Ugovora i potvrdi o isplati upisati kao vlasnika broda, pa do takve promjene sredstva ovrhe ne bi moglo doći, ali upravo isti da nije ispunio svoje ugovorne obveze, dok neuobičajnosti treće osobe koja nema nikakve veze s predmetnim postupkom i pravcu u kojem je ista pokušala naplatiti svoje potraživanje da nije potrebno se posebno očitovati. Tužitelj da je preuzeo u posjed predmetni brod i isti započeo komercijalno iskorištavati već u siječnju 2010.g. odnosno odmah po potpisu prvog ugovora. Upravo navedeno da je razlog zbog čega je iznos kapare naveden u Ugovoru u iznosu od 220.000,00 EUR-a. Sa stajališta iznosa kojeg bi tužitelj svojim tumačenjem razloga za neispunjenje i raskid ugovora mogao potraživati, da gotovo ništa ne mijenja s činjenicom da li je 220.000,00 EUR-a kapara ili dijelom iznos kupoprodajne cijene. Traženje tužitelja da se odredba Ugovora o kapari utvrdi ništetnom i bez pravnog učinka da se upire isključivo u pravcu umanjivanja njegove obveze i stvaranja predujeta za neosnovan tužbeni zahtjev. Tužitelj da je koristio predmetni brod još zaključno do sredine kolovoza 2012.g., odnosno isti da je koristio brod 31 mjesec prije nego što mu je isti oduzet, i ta činjenica da odredbu o kapari čini opravdanom i logičnom jer da je ista donekle namirenje štete koja je prodavatelju prouzročena. Najam predmetnog broda da košta na mjesečnoj bazi najmanje 15.000,00 EUR-a, pa kada navedeno potraživanje se pomnoži s brojem mjeseci u kojima je brodom raspolagao tužitelj i istog davao u najam da se dobije iznos od 465.000,00 EUR-a. Postavljenim tužbenim zahtjevom tužitelj da pokušava ostvariti povrat novčanih sredstava koji sami po sebi premašuje iznos isplaćenog ugovora, ujedno zadržati svu zaradu koju je kroz razdoblje od gotovo tri godine ostvario korištenjem broda, te tuženiku vratiti predmet kupoprodaje znatno umanjene vrijednosti.

Stoga je u navedenom podnesku tuženik postavio protutužbeni zahtjev prema tužitelju, radi isplate iznosa od 565.000,00 EUR-a u protuvrijednosti hrvatskih kuna prema srednjem tečaju Hrvatske banke na dan isplate sa pripadajućim zakonskim zateznim kamatama od dospijeca svakog pojedinog iznosa pa do isplate.

U podnesku od 13. studenog 2013.g., tužitelj predlaže postupak tuženika po protutužbi razdvojiti, osporava u cijelosti protutužbeni zahtjev tuženika kako po osnovi tako i po visini, te ističe prigovor promašene pasivne legitimacije uz obrazloženje kako tužitelj nije koristio jahtu u periodu od 31 mjesec, a što da dokazuje Ugovor o najmu motorne jahte "Kamelija" od 1. ožujka 2010.g. sklopljen između tuženika iz ovog postupka kao najmodavca i treće osobe, odnosno trgovačkog društva Kornati d.o.o. kao najmoprimca. Po navedenom ugovoru da je ugovorena mjesečna zakupnina za navedenu jahtu u iznosu od 1.000,00 EUR-a mjesečno i isti ugovor da je temeljem Sporazuma o raskidu ugovora o najmu motorne jahte "Kamelija" od dana 1. ožujka 2010.g. raskinut dana 20. travnja 2012.g. Opreza radi ističe prigovor zastare potraživanja. Uz podnesak od 22. svibnja 2014.g. tužitelj kao dokaz o tome da je predmetna jahta u cijelo utuženo vrijeme iz protutužbe koristilo trgovačko društvo Kornati d.o.o. dostavilo račune trgovačkog društva Kornati d.o.o. te izvatke o stanju i prometu navodeći kako je iz istih izvadaka u rubrici "svrha plaćanja" navodi krstarenje po Dalmaciji, ronjenje. Uz podnesak od 3. studenog 2014.g. tužitelj dostavlja u spis dokumentaciju – račune i naloge za plaćanje uz obrazloženje da iz istih proizlazi kako su isti izdavani trgovačkom društvu Kornati d.o.o. i da je iste to društvo i podmirivalo.

U podnesku od 7. srpnja 2014.g., te od 25. studenog 2014.g. tuženik ističe kako je Ugovor o najmu motorne jahte prividan, a sve kako bi se pokrilo određeno razdoblje kada je brod po uputi tužitelja koristilo društvo Kornati d.o.o. kako bi moglo vršiti ulaganje umjesto tužitelja koji je u konačnici trebalo postati vlasnik broda. Ugovorena najamnina po tom ugovoru da je isto tako fiktivna i da niti jedna rata po istome nije plaćena tuženiku. Stvarni kupac broda

da je Robert Horvat i njemu brod da je predan, te da je kasnije tražio fiktivno sklapanje Ugovora o najmu a sve kako bi troškove popravka mogao knjižiti na trgovačko društvo iako je već u tom trenutku on kupac broda i isplaćuje kupoprodajnu cijenu, i sada da pokušava iskoristiti taj fiktivni ugovor kako bi neosnovano izbjegao svoju obvezu po protutužbenom zahtjevu. Ništetnost navedenog ugovora da potvrđuje činjenica da po istom nije plaćena najamnina.

U dokaznom postupku sud je pregledao isprave koje se nalaze u spisu, izvršio uvid u spis Općinskog suda u Zadru K-558/13, izveden je dokaz saslušanjem tužitelja Roberta Horvata kao parnične stranke i ZZ tužitelja Mate Tolja kao parnične stranke, te svjedoka David Špralja, Tomislav Škrokov i Sebastian Benić, pa je na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno odlučio kao u izreci iz slijedećih razloga:

Predmet tužbenog zahtjeva tužitelja je utvrđenje ništetnim i bez pravnog učinka odredbe o kapari kao odustatnini, tj. odredbe čl. 2. st. 4. i st. 5. Ugovora o kupoprodaji jahte s motornim pogonom i jedrima "Kamelija" od 8. lipnja 2010.g., smanjenje kapare na 10% od iznosa ugovorene kupoprodajne cijene, da se presudom zamjeni odredba čl. 2. st. 4. i 5. predmetnog Ugovora o kupoprodaji, isplata iznosa od 219.000,00 EUR-a sa pripadajućim zakonskim zateznim kamatama i isplata dvostrukog iznosa kapare u iznosu od 62.000,00 EUR-a sa pripadajućim zakonskim zateznim kamatama.

Među strankama nije sporno:

- da su dana 8. lipnja 2010.g. sklopile Ugovor o kupoprodaji motornog broda (list 15 i 16 spisa) kojom je tuženik kao prodavatelj prodao tužitelju kao kupcu motornu jahtu imena "Kamelija" (dalje: predmetni Ugovor o kupoprodaji);
- da je tužitelj kao kupac na temelju predmetnog Ugovora o kupoprodaji od ukupno ugovorene cijene od 310.000,00 EUR-a platio tuženiku kao prodavatelju iznos od 250.000,00 EUR-a;
- da tužitelj nije platio tuženiku ostatak ugovorene cijene od 60.000,00 EUR-a;

Što se tiče prigovora tuženika u pogledu mjesne nenadležnosti ovog suda radi odlučivanja o tužbenom zahtjevu tužitelja za navesti je da se mjesna nadležnost ovog suda temelji na odredbi čl. 8. Zakona o područjima i sjedištima sudova (NN 128/14 od 31. listopada 2014.g. kojim je određeno da za rješavanje sporova koje se odnose na brodove i plovidbu na moru i unutarnjim morskim vodama i na sporove na koje se primjenjuje plovidbeno pravo se određuje Trgovački sud u Splitu za područje Trgovačkog suda u Zadru radi čega je sud navedeni prigovor tuženika odbio kao neosnovan i odlučio kao u izreci rješenja pod toč. I.

Prigovor tuženika da je tužitelj prekludiran u pravu na ostvarivanje svoje tražbine u ovoj parnici i vođenje postupka radi naplate predmetne tražbine, sud je isti našao neosnovanim.

Među strankama nije sporno:

- da je dana 9. srpnja 2015.g. temeljem rješenja FINA-e Klasa: UP-I-110/07/15-1/8276 otvoren postupak predstečajne nagodbe nad tuženikom iz ovog postupka;
- da je rješenjem Trgovačkog suda u Zadru poslovni broj Stpn-4/16 od 12. srpnja 2016.g. odobreno sklapanje predstečajne nagodbe između tuženika i vjerovnika čije su tražbine utvrđene u postupku predstečajne nagodbe, a koja je postala pravomoćna dana 30. srpnja 2016.g.;
- da tužitelj nije prijavio svoje potraživanje po tužbi iz ovog postupka tijekom postupka predstečajne nagodbe u navedenoj predstečajnoj nagodbi a niti je dužnik uvrstio predmetnu tražbinu u popis obveza prema vjerovnicima;

- da tuženik nije prijavio svoje potraživanje po protutužbi iz ovog postupka u navedenoj predstečajnoj nagodbi.

Tuženik tvrdi da primjenom odredbe čl. 81. st. 1. Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi je tražbina tužitelja postala bespredmetna i tužbu tužitelja da valja odbaciti obzirom da je ista nastala prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe, a tužitelj istu da nije prijavio u predstečajnoj nagodbi.

Sporno je da li propust tužitelja da u postupku predstečajne nagodbe prijavi tražbinu iz ove parnice pokrenute prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe ima za pravnu posljedicu odbacivanje tužbe.

Prema odredbi čl. 81. st. 2. Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi (NN 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, 78/15, u daljnjem tekstu ZFPPN) nakon sklapanja predstečajne nagodbe nije dopušteno pokretanje ovršnog, upravnog ili parničnog postupka protiv dužnika radi utvrđenja i ostvarenja tražbine koja je nastala prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe, a u tom postupku nije prijavljena od strane vjerovnika niti je tu tražbinu dužnik uvrstio u popis obveza prema vjerovnicima iz čl. 60. st. 3. toga zakona, dok je odredbom st. 3. istog članka određeno da će se u odnosu na tražbinu vjerovnika utvrđene u postupku predstečajne nagodbe i obuhvaćene predstečajnom nagodbom ovršni i upravni postupci pokrenuti prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe obustaviti, a u parničnim postupcima će sud u odnosu na te tražbine odbaciti tužbu, na prijedlog dužnika podnesen nakon sklapanja predstečajne nagodbe.

Odredbama ZFPPN-a nisu određeno propisani pravni učinci predstečajne nagodbe na parnice prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe za tražbine iz tih parnica za koje vjerovnici nisu podnijeli prijavu, niti ih je dužnik uvrstio u popis obveza prema vjerovnicima slijedom čega te tražbine nisu ispitane ni obuhvaćene predstečajnom nagodbom.

Po stajalištu ovog suda okolnost da tužitelj svoju tražbinu koja potječe iz ove parnice pokrenute prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe nije prijavio i da tu tražbinu dužnik nije uvrstio u popis obveza prema vjerovnicima, nema za posljedicu gubitak prava za ostvarivanje tražbine u ovom postupku.

Naime, prijavljivanje tražbine u predstečajnoj nagodbi nije samo dužnost vjerovnika, ovdje tužitelja već je to u jednakoj mjeri o obveza dužnika predstečajne nagodbe. Tako odredba čl. 52. st. 2. toč. 4. ZFPPN-a propisuje da oglas o pozivanju vjerovnika radi sklapanja predstečajne nagodbe sadrži poziv svim vjerovnicima da u roku od 30 dana od dana objave oglasa na web-stranici Financijske agencije prijave nagodbenom vijeću svoje tražbine, a prema odredbi čl. 42. istog zakona obveza je dužnika predstečajne nagodbe da u financijskom izvješću, između ostalog, navede i popis svih svojih obveza prema vjerovnicima.

Odredbom čl. 60. st. 3. ZFPPN-a propisano je da se tražbine u pogledu kojih nisu podnesene prijave vjerovnika smatraju utvrđenim, ako je i njihovo postojanje i visinu dužnik naveo u svom izvješću iz čl. 42. istog zakona.

U trenutku otvaranja postupka predstečajne nagodbe nad tuženikom ova parnica je već bila u tijeku i tuženik je osporio potraživanje tužitelja. Dakle, u trenutku otvaranja postupka predstečajne nagodbe tuženik je imao relevantna saznanja o tome da od njega tužitelj iz ove parnice potražuje isplatu točno određenog iznosa, tj. da tvrdi da prema njemu ima određenu

tražbinu, pa je s obzirom na naprijed navedene odredbe ZFPPN-a tuženik bio istu uvrstio u izvješće iz odredbe čl. 42. ZFPPN-a da ju je smatrao nespornom.

Kako je u smislu navedenoga obveza prijavljivanja tražbina u postupku predstečajne nagodbe na obje strane- i na vjerovniku, ali i na dužniku, u konkretnoj situaciji kada tu prijavu nisu učinili ni vjerovnik (tužitelj) ni tuženik (kao dužnik) koju je za nju znao jer je glede nje bila u tijeku parnica u kojoj joj je osporio nametanje obveze tražbine isključivo tužitelju s posljedicom odbacivanja tužbe, zbog toga što tu obvezu nije ispunio predstavljalo bi nerazmjeran teret za tužitelja kao vjerovnika tražbine (jednako i Europski sud za ljudska prava u predmetu Bačić protiv Hrvatske povodom zahtjeva broj 43595/06) te povredu prava na pravično suđenje propisano odredbom čl. 6. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (NN međunarodni ugovori broj 18/97, 6/99, 14/02, 14/03, 9/05, 1/06, 2/10).

U pravnoj situaciji kada je dakle parnični postupak radi ostvarenja predmetne tražbine bio u tijeku u trenutku otvaranja postupka predstečajne nagodbe u kojoj se tuženik glede te tražbine očitovao njenim osporavanjem, slijedom čega je nije ni uvrstio u financijsko izvješće iz odredbe čl. 42. ZFPPN-a treba uzeti kao da je ta tražbina bila osporena i u postupku predstečajne nagodbe. Pored toga imajući u vidu predmet tužbenog zahtjeva tužitelja, a koji je naprijed naveden, za zaključiti je kako tražbina nije nastala do otvaranja postupka predstečajne nagodbe, budući će ista nastati tek pravomoćnom presudom ovog suda.

Slijedom svega naprijed navedenoga činjenica da tužitelj u pokrenutom postupku predstečajne nagodbe nije prijavio predmetnu tražbinu po predmetnom tužbenom zahtjevu tužitelja ne predstavlja procesnu smetnju za meritorno odlučivanje o postavljenom tužbenom zahtjevu tužitelja.

Što se tiče tužbenog zahtjeva tužitelja u dijelu kojim traži utvrđenje ništetnim i bez pravnog učinka odredbe čl. 2. st. 4. i 5. predmetnog Ugovora o kupoprodaji za navesti je slijedeće:

Iz čl. 2. predmetnog Ugovora o kupoprodaji proizlazi da su se stavkom 4. stranke sporazumijele da su prva dva obroka cijene u iznosu od 220.000,00 EUR-a kapara i to tako da u slučaju odustanka od predmetnog ugovora je prodavatelj dužan vratiti dvostruki iznos primljene kapare, odnosno 440.000,00 EUR-a, dok su stavkom 4. istog Ugovora odredile da u slučaju da od ugovora odustane kupac isti gubi prva dva obroka koji ostaju prodavatelju.

Na ništavost sud pazi po službenoj dužnosti, a ovaj sud ne nalazi razloge zbog kojih bi predmetne odredbe ugovora bile ništave prema odredbi čl. 322. Zakona o obveznim odnosima (NN 35/05, 41/08, 125/11 i 78/15, dalje ZOO-a).

Prema čl. 322. st. 1. ZOO-a ugovor koji je protivan Ustavu Republike Hrvatske, prisilnim propisima ili moralu društva ništetan je, osim ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu pravnu sankciju, ili zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.

Tužitelj navodi kako je odredba čl. 2. st. 4. i 5. predmetnog Ugovora o kupoprodaji ništetna jer da je prema istoj odredbi kapara ugovorena u iznosu koji predstavlja 70% (220.000,00 EUR-a) ukupne kupoprodajne cijene (310.000,00 EUR-a).

U konkretnom slučaju predmetne odredbe ugovora sklopljene su u skladu s prisilnim propisima, odnosno nije povrijeđen prisilni propis koji ne dopušta slobodu raspolaganja

strankama niti su navedene odredbe protivne Ustavu Republike Hrvatske, radi čega sud ne nalazi razloge da bi predmetni ugovor bio ništav, odnosno ništetan i slijedom toga odlučio kao u izreci presude pod toč. I.1.

Što se tiče tužbenog zahtjeva tužitelja u dijelu kojim traži smanjenje kapare iz čl. 2. st. 4. i 5. predmetnog Ugovora o kupoprodaji isti sud nalazi osnovanim, a iz slijedećih razloga:

Smanjenje pretjerano velike kapare regulira odredba čl. 304. ZOO-a.

Prema odredbi čl. 304. st. 1. ZOO-a ako je za neispunjenje ugovora odgovorna strana koja je dala kaparu, druga strana može po svojem izboru zahtijevati ispunjenje ugovora, ako je to još moguće, ili tražiti naknadu štete, a kaparu uračunati u naknadu ili vratiti ili se zadovoljiti primjenom kapare. Prema st. 2. istog članka ako je za neispunjenje ugovora odgovorna strana koja je primila kaparu, druga strana može, po svom izboru zahtijevati ispunjenje ugovora, ako je to još moguće, ili tražiti naknadu štete i vraćanje kapare, ili tražiti vraćanje dvostruke kapare. Prema odredbi čl. 304. st. 4. Zakona o obveznim odnosima sud može u slučajevima iz stavka 1. i 2. čl. 304., na zahtjev zainteresirane strane smanjiti pretjerano veliku kaparu.

Prema odredbi čl. 307. st.1. ZOO-a kada je uz kaparu ugovoreno pravo da se odustane od ugovora onda se kapara smatra odustatninom i svaka strana može odustati od ugovora. Prema stavku 2. istog članka u tom slučaju, ako odustane strana koja je dala kaparu, gubi je, a ako odustane strana koja je kaparu primila, vraća je u dvostrukom iznosu.

U predmetnoj pravnoj stvari, a s obzirom na sadržaj odredbe čl. 2. st. 4. i 5. predmetnog Ugovora o kupoprodaji stranke su u ovom postupku utanačile kaparu kao odustatninu u smislu čl. 307. ZOO-a.

Između obične kapare i kapare kao odustatnine postoje bitne razlike. Tako se obična kapara daje kao znak da je ugovor sklopljen i kao osiguranje da će se na ugovoreni način ispuniti, dok se kapara kao odustatnina ugovara samo zbog prava na odustanak od izvršenja sklopljenog ugovora.

Kako su u konkretnom slučaju stranke ugovorile kaparu kao odustatninu u smislu odredbe čl. 307. ZOO-a, to u konkretnom slučaju nisu ispunjene pretpostavke iz čl. 304. ZOO-a kojim je propisano da sud može na zahtjev zainteresirane strane može smanjiti pretjerano veliku kaparu, radi čega je valjalo odbiti kao neosnovan tužbeni zahtjev tužitelja u dijelu u kojem traži smanjenje kapare i odlučiti kao u toč. I.2. izreke presude.

Kako je sud našao neosnovanim zahtjev tužitelja radi smanjenja ugovorene kapare kao odustatnine, to je posljedično valjalo odbiti kao neosnovan tužbeni zahtjev tužitelja u dijelu kojem traži da se presudom zamijeni čl. 2. st. 4. i 5. Ugovora o kupoprodaji od 8. lipnja 2010.g., a sadržaja pobliže specificiranog u toč. I.3. izreke presude i odlučiti kao u toč. I.3. izreke presude.

Što se tiče tužbenog zahtjeva tužitelja u dijelu kojim traži da mu tuženik isplati iznos od 219.000,00 EUR-a u kunskoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate za navesti je slijedeće:

Do navedenog iznosa od 219.000,00 EUR-a tužitelj dolazi tako što je kaparu kao odustatninu smanjio na iznos od 31.000,00 EUR-a i plaćen iznos od 250.000,00 EUR-a potom

umanjio za iznos kapare od 31.000,00 EUR-a, pa iznos od 219.000,00 EUR-a potražuje na ime povrata iznosa predanog u ispunjenju ugovorne obveze isplate dijela kupoprodajne cijene.

U konkretnom slučaju, kao što je naprijed već navedeno, predmetnim Ugovorom o kupoprodaji stranke su se sporazumjele da iznos od 220.000,00 EUR-a predstavlja kaparu kao odustatninu. Navedeni iznos sud cijeni kao kaparu kao odustatninu u smislu čl. 307. ZOO-a.

Kapara kao odustatnina razlikuje se od obične kapare po tome što kod kapare kao odustatnine svaki od ugovaratelja može odustati od ugovora bez obzira na njegov odnos prema ispunjenju ugovora, dakle bez obzira na to je li kriv ili nije za neispunjenje ugovora, a kod obične kapare od ugovora može odustati samo ugovaratelj koji nije kriv za neispunjenje.

Dakle, u slučaju ugovaranja kapare kao odustatnine jedna i druga strana su ovlaštene odustati od ugovora što izaziva učinak raskida.

Među strankama nije sporno da je predmetni ugovor raskinut.

Prema odredbi čl. 368. ZOO-a raskidom ugovora obje su stranke oslobođene svoje obveze, te moraju vratiti primljeno, a stranka koja vraća novac mora platiti zateznu kamatu od dana kada je isplatu primila.

Kako su stranke iznos od 220.000,00 EUR-a ugovorile kao kaparu kao odustatninu, a nije sporno da je tužitelj tuženiku platio ukupan iznos od 250.000,00 EUR-a, to na strani tužitelja po ocjeni ovog suda postoji obveza vraćanja iznosa od 30.000,00 EUR-a, kao dio kupoprodajne cijene.

Iz potvrde od 20. svibnja 2011.g. (list 19 spisa) proizlazi da istom tuženik potvrđuje da mu je tužitelj isplatio iznos od 30.000,00 EUR-a, iz potvrde od 8. lipnja 2010.g. (list 18) proizlazi da tužitelj potvrđuje da mu je tuženik isplatio iznos od 120.000,00 kn, iz potvrde od 27. siječnja 2010.g. (list 17 spisa) i to tekstom dopisanog dijela proizlazi da tužitelj potvrđuje da mu je tuženik isplatio iznos od 100.000,00 EUR-a. Vjerodostojnost navedenih potvrda među strankama nije sporna.

Kako iznos po tužitelju izvršenih isplata (250.000,00 EUR-a), kao i datuma isplata tuženik ne spori to je sukladno odredbi čl. 368. ZOO-a tuženik dužan platiti tužitelju primljeni iznos od 30.000,00 EUR-a u kunsjoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate, sa zakonskom zateznom kamatom po stopi koja se određuje uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je vrijedila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena sukladno odredbi čl. 29. st. 2. ZOO-a, a koje kamate teče na taj iznos od 9. lipnja 2010.g. pa do konačne isplate, dok je zahtjev tužitelja radi isplate iznosa od 189.000,00 EUR-a kunsjoj protuvrijednosti prema srednjem tečaju HNB-a na dan isplate, a koji bi iznos u konkretnom slučaju predstavljao kaparu kao odustatninu, sa pripadajućim zakonskim zateznim kamatama koje teku na iznos od 39.000,00 EUR-a od 9. lipnja 2010.g. pa do isplate, na iznos od 120.000,00 EUR-a od 9. lipnja 2010.g. pa do isplate, na iznos od 30.000,00 EUR-a od 21. svibnja 2011.g. pa do isplate, valjalo odbiti i stoga riješiti kao u toč. II. izreke presude.

Što se tiče tužbenog zahtjeva tužitelja kojim traži da mu tuženik vrati kaparu u dvostrukom iznosu, tj. isplati iznos od 62.000,00 EUR-a s pripadajućom zakonskom zateznom kamatom od 25. prosinca 2011.g. pa do isplate, za navesti je slijedeće:

Obična kapara regulirana odredbom čl. 303. – 305. ZOO-a se može gubiti odnosno treba je vraćati u dvostrukom iznosu samo uz postojanje pretpostavke krivnje na strani ugovaratelja koji je kaparu dao odnosno primio, dok se kapara kao odustatnina gubi odnosno vraća udvostručena bez obzira na krivnju ugovornih strana. Iz potonjeg proizlazi da je i kapari kao odustatnini, kao i svakoj odustatnini svrha stjecanje prava na odustanak od već sklopljenog obveznog ugovora, zbog čega ona ima značenje slabljenja postojećeg obvezno pravnog odnosa, dok to nije slučaj kod kapare, kojoj je svrha osiguranje, jačanje ispunjenja ugovorom preuzetih obveza, zbog čega se i tretira kao sredstvo realnog osiguranja izvršenja ugovora.

Dakle, kod kapare kao odustatnine regulirane naprijed citiranom odredbom čl. 307. st. 1. ZOO-a, a o čemu se u konkretnom slučaju radi, svaki od ugovaratelja može odustati bez obzira da li je kriv ili nije kriv za neispunjenje ugovora. Međutim, ako odustane strana koja je dala kaparu, gubi je, a ako odustane strana koja je kaparu primila vraća je u dvostrukom iznosu.

Sporno je je li tuženik odustao od ugovora, tj. je li odustao od izvršenja obveza iz ugovora i sukladno tome je li u obvezi tužitelju vratiti kaparu u dvostrukom iznosu.

Sukladno odredbi čl. 2. predmetnog Ugovora o kupoprodaji stranke su regulirale obročnu isplatu ugovorene kupoprodajne cijene, time da je tužitelj svoju ugovornu obvezu na ime isplate ugovorene kupoprodajne cijene trebao ispuniti najkasnije do 1. rujna 2011.g.

Među strankama nije sporno da tužitelj nije izvršio isplatu posljednjeg obroka u iznosu od 60.000,00 EUR-a do 1. rujna 2011.g.

Tužitelj tvrdi da je tuženik nakon što je tužitelj zatražio da do tada uplaćenu kupoprodajnu cijenu uplati na poslovni račun te u istoj obračuna porez na dodanu vrijednost, da tužitelju dostavi dokaz o uplati, potom radi činjenice pokretanja ovrhe na brodu koji je predmet kupoprodaje a radi čega "ex lege nije moguća izmjena upisa prava vlasništva na brodu", a iz čega da je jasno kako je tuženik, a ne tužitelj odustao od ugovora. Navedene razloge sud ne može okarakterizirati kao tuženikov odustanak od ugovora, a iz slijedećih razloga:

Pregledom predmetnog Ugovora o kupoprodaji za utvrditi je da stranke nisu regulirale postupanje tuženika po izvršenim uplatama od strane tužitelja, pa isti ne predstavljaju neispunjenje ugovorne obveze. Pored toga činjenica da je prethodne obroke tužitelj plaćao tuženiku bez uvjetovanja da se uplaćeni iznos položen na račun trgovačkog društva, obračuna PDV dostavi dokaz o uplati, to sud naknadno inzistiranje tužitelja na takvom postupanju ne može uzeti u obzir i cijeliti opravdanim razlogom radi kojega tužitelj nije uplatio ostatak kupoprodajne cijene.

Što se tiče navoda o ovrsi trgovačkog društva Tutti-frutti-FMB d.o.o. kada se uzme u obzir činjenica da je po predmetnom ugovoru tužitelj svoje ugovorne obveze trebao ispuniti zaključno sa 1. rujna 2011.g. (čl. 2. st. 3. predmetnog Ugovora o kupoprodaji) i temeljem istoga i potvrde o isplati upisati se kao vlasnik broda, da je tuženik dopisom od nadnevka 8. prosinac 2011.g. (list 26 spisa) pozvao tužitelja radi plaćanja ostatka kupoprodajne cijene i da je ovrha trgovačkog društva Tutti-frutti-FMB d.o.o. kao ovrhovoditelja određena rješenjem ovog suda Ovr-8810/11 od 30. prosinca 2011.g., to navedeni razlog sud ne može okarakterizirati kao tuženikovo odustajanje od predmetnog Ugovora o kupoprodaji, uz napomenu da treće osobe koje imaju nekakve tražbine prema ovdje tuženiku kao ovršeniku naplaćuju istu na drugom

predmetu i sredstvu ovrhe u smislu odredbe čl. 5. st. 3. Ovršnog zakona, a niti na to ovdje tuženik može utjecati.

Stoga je ocjena ovog suda da tuženik nije odustao od predmetnog Ugovora o kupoprodaji, tj. od izvršavanja obveza iz istoga, radi čega je valjalo odbiti kao neosnovan tužbeni zahtjev tužitelja u dijelu kojem zahtjeva vraćanje dvostrukog iznosa kapare u iznosu od 62.000,00 EUR-a sa pripadajućim zakonskim zateznim kamatama i odlučiti kao u toč. I.4. izreke presude.

Što se tiče protutužbenog zahtjeva tužitelja za navesti je slijedeće:

Tuženik potražuje od tužitelja isplatu iznosa od 565.000,00 EUR-a u protuvrijednosti hrvatskih kuna prema srednjem tečaju Privredne banke Zagreb na dan isplate, od čega iznos od 465.000,00 EUR-a potražuje s osnova naknade štete za izgubljenu zaradu, nastalu iz razloga što je tužitelj držao u posjedu tuženikov brod 31 mjesec – u razdoblju veljače 2010.g. do sredine kolovoza 2012.g., uzimajući u obzir da najam istoga košta najmanje 15.000,00 EUR-a (31 mjesec x 15.000,00 EUR-a = 465.000,00 EUR-a), dok iznos od 100.000,00 EUR-a potražuje s osnova umanjene vrijednosti predmeta kupoprodaje.

Tužitelj osporava da bi koristio predmetnu jahtu u razdoblju koje tuženik potražuje predmetnim protutužbenim zahtjevom, pa ističe prigovor promašene pasivne legitimacije, te osporava osnovu i visinu protutužbenog zahtjeva tuženika.

Pregledom Ugovora o najmu motorne jahte "Kamelija" (list 238-141 spisa) na kojemu nije naveden nadnevak sklapanja proizlazi da je zaključen između trgovačkog društva Barba Ive d.o.o. kao najmodavca i Kornati d.o.o. kao najmoprimca, da je najmodavac dao, a najmoprimac primio u najam motornu jahtu "Kamelija" a koji Ugovor je sklopljen na neodređeno vrijeme time da je najam počeo 1. listopada 2010.g. (list 3 i 4 ugovora). Predmetni Ugovor je ovjeren kod javnog bilježnika mr. sc. Davor Mišković pod brojem ovjere Ov-4976/10.

Iz sporazuma o raskidu Ugovora o najmu motorne jahte "Kamelija" od 20. travnja 2012.g. (list 143 spisa) proizlazi da su se stranke suglasile kako dana 20. travnja 2012.g. raskidaju predmetni Ugovor, da najmoprimac na predmetnoj jahti nije nanio nikakvu štetu, te da najmodavac nema nikakvih neplaćenih potraživanja od najmoprimca.

Tuženik tvrdi da je predmetni brod sukladno predmetnom Ugovoru o kupoprodaji predan u posjed upravo tužitelju, dok Ugovor o najmu da je prividan Ugovor kojim se želilo pokriti razdoblje za koje je upravo tužitelj eksploatirao jahtu a do punog iznosa kupoprodajne cijene i kako bi trgovačko društvo Kornati d.o.o. moglo vršiti ulaganja umjesto tužitelja koji je u konačnici trebao postati vlasnikom i po istom da nije bilo nikakvih isplata.

Prema odredbi čl. 3. predmetnog Ugovora o kupoprodaji stranke su utvrdile kako je prodavatelj predao kupcu u samostalan posjed brod koji je predmet Ugovora dana 1. ožujka 2010.g., a do potpune isplate do potpuno ugovorenog iznosa cijene ugovornici da će posjed broda riješiti posebnim Ugovorom o najmu tako da će temeljem toga ugovora kupac koristiti kupljeni brod.

Iz iskaza tužitelja saslušanog kao parnične stranke proizlazi da je predmetni brod preuzet od strane društva Kornati d.o.o. i to Davida Špralje osobno, a u ime društva Kornati

d.o.o. Među strankama da je bilo ugovoreno kako će on osobno preuzeti brod 1. ožujka 2010.g., ali isti da nije mogao preuzeti jer da kao strana fizička osoba nije mogao s tim brodom raditi. On osobno da nikada nije koristio brod već isti da je koristilo isključivo društvo Kornati d.o.o.

Iz iskaza ZZ tuženika Mate Tolja proizlazi da trgovačko društvo Barba Ive d.o.o. nikada nije bilo u pravnom odnosu sa trgovačkim društvom Kornati d.o.o. Po izvršenom uvidu u Ugovor o najmu koji se nalazi na listu 138-141 spisa ZZ tuženika je naveo kako se ne sjeća da je isti potpisao, a niti da je bio kod bilježnika Miškovića, međutim da je potpis najmodavca na istom sličan njegovom potpisu.

Sud nije mogao ocijeniti vjerodostojnim naprijed navedeni iskaz ZZ tuženika u pogledu navoda Ugovora o najmu broda s trgovačkim društvom Kornati d.o.o., budući je na istom ovjeren potpis upravo zakonskog zastupnika tuženika Mate Tolja kod javnog bilježnika mr. sc. Davora Miškovića iz Zadra pod brojem ovjere OV-496/10 od 14. lipnja 2010.g.

Iz iskaza svjedoka Davida Špralje, direktora trgovačkog društva Kornati d.o.o. proizlazi da on direktor istoga od osnivanja i to društvo u vlasništvu Roberta Horvata. Prije ljeta 2010.g. da je sklopljen Ugovor o najmu između trgovačkog društva Barba Ive d.o.o. Zaglav i društva Barba Ive d.o.o. ili Amanda commerce d.o.o. pri čemu da se ne može sjetiti s kojim od ta dva jer da je u međuvremenu društvo mijenjalo ime. Mate Tolja da je po brod došao 2012.g. prije ljeta i od tada isti da nije bio u posjedu društva Kornati d.o.o. Predmetni brod da je bio u posjedu društva Kornati a ne Roberta Horvata kao fizičke osobe.

Po prijedlogu tuženika, a na okolnost kome je brod "Kamelija" predan u posjed sud je izveo dokaz saslušanjem svjedoka Tomislav Škrokov i Sebastian Benić.

Iz iskaza svjedoka Tomislav Škrokov proizlazi da je po predmetni brod 22. veljače 2010.g. došao g. David Špralja u Neviđane i nakon toga predmetna jahta da je prebačena u Zaglav. Upravo g. Špralja da je preuzeo brod i on da je bio tom prigodom prisutan, pri čemu da nije siguran da li je tada bio prisutan i g. Horvat.

Iz iskaza svjedoka Sebastian Benić proizlazi kako mu je poznato da je brod "Kamelija" odveden g. Špralji u Zaglav te da je na tom brodu viđao istoga.

Sud prihvaća iskaze naprijed saslušanih svjedoka budući da su isti logični uvjerljivi i podudarni, te temeljem istih zaključuje kako je predmetni brod nije bio u posjedu tužitelja iz ovog postupka, radi čega je našao osnovanim po tužitelju istaknuti prigovor promašene pasivne legitimacije tužitelja po protutužbenom zahtjevu tuženika i odbio kao neosnovan protutužbeni zahtjev tuženika i odlučio kao u toč. III. izreke presude.

Radi svega naprijed navedenoga sud je sud je odbio prijedlog tuženika radi izvođenja dokaza vještačenjem po ovlaštenom sudskom vještaku za plovne objekte pomorska struka na okolnosti visine mjesečnog najma predmeta kupoprodaje u razdoblju 2010., 2011. i 2012.g. kao i na okolnosti umanjene vrijednosti predmeta kupoprodaje od predaje 2/2010 do preuzimanja 8/2012 budući je našao osnovan i po tuženiku istaknuti prigovor promašene pasivne legitimacije tužitelja u pogledu postavljenog protutužbenog zahtjeva. Isto tako sud je odbio prijedlog tuženika radi provođenja dokaza saslušanjem svjedoka Josu Ljubičić na okolnosti raspolaganja brodom od strane tužitelja, kao suvišan, pozivom na odredbu čl. 10. ZPP-a.

Naposljetku je za navesti kako je sud raspravnim rješenjem od 24. siječnja 2014.g. odbio zahtjev tužitelja radi razdvajanja spisa i posebnog odlučivanja po protutužbi, nalazeći da isto nije svrsishodno u cilju ubrzanja postupka niti u cilju smanjenja troškova a sve pozivom na odredbu čl. 313. ZPP-a.

Odluka o troškovima postupka temelji se na odredbi čl. 154. st.2. ZPP-a.

Sud je ocijenio da su stranke, tj. tužitelj sa tužbenim zahtjevom i tuženik sa protutužbenim zahtjevom podjednako uspjele u sporu, radi čega je primjenom odredbe čl. 154. st. 2. ZPP-a o troškovima postupka odlučeno kao u toč. II. izreke rješenja.

U Splitu, 20. srpnja 2018.

S u d a c
Ivana Madunić
Za toč. otpr.-ovl. službenik:
Silvija Marasović

POUKA O PRAVNOM LIJEKU:

Protiv ove presude nezadovoljna stranka ima pravo žalbe Visokom trgovačkom sudu RH u Zagrebu. Žalba se može izjaviti u roku od 8 dana od dostave prijepisa ove presude, putem ovog suda u pisanom obliku u 3 primjerka.