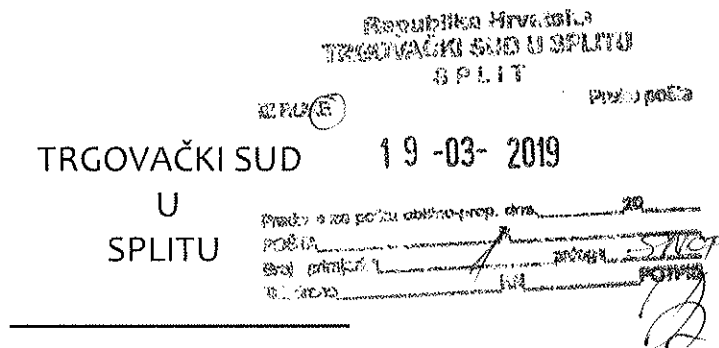


Ref 1

St-159/14



Tvrtka Gold stars j.d.o.o. je kao stečajni vjerovnik pokrenula parnični postupak protiv HETA ASSET RESOLUTION AG (ranije HYPO ALPE-ADRIA- BANK INTERNATIONAL AG), ADDIKO BANK d.d. (ranije HYPO ALPE-ADRIA-BANK d.d. Zagreb), H- ABDUCO d.o.o., OIB: 13667298928 sa sjedištem u Slavonska avenija 6a, Zagreb, Adriatic Assets d.o.o., OIB:18846383988 sa sjedištem u Radnička cesta 80, Zagreb i ATRIUM SPALATUM D.O.O. u stečaju , OIB:75237018400, Poljička cesta 20B, zastupano po stečajnoj upraviteljici Meri Šitić, Split, Šime Ljubića 7

Tuženik pod 2) u tom predmetu dostavio je odgovor na tužbu u kojem tuženik pod 2), prethodni Hypo Zagreb, današnji Addiko bank dd, u odgovoru na tužbu , točka 27 odgovora na tužbu iznio odlučnu činjenicu za taj postupak;

tuženik uputio II. tuženiku poziv na plaćanje iznosa od 5.128.127,74 EUR po izdanoj bankarskoj garanciji. II. tuženik je navedeno plaćanje izvršio 22. prosinca 2010., o čemu je korisnik kredita Atrium spalatum odmah obavješten.

Iz čega proizlazi da je Addiko bank dd, bivši Hypo Zagreb dd za garanciju izdanu Atrium spalatum d.o.o. platio Hypo Klagenfurt ag-u, **tek 22.12.2010.g.**

DOKAZ: odgovor na tužbu Addiko bank dd, prije HYPO ALPE-ADRIA-BANK DD, Zagreb, podnesak tvrtke Gold stars j.d.o.o.

Da ovom sudu bude jasnije zašto je gore navedeno bitno utvrđenje ništetnosti upisanog zaloga na Hypo Zagreb, današnji Addiko bank dd , skreće se pozornost kako je prvo HYPO ALPE-ADRIA- BANK INTERNATIONAL AG temeljem Ugovora o

kreditnom poslovanju HR662 plasirao 5.000.000,00 Eura investitoru Atrium spalatum d.o.o. za gradnju zgrade Lazarica, te je za taj plasman i upisan zalog u korist te Austrijske banke na nekretninama Atrium spalatum d.o.o., između ostalih i na nekretninama koje su predmet ovog postupka.

Dana 29. srpnja 2004.g., između HYPO ALPE-ADRIA-BANK DD, Zagreb kao Banke i tvrtke Atrium spalatum d.o.o. kao nalogodavatelja, sklapa se Ugovor o izdavanju devizne garancije broj 011-43/2004 ovjeren od strane javnog bilježnika Ilinke Lisonek pod brojem OU-1783/2004, a prema kojem ugovoru tuženik pod 1), skraćeno Hypo Zagreb, jamči Hypo Klagenfurt ag isplatu iznosa od 5.000.000,00 Eur-a, za slučaj da Atrium spalatum d.o.o. ne bude ispunjavao obveze po kreditu.

Međutim, tuženik pod 1), Hypo Zagreb, istog dana, 29. srpnja 2004.g., mada nema tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o., već samo izdanu garanciju, sklapa Sporazum radi osiguranja novčane tražbine zasnivanjem založnog prava na nekretninama sagrađenim na pravu građenja sklopljen između HYPO ALPE-ADRIA-BANK dd Zagreb kao vjerovnika i tvrtke Atrium Spalatum d.o.o. kao dužnika i založnog dužnika, dana 29.07.2004.g. koji Sporazum je potvrđen u uredu javnog bilježnika Ilinke Lisonek, pod brojem OU 1783/2004 od 30.07.2004.g., temeljem kojeg Sporazuma je izvršen upis uknjižbe prava zalogu na ime HYPO ALPE-ADRIA-BANK dd Zagreb u zemljišnim knjigama Općinskog suda u Splitu pod brojem Z-7854/04, na nekretninama tvrtke Atrium spalatum d.o.o., dok se zalog u korist Hypo Klagenfurt ag briše.

Dakle, predmetni zalog, čije se brisanje traži u odnosu na predmetne nekretnine, je odmah nakon sklapanja ugovora o deviznoj garanciji (dakle bez plaćanja, koje je navodno uslijedilo 6 godina kasnije) upisan na Hypo Zagreb, a do 2010.g. odnosno navodnog ispunjenja po deviznoj garanciji, Hypo klagenfurt ag je još uvijek imao jedini tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o., dok tuženik pod 1) stječe tražbinu tek plaćanjem garancije!!

Sada nema spora kako je Hypo Zagreb, današnji Addiko bank dd, upisao hipoteku na nekretninama Atrium spalatum d.o.o., **6 godina prije nego je eventualno mogao steći tražbinu, ako se uzme kao nesporna činjenica da je garancija plaćena tek 2010.g., što ističe sam tuženik pod 2),** znači da tražbina nije postojala u vrijeme prijenosa i upisa u zemljišnu knjigu pa je slijedom toga ništetan sporazum temeljem kojeg je upisano založno pravo na tuženika pod 1), jer založno pravo može egzistirati samo ako postoji tražbina koja se osigurava založnim pravom. (Vrhovni sud Rev-1228/2008 i Rev-220/1997.)

Hypo Klagenfurt ag je odmah nakon sklapanja ugovora o deviznoj garanciji, **dopustio brisanje zalogu na nekretninama Atrium spalatum d.o.o. Z-4913/03, iako je sve do 2010.g. imao tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o., koja tražbina se kako je razvidno iz izvadaka iz poslovnog računa naplaćivala putem tuženika Hypo zagreb dd., sadašnjeg Addiko bank dd.**

PRIJEDLOG STEČAJNOM SUCU ZA DAVANJE NALOGA STEČAJNOJ UPRAVITELJICI ZA MIJEŠANJE NA STRANI TUŽITELJA U PREDMETU OVOG SUDA P-687/18

Gore navedene okolnosti nemaju nikakve veze sa Zakonom o ništetnosti koji je bio predmetom proučavanja Europskog suda, već sa nespornom činjenicom da ne može postojati razlučno pravo sadašnjeg neupisanog nositelja Adriatic assets d.o.o. u iznosu od 5.000.000,00 Eur-a, jer njegov prednik Addiko bank dd u trenutku upisa zaloga 2004.g. **nije imao nikakvu tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o.**

Ove okolnosti do danas nisu bile poznate, jer je tek povodom tužbe Gold stars j.d.o.o., Addiko bank dd, dana 07.02.2019.g. poslala odgovor na tužbu u kojem je u točki 27 navedeno kako je ta banka **2010.g. uplatila 5.128.127,74 Eura na ime garancije izdane Atrium spalatum d.o.o., a zalog na imovini Atrium spalatum je nesporno upisala 2004, dakle 6 godina prije navodnog stjecanja tražbine.**

DOKAZ: odgovor na tužbu Addiko bank dd, podnesak Gold stars j.d.o.o.

Navodno stjecanje tražbine je u kontekstu da Addiko banka dd, nije u postupku P-687/18 dostavila dokaze na okolnost uplate garancije, već samo potvrdu Hypo Klagenfurtz ag, sadašnje HETA ASSET RESOLUTION AG koja potvrđuje primitak iznosa od 5.128.127,74, pa je pitanje da li je ika Addiko bank dd uopće platila po garanciji i tako stekla tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o., a ako se dokaže da jest nesporno je da Addiko bank dd nije mogla upisati založno pravo 2004.g., jer u to vrijeme nesporno nije imala tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o.

DOKAZ: potvrda HETA ASSET RESOLUTION AG

Vjerovnik Gold stars j.d.o.o. i Victa d.o.o. od stečajnog suca traže da sud da nalog stečajnoj upraviteljici za miješanje na strani tvrtke Gold stars j.d.o.o. u predmetu P-687/18 gdje je utvrđeni Vps u iznosu 501.000, 00 kn (dakle ne predstavlja rizik za stečajnog dužnikma), ili da izda nalog stečajnoj upraviteljici da podnese tužbu za ništetnost upisanog zaloga u iznosu od 5.000.000,00 Eur-a u korist Addiko bank dd, i svih kasnijih prijenosa toga zaloga, budući će se brisanjem tog zaloga **nemjerljivo uvećati stečajna masa** prodajom nekretnina stečajnog dužnika koje neće više koristiti namirenju neupisanog razlučnog vjerovnika Adriatic assets d.o.o.

Ukoliko stečajni sudac ne obveže stečajnu upraviteljicu na poduzimanje predloženih radnji, predlaže se sudu sazvati skupštinu vjerovnika na koju će se na dnevni red staviti pokretanje predmetne parnice ili miješanje, na kojoj će skupština odlučiti o tome s naglaskom da neupisani razlučni vjerovnik Adriatic assets d.o.o. sukladno prethodnim podnescima ovih vjerovnika, nema pravo glasa, jer ako stečajni sudac omogući Adriatic assets d.o.o. da glasa o prednjem pitanju, unaprijed

omogućava da pored evidentne ništetnosti zaloga, sadašnji neupisani nositelj razlučnog prava, zapravo otkloni mogućnost uvećanja stečajne mase u svoju korist, što je protivno načelima i odredbama Stečajnog postupka.

U Splitu 19.03.2019.g.


ODVJETNIK
JERE MATIĆ
Makarska 28
SPLIT

ŠAVORIĆ & PARTNERI
ODVJETNIČKO DRUŠTVO

ILICA VA, NESODEN
14 PAT
10000 ZAGREB
HRVATSKA

T 01 4855 900
F 01 4855 232
E OFFICE@SAVORIC.COM

WWW.SAVORIC-IPARTNERI.HR

Zagreb, 4. veljače 2019.

REPUBLIKA HRVATSKA
TRGOVAČKI SUD U SPLITU
Sukoišanska 6
21 000 Split

Uredništvo, Zagreb
Doprinosi sudu u Splitu
1. 1. 1. 1.

07-02-2019

04.02.19 6717
ZAGREB
14.02.2019
14.02.2019
14.02.2019

Poslovni broj: P-687/2018

Tužitelj: GOLD STARS jednostavno društvo s ograničenom odgovornošću za usluge sa sjedištem u Splitu, Put Sirobuje 51/A, OIB: 02444721973, kojeg zastupa Jere Matić, odvjetnik iz Splita, Makarska 28

I. tuženik: HETA ASSET RESOLUTION AG sa sjedište u Klagenfurt am Worthesee 9020, Alpen Adria Platz 1, Republika Austrija, ranije HYPO ALPE ADRIA-BANK INTERNATIONAL AG

II. tuženik: ADDIKO BANK d.d. sa sjedištem u Zagrebu, Slavonska avenija 6, OIB: 14036333877, ranije HYPO ALPE-ADRIA-BANK d.d., koje zastupa Lovro Gašparac, odvjetnik u odvjetničkom društvu ŠAVORIĆ & PARTNERI d.o.o. iz Zagreba, Ilica 1/A

III. tuženik: H-ABDUCO d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Slavonska avenija 6a, OIB: 13667298928

IV. tuženik: Adriatic Assets d.o.o. za usluge iz Zagreba, Radnička cesta 80, OIB: 18846383988

Radi: ništetnosti

VPS: 99.000,00 kn

PODNEŠAK II. TUŽENIKA

kojim daje odgovor na tužbu

4x sudu, uz priloge

I. UVOD

1. II. tuženik je za zastupanje u ovom predmetu opunomoćio odvjetnika Lovru Gašparca i ostale odvjetnike iz odvjetničkog društva ŠAVORIĆ & PARTNERI d.o.o. iz Zagreba, prema punomoći u prilogu, te predlaže svu dokumentaciju dostavljati izravno punomoćniku.

195

Dokaz: - Punomoć

2. Tužitelj je 7. prosinca 2018. podnio naslovnom sudu tužbu radi (i) utvrđenja ništetnim Ugovora o kreditnom poslovanju s inozemstvom broj HR/662, sklopljenog 2003. godine u Klagenfurtu između I. tuženika kao davatelja kredita i društva Atrium spalatum d.o.o. iz Splita, Poljička cesta 20 b, MBS: 060084108, OIB: 75237018400 (dalje u tekstu: „**Atrium spalatum**“) kao korisnika kredita, na kojemu je potpis osobe ovlaštene za zastupanje društva Atrium spalatum ovjeren 9. lipnja 2003., kod javnog bilježnika Suade Jašarević iz Zagreba, pod poslovnim brojem OV-479/2003 (dalje u tekstu: „**Ugovor o kreditu**“), (ii) utvrđenja ništetnim Ugovora o izdavanju devizne garancije broj 011-43/2004, sklopljenog 29. srpnja 2004. između II. tuženika i društva Atrium spalatum kao nalogodavatelja, kojeg je 30. srpnja 2004. ovjerio javni bilježnik Ilinka Lisonek pod poslovnim brojem OU-1783/2004 (dalje u tekstu: „**Ugovor o izdavanju devizne garancije**“), (iii) utvrđenja ništetnim Sporazuma radi osiguranja novčane tražbine zasnivanjem založnog prava na nekretninama i založnog prava na pravu građenja sklopljenog 9. lipnja 2003. između I. tuženika kao vjerovnika i društva Atrium spalatum kao dužnika i založnog dužnika, kojeg je ovjerio javni bilježnik Suada Jašarević pod brojem ovjere OU-478/2003 (dalje u tekstu: „**Ugovor o zalogu 1**“), (iv) utvrđenja ništetnim Sporazuma radi osiguranja novčane tražbine zasnivanjem založnog prava na nekretninama sagrađenim na pravu građenja sklopljenog 29. srpnja 2004. između II. tuženika kao vjerovnika i društva Atrium spalatum kao dužnika i založnog dužnika, kojeg je 30. srpnja 2004. ovjerio javni bilježnik Ilinka Lisonek pod brojem ovjere OU-1783/2004 (dalje u tekstu: „**Ugovor o zalogu 2**“), (v) utvrđenja ništetnim članka 2. stavka 1., točke 5., 6., 7., 8., i 9., članka 3. i članka 5. stavka 4. Ugovora o ustupu tražbine, sklopljenog 30. travnja 2014. između II. tuženika kao cedenta i III. tuženika kao cesionara, kojeg je ovjerio javni bilježnik Mladen Matoš 6. lipnja 2014. (dalje u tekstu: „**Ugovor o ustupu 1**“), (vi) utvrđenja ništetnosti Sporazuma o prijenosu sredstava osiguranja, sklopljenog između II. tuženika kao cedenta i III. tuženika kao cesionara koji su sklopljeni 12. lipnja 2014., 13. lipnja 2014., 18. lipnja 2014. i 30. lipnja 2014., koje su ovjerali javni bilježnici Mladen Matoš i Mladen Ježek pod brojevima ovjere OV-2227/2014, OV-2314/2014, OV-7536/2014, OV-2462/2014 i OV-1940/14 (dalje u tekstu: „**Sporazum o prijenosu sredstava osiguranja 1**“), (vii) utvrđenja ništetnim Ugovora o ustupu tražbine sklopljenog između III. tuženika kao cedenta i IV. tuženika kao cesionara sklopljenog 15. prosinca 2016., kojeg je ovjerio javni bilježnik Nikola Tadić pod brojevima ovjere OV-6563/2016, OV-2341/2014, OV-7536/2014, OV-7852/2014, OV-2462/14 i OV-1940/2014 (dalje u tekstu: „**Ugovor o ustupu 2**“), (viii) utvrđenja ništetnosti Sporazuma o prijenosu sredstava osiguranja, sklopljenog 15. prosinca 2016. između III. tuženika kao cedenta i IV. tuženika kao cesionara, koji je ovjerio javni bilježnik Nikola Tadić pod brojevima ovjere OV-6563/2016, OV-2341/2014, OV-7536/2014, OV-7852/2014, OV-2462/14 i OV-1940/2014 (dalje u tekstu: „**Sporazum o prijenosu sredstava osiguranja 2**“), (ix) brisanja zemljišnoknjižnih upisa i uspostave ranijeg zemljišnoknjižnog stanja na način da se briše hipoteka u iznosu od 5.000.000,00 eura uknjižena temeljem gore navedenih pravnih poslova u zemljišnim knjigama Općinskog suda u Splitu, na nekretninama upisanim u zk.ul.br. 15817, k.o. Split i (x) naknade parničnih troškova.

- 193
3. Tužitelj je podneskom od 18. prosinca 2018. naslovnom sudu podnio prijedlog za odgodu ovrhe koja se vodi pred Općinskim sudom u Splitu pod poslovnim brojem Ovr-1222/2017 na nekretninama društva Atrium spalatum, a koje nekretnine su navodno predmet ovrhe temeljem pravnih poslova čije utvrđenje ništetnosti tužitelj traži u ovom parničnom postupku.
 4. Tužitelj je podneskom od 18. siječnja 2019. proširio tužbu od 7. prosinca 2018. na novog tuženika Atrium spalatum, dakle subjektivno preinačio tužbu. Prije upuštanja u raspravljanje, II. tuženik se protivio takvoj preinaci tužbe jer je iz tužiteljevog podneska očito da preinaka nije svrsishodna za konačno razjašnjenje odnosa među strankama već je usmjerena na odugovlačenje postupka i stvaranje nepotrebnih troškova za sve ovdje tužene. Tuženici nisu dužni snositi dodatne troškove, niti bilo kakve druge posljedice zbog tužiteljevih omašaka u tužbi te stoga II. tuženik predlaže da sud ne dopusti takvu preinaku tužbe.
 5. II. tuženik u cijelosti osporava sve istaknute tužbene zahtjeve kao neosnovane te u nastavku II. tuženik daje odgovor na tužbu.

II. NEUREDNOST TUŽBE

6. II. tuženik prvenstveno ističe kako zbog neurednosti tužbe nije u stanju određeno se očitovati o svim navodima, s obzirom na to da tužitelj većinu dokaza na koje se poziva u tužbi nije dostavio ili nije dostavio potpuni sadržaj isprava priloženih tužbi.
7. II. tuženik ističe kako sukladno članku 186. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine, broj 53/1991, 91/1992, 112/1999, 129/2000, 88/2001, 117/2003, 88/2005, 2/2007, 96/2008, 84/2008, 123/2008, 57/2011, 25/2013, 89/2014; dalje u tekstu: „ZPP“) tužba treba sadržavati određen zahtjev u pogledu glavne stvari i sporednih traženja, činjenice na kojima tužitelj temelji zahtjev, dokaze kojima se utvrđuju te činjenice, a i druge podatke koje mora imati svaki podnesak.
8. Većina ugovora i pravnih poslova čije se utvrđenje ništetnosti traži nisu dostavljeni uz tužbu ili u dostavljenim ugovorima nedostaju pojedine stranice. II. tuženik upozorava da nije stranka svih ugovora čije se utvrđenje ništetnosti traži, niti sudionikom sudskih postupaka koje tužitelj spominje u tužbi, te stoga pridržava pravo da se naknadno očituje o činjenicama za koje dokazi ne prileže tužbi ili priloženi dokazi nisu potpuni.
9. Opisano postupanje tužitelja samo pridonosi odugovlačenju postupka i nedvojbeno će rezultirati dodatnim troškovima za II. tuženika budući da će se morati naknadno očitovati na dokumentaciju koju tužitelj nije dostavio.
10. Budući da tužba ne sadržava većinu dokaza na koje se tužitelj poziva II. tuženik predlaže da naslovni sud sukladno članku 106. ZPP-a tužitelju naloži da tužbu ispravi odnosno dopuni nedostajućom dokumentacijom te u tu svrhu tužitelju vrati tužbu radi ispravka ili dopune.

11. Ako tužitelj ne dostavi u razumnom roku nedostajuću dokumentaciju, II. tuženik predlaže odbaciti tužbu.

III. NEDOSTATAK AKTIVNE LEGITIMACIJE I NEPRAVOVREMENOST TUŽBE

12. Tužitelj u tužbi navodi kako je temeljem Ugovora o prijenosu potraživanja od 7. prosinca 2018., sklopljenog s društvom VICTA d.o.o. sa sjedištem u Splitu, Makarska 26, OIB: 63467075102 (dalje u tekstu: „VICTA“), stekao potraživanje prema društvu Atrium spalatum. Potraživanje koje je tužitelj stekao predmetnim ugovorom je društvo VICTA kao prednik tužitelja prijavilo u stečajni postupak otvoren nad društvom Atrium spalatum, koji postupak vodi pred Trgovačkim sudom u Splitu pod poslovnim brojem St-159/2014.
13. Tužitelj navodi kako je kao stečajni vjerovnik aktivno legitimiran na podnošenje tužbe jer je ustupom potraživanja koje je društvo VICTA imalo prema društvu Atrium spalatum, tužitelj stekao i položaj stečajnog vjerovnika. Tužitelj smatra da je time stekao pravo da sukladno odredbama članka 212. Stečajnog zakona (Narodne novine 71/2015, 104/2017; dalje u tekstu: „SZ“) pobija pravne radnje dužnika tužbom, budući da se stečajni upravitelj društva Atrium spalatum na poziv stečajnog vjerovnika očitovao da neće podnijeti takvu tužbu. Tužitelj opravdava svoju aktivnu legitimaciju na podnošenje tužbe radi utvrđenja ništetnosti pozivom na odredbe SZ-a o pobijanju pravnih radnji dužnika, te smatra da iako se ne radi o slučajevima pobijanja koje taksativno predviđa SZ, da se te odredbe mogu analogno primijeniti i na tužbu radi utvrđenja ništetnosti Ugovora o kreditu.
14. II. tuženik prvenstveno ističe kako je stečajni postupak nad društvom Atrium spalatum otvoren 8. svibnja 2015. te se navedeni stečajni postupak vodi prema odredbama zakona koji je bio na snazi u vrijeme otvaranja stečajnog postupka, dakle Stečajnog zakona (Narodne novine 44/1996, 161/1998, 29/1999, 129/2000, 123/2003, 197/2003, 187/2004, 82/2006, 116/2010, 25/2012, 133/2012, 45/2013, 71/2015; dalje u tekstu: „SZ/96“), a što potvrđuje i članak 441. trenutno važećeg SZ-a.
15. II. tuženik ističe prigovor nedostatka aktivne legitimacije tužitelja, jer se odredbe SZ/96 (a niti SZ-a) o pobijanju pravnih radnji dužnika ne mogu „analogno“ primijeniti na utvrđenje ništetnosti pravih poslova koji nisu pobojni prema odredbama SZ/96, a obuhvaćeni su ovim tužbenim zahtjevom. Naime, SZ/96 izričito i taksativno propisuje slučajeve i pretpostavke pod kojima se pravne radnje stečajnog dužnika mogu pobijati, te ne predviđa mogućnost da se „analogijom“ pravne radnje pobijaju i izvan slučajeva predviđenih navedenim zakonom.
16. Navedeno je jasno iz opće odredbe članka 127. SZ/96 koja navodi „*Pravne radnje poduzete prije otvaranja stečajnoga postupka kojima se remeti ujednačeno namirenje stečajnih vjerovnika (oštećenje vjerovnika), odnosno kojima se pojedini stečajni vjerovnici stavljaju u povoljniji položaj (pogodovanje vjerovnika), stečajni upravitelj u ime stečajnoga dužnika i stečajni vjerovnici mogu pobijati u skladu s odredbama ovoga Zakona.*“ Dakle, ne mogu se pravne radnje pobijati analognom primjenom odredaba drugih zakona, kako to pogrešno interpretira tužitelj.

17. Slijedom navedenog, II. tuženik predlaže odbiti tužbeni zahtjev tužitelja zbog nedostatka aktivne legitimacije bez daljnjeg raspravljanja te obvezati tužitelja da II. tuženiku nadoknadi nastali trošak parničnog postupka.
18. Podredno, sve i da naslovni sud smatra da je tužitelj aktivno legitimiran na podnošenje tužbe, kako se na odnose između društva Atrium spalatum kao stečajnog dužnika i tužitelja kao stečajnog vjerovnika primjenjuju odredbe SZ/96, tužitelj je ovlašten pobijati pravne radnje stečajnog dužnika isključivo prema odredbama navedenog zakona, a ne prema odredbama trenutno važećeg SZ-a kako to prigodno tumači tužitelj.
19. Dakle, tužitelj se ne može pozivati na članak 212. SZ-a, sve i kada bi se na ovaj predmet primjenjivale odredbe SZ-a o pobijanju pravnih radnji stečajnog dužnika, već može podnijeti tužbu isključivo sukladno članku 141. stavku 1. i 2. SZ/96 koji propisuje da je stečajni vjerovnik ovlašten tužbom pobijati pravnu radnju stečajnog dužnika u roku od dvije godine od otvaranja stečajnoga postupka. Budući da je stečajni postupak nad društvom Atrium spalatum otvoren 8. svibnja 2015. godine, prekluzivni rok za podnošenje tužbe na tom temelju je nedvojbeno istekao.

Dokaz: - Rješenje o otvaranju stečajnog postupka od 8. svibnja 2015., poslovni broj St-159/2014

20. Stoga II. tuženik predlaže da naslovni sud odbaci tužbu kao nepravovremenu te obveže tužitelja da II. tuženiku nadoknadi nastali trošak parničnog postupka.
21. Ukoliko bi naslovni sud, unatoč nedostatku aktivne legitimacije i nepravovremenosti tužbe, odlučio nastaviti s raspravljanjem o glavnoj stvari, II. tuženik nadalje ističe kako su svi postavljeni tužbeni zahtjevi u cijelosti neosnovani, iz razloga koje navodi u nastavku.

IV. NIŠTETNOST UGOVORA O KREDITU

22. II. tuženik ističe kako niti Ugovor o kreditu niti ostali pravni poslovi čije utvrđenje ništetnosti tužitelj tužbom traži nisu ništetni temeljem Zakona o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom (Narodne novine broj 72/2017, dalje u tekstu: „Zakon o ništetnosti“) i to iz sljedećih razloga:
- Ugovor o kreditu je u cijelosti ispunjen;
 - Ugovor o kreditu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj;
 - I. tuženik niti II. tuženik nisu neovlašteni vjerovnici;
 - budući da nije ništetan Ugovor o kreditu niti Ugovor o izdavanju devizne garancije, nisu ništetni ni ostali pravni poslovi koji iz istih proizlaze.

Ugovor o kreditu je u cijelosti ispunjen

23. Sukladno članku 3. stavku 2. Zakona o ništetnosti, ništetnost ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem sklopljenog u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlaštenog vjerovnika ne može se isticati ako je ugovor u cijelosti ispunjen.
24. Iako Ugovor o kreditu uopće ne ulazi u područje primjene Zakona o ništetnosti budući da nije sklopljen u Republici Hrvatskoj, kao što je detaljno argumentirano u točkama 38. – 53. ovog odgovora na tužbu, II. tuženik prvenstveno smatra potrebnim istaknuti kako je Ugovor o kreditu u cijelosti ispunjen. Samim time, Ugovor o kreditu ne može biti ništetan, sukladno prethodno citiranom članku 3. stavku 2. Zakona o ništetnosti, te je suvišno ulaziti u daljnje analize postojanja pretpostavki ništetnosti.
25. Ugovorom o kreditu I. tuženik se, kao davatelj kredita, obvezao isplatiti odobreni iznos kredita društvu Atrium spalatum, kao korisniku kredita, u svrhu izgradnje poslovno-stambenog objekta te sukladno odredbama Ugovora o kreditu. Atrium spalatum se, s druge strane, obvezao vratiti glavnici kredita, zajedno s ugovorenim kamatama i troškovima, do ugovorenog roka dospelosti.
26. Odredbom članka X. Ugovora o kreditu, kako je izmijenjena Aneksom broj 1 Uz Ugovor o kreditnom poslovanju s inozemstvom broj HR/662 od 27. rujna 2004. (dalje u tekstu: „**Aneks 1 Ugovora o kreditu**“) društvo Atrium spalatum se obvezalo pribaviti bankarsku garanciju II. tuženika na ukupan iznos kredita od 5.000.000,00 eura s pratećim kamatama i troškovima, i to radi osiguranja tražbina i prava I. tuženika s osnove Ugovora o kreditu. Sukladno tome, sklopljen je zasebni Ugovor o izdavanju devizne garancije između društva Atrium spalatum i II. tuženika, a temeljem kojeg je II. tuženik izdao bankarsku garanciju. I. tuženik nije stranka predmetnog Ugovora o izdavanju devizne garancije.

Dokaz: - Aneks broj 1 Uz Ugovor o kreditnom poslovanju s inozemstvom broj HR/662, od 27. rujna 2004.

- Ugovor o izdavanju devizne garancije

27. Nakon ispunjenja ugovorenih uvjeta, I. tuženik je isplatio iznos kredita društvu Atrium spalatum kao korisniku kredita. Budući da korisnik kredita nije o dospelosti kredita vratio cjelokupnu glavnici, ugovorene kamate i troškove, time je nastupio garantni slučaj te je I. tuženik uputio II. tuženiku poziv na plaćanje iznosa od 5.128.127,74 EUR po izdanoj bankarskoj garanciji. II. tuženik je navedeno plaćanje izvršio 22. prosinca 2010., o čemu je korisnik kredita Atrium spalatum odmah obaviješten.

Dokaz: - Nesporno

- Obavijest o izvršenom plaćanju po garanciji od 22. prosinca 2010.

28. Dakle, očigledno je kako je Ugovor o kreditu u cijelosti ispunjen s obzirom da je I. tuženik, kao davatelj kredita, isplatio društvu Atrium spalatum iznos kredita te je glavnica kredita, zajedno s kamatama i troškovima, vraćena I. tuženiku, i to isplatom od strane II. tuženika

temeljem izdane bankarske garancije. Time su ispunjenje tražbine na isplatu kredita i povrat kredita, čime je Ugovor o kreditu u cijelosti ispunjen, i to još 22. prosinca 2010.

29. Radi osiguranja potraživanja II. tuženika prema društvu Atrium spalatum, s osnova izdane bankarske garancije, sklopljen je Ugovor o zalogu 2 te su dani drugi instrumenti osiguranja. Plaćanjem po bankarskoj garanciji, II. tuženik je stekao regresnu tražbinu na naknadu isplaćenog iznosa prema društvu Atrium spalatum, no navedena tražbina (koja je kasnije ustupljena III. tuženiku i IV. tuženiku) proizlazi iz pravnog posla različitog od Ugovora o kreditu te samim time ni na koji način ne utječe na činjenicu da je Ugovor o kreditu u cijelosti ispunjen.
30. Slijedom svega navedenog, tužitelj ne može isticati ništetnost Ugovora o kreditu, sukladno članku 3. stavku 2. Zakona o ništetnosti, pa posljedično niti Ugovora o zalogu 1 niti bilo kojih drugih pravnih poslova za koje navodi da proizlaze iz Ugovora o kreditu.

Ugovor o kreditu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj

31. Članak 3. stavak 1. Zakona o ništetnosti predviđa tri općenita uvjeta ništetnosti ugovora o kreditu - (i) da je riječ o ugovoru o kreditu s međunarodnim obilježjem, (ii) koji je sklopljen u Republici Hrvatskoj i (iii) koji je sklopljen između dužnika i neovlaštenog vjerovnika.
32. Suprotno tvrdnjama tužitelja, Ugovor o kreditu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj, već u Republici Austriji, točnije u Klagenfurtu što nedvojbeno proizlazi iz Ugovora o kreditu.

Dokaz: - Ugovor o kreditu, str. 8.

33. Tužitelj paušalno navodi kako je Ugovor o kreditu sklopljen u Republici Hrvatskoj, jer su u stranke navodno u Republici Hrvatskoj postigle sporazum o bitnim sastojcima ugovora te je potpis osobe ovlaštene za zastupanje društva Atrium spalatum kao korisnika kredita ovjeren kod javnog bilježnika u Republici Hrvatskoj. Tužitelj smatra kako navedeno proizlazi i iz činjenice što je I. tuženik specijalnom punomoći za sklapanje Ugovora o zalogu 1 kojim se osigurava tražbina iz Ugovora o kreditu opunomoćio punomoćnika u Republici Hrvatskoj.
34. Konstrukcije tužitelja o mjestu sklapanja ugovora su irelevantne u ovom postupku budući da je mjesto sklapanja nesporno navedeno u samom ugovoru. Utvrđivanju mjesta sklapanja ugovora ima mjesta samo kada mjesto sklapanja nije vidljivo iz ugovora, što ovdje nesumnjivo nije slučaj. Također, mjesto ovjere potpisa jedne ugovorne potpuno je irelevantno prilikom utvrđivanja mjesta gdje je sklopljen određen ugovor budući da je navodno samo potpis direktora društva Atrium spalatum ovjeren kod javnog bilježnika u Republici Hrvatskoj, iako nema dokaza da je tome tako. Prije svega, iz samog Ugovora o kreditu kojeg je tužitelj priložio tužbi nije vidljiva ovjera potpisa već samo da je javni bilježnik društvu Atrium Spalatum sačinio prijepis Ugovora o kreditu, a čak i da se radi o ovjeri potpisa javni bilježnik ovjerom potpisa potvrđuje da je potpis određene osobe na ispravi istinit, a ne da su obje stranke u njegovoj nazočnosti potpisale ispravu. Nesumnjivo je dakle Ugovor o kreditu sklopljen u Klagenfurtu u Republici Austriji.

35. Također, činjenica da je I. tuženik ovlastio punomoćnika u Republici Hrvatskoj na sklapanje Ugovora o zalogu 1 ne znači da je Ugovor o kreditu sklopljen u Republici Hrvatskoj. Prvenstveno, sporni Ugovor o zalogu 1 nije niti priložen tužbi pa se II. tuženik može samo načelno očitovati. No, i bez uvida u Ugovor o zalogu 1 notorno je da se radi o dva različita ugovora, a činjenica da se Ugovorom o zalogu 1 osigurava tražbina iz Ugovora o kreditu ne znači da su oba ugovora sklopljena u istome mjestu i na isti način. Jasno je iz specijalne punomoći da je Ugovor o zalogu 1 trebao biti sklopljen u obliku solemnizirane privatne isprave pred javnim bilježnikom u Republici Hrvatskoj, dok je Ugovor o kreditu sklopljen u pisanom obliku u Klagenfurtu, dok je eventualno potpis direktora društva Atrium spalatum mogao biti ovjeren kod javnog bilježnika u Republici Hrvatskoj.
36. Nadalje, II. tuženik ističe kako tužitelj nije dostavio dokaze kojima bi se utvrdilo da je temeljem Ugovora o zalogu 1 izvršena uknjižba prava zalogu u korist I. tuženika na nekretninama društva Atrium spalatum, te je stoga suvišno o tome spekulirati.
37. Dakle, Ugovor o kreditu koji je sklopljen između društva Atrium spalatum kao dužnika sa sjedištem u Republici Hrvatskoj i I. tuženika kao vjerovnika sa sjedištem izvan Republike Hrvatske, sklopljen je u Republici Austriji, i stoga se na isti ne može primijeniti Zakon o ništetnosti. Zakon o ništetnosti se može primijeniti jedino na Ugovore o kreditu sklopljene u Republici Hrvatskoj što nedvojbeno nije slučaj kod predmetnog Ugovora o kreditu. Slijedom, navedenog Ugovor o kreditu ne može biti ništetan, kao niti Ugovor o zalogu 1 koji proizlazi iz navedenog ugovora.
38. Navedeno je stajalište prihvatila i sudska praksa. Tako je odlukom Županijskog suda u Varaždinu pod posl. br. GŽ 1383/2018 od 30. listopada 2018. presuđeno:

„Prvostupanjski sud je na temelju ocjene provedenih dokaza utvrdio da je sporni ugovor o kreditu sklopljen u Republici Austriji i da nema uvjeta za primjenu Zakona o ništetnosti.

Žalbenu tvrdnju da je ugovor sklopljen u Republici Hrvatskoj tužiteljica temelji na tvrdnji da je cjelokupni postupak u vezi odobravanja kredita, sklapanja ugovora i solemnizacije obavljen u Republici Hrvatskoj gdje je ugovor i potpisala. Ukoliko se i prihvati tvrdnja tužiteljice da je ugovor potpisala kod javne bilježnice, dakle, u Republici Hrvatskoj, a imajući u vidu nespornu činjenicu da je ugovor pripremio i sastavio tuženik, primjenom odredbe čl. 252. st. 2. ZOO smatra se da je ugovor sklopljen u mjestu u kojem je tuženik imao svoje sjedište u trenutku sastavljanja ugovora, a sjedište tuženika je u mjestu A4. Prema tome, okolnost da je tužiteljica potpisala ugovor kod javne bilježnice nema odlučan značaj za utvrđenje činjenice u pogledu mjesta sklapanja ugovora.“...

„Kako je predmetni ugovor o kreditu sklopljen u Republici Austriji isključena je primjena Zakona o ništetnosti, pa je prvostupanjski sud pravilno primijenio materijalno pravo odbivši zahtjev tužiteljice za utvrđenje ništetnosti Ugovora o zajmu, Račun br. B3, Založne isprave i Očitovanja u toč. I. izreke, slijedom čega je osnovano odbio i zahtjev za uspostavu ranijeg zemljišnoknjižnog stanja u toč. II. izreke budući da ne dolazi do primjene odredbe čl. 7. Zakona o ništetnosti kojom su normirane posljedice ništetnosti...“

„Kako se u konkretnom slučaju ne radi o poslovanju tuženika na području Republike Hrvatske jer je ugovor o kreditu sklopljen u Republici Austriji predmetni ugovor nije protivan prisilnom propisu i ne može se smatrati ništetnim u smislu odredbe čl. 322. st. 1. ZOO.“

Dokaz: - Presuda Županijskog suda u Varaždinu pod posl. br. GŽ 1383/2018 od 30. listopada 2018

39. S obzirom na navedeno, jasno je da se je i sudska praksa na koju se tužitelj poziva u tužbi (presuda Županijskog suda u Velikoj Gorici pod posl.br. GŽ-2001/2015 od 13. rujna 2017.) neprimjenjiva na ovaj postupak, budući da se ista odnosi na situaciju kada je ugovor o kreditu sklopljen u Republici Hrvatskoj, što ovdje nije slučaj.
40. Podredno, čak i da sud ne prihvati stajalište da je mjesto sklapanja ugovora ono navedeno u ugovoru, dakle Klagenfurt, mjesto sklapanja bi se utvrđivalo sukladno članku 252. stavku 1. Zakona o obveznim odnosima (Narodne novine broj 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015; dalje u tekstu: „ZOO“), prema kojem se smatra da je ugovor sklopljen u mjestu u kojem je ponuditelj imao svoje sjedište, odnosno prebivalište u trenutku davanja ponude.
41. U konkretnom slučaju je Ugovor o kreditu pripremio I. tuženik prema standardiziranom sadržaju ugovora o kreditu koji ujedno predstavlja ponudu za sklapanje ugovora o kreditu korisniku kredita. Temeljem tako pripremljenog ugovora o kreditu od strane I. tuženika kao ponuditelja, društvo Atrium spatatum je prihvatilo ponudu te je potpisalo predmetni Ugovor o kreditu.
42. Budući da je I. tuženik u trenutku davanja ponude za sklapanje Ugovora o kreditu imao sjedište u Klagenfurtu, nedvojbeno je da Ugovor o kreditu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj, neovisno o činjenici što je navodno direktor društva Atrium spatatum potpisao Ugovor o kreditu i ovjerio svoj potpis u Republici Hrvatskoj. Dakle, čak i kada bi se mjesto sklapanja ugovora utvrđivalo prema odredbama zakona, iako nedvojbeno proizlazi iz Ugovora o kreditu, mjesto sklapanja bi i u tome slučaju bio Klagenfurt kao mjesto gdje je ponuditelj imao svoje sjedište u trenutku davanja ponude.
43. Opisano tumačenje potvrđuje i recentna sudska praksa, primjerice odluka Županijskog suda u Varaždinu pod posl. br. GŽ 1383/2018 od 30. listopada 2018., citirana u točki 47. ovog odgovora na tužbu. Takvo su stajalište prihvatili i općinski sudovi pa se u presudi Općinskog suda u Varaždinu pod posl. br. P-137/16 od 27. rujna 2017. godine (str. 7) navodi:

„[...]iz provedenih dokaza sud nedvojbeno zaključuje da je predmetni Ugovor o davanju kredita zaključen u Republici Austriji, a gdje su ga dana 19.6.2008.g. potpisali predstavnici tuženika te tako potpisanog dostavili tužiteljima kako bi ga i oni potpisali, odnosno prihvatili [...]. Ugovor koji je dostavljen tužiteljima na potpis po mišljenju ovog suda ustvari predstavlja ponudu tuženika za zasnivanje obvezno-pravnog odnosa između tuženika i tužitelja, kao korisnika kredita jer se ustvari tek po potpisivanju Ugovora od strane korisnika kredita prišlo i realizaciji navedenog kredita isplatom kreditnog iznosa korisnicima kredita. Stoga je nedvojbeno da je doista Ugovor zaključen u Republici Austriji, a što proizlazi i iz čl. 252. st. 2. Zakona o obveznim odnosima“.

Isto tako, Općinski sud u Puli, Stalna služba u Poreču u presudi pod posl. br. P-749/17 od 2. listopada 2017. godine (str. 4) zaključuje da, s obzirom na odredbu ZOO-a o mjestu sklapanja ugovora

„Ugovor sklopljen je u Austriji jer tuženik kao kreditor ima sjedište u Austriji, a imao ga je i u trenutku kada je dao ponudu za kredit, a tužitelji su je svojim potpisom ugovora prihvatili“.

Dokaz: - Presuda Općinskog suda u Varaždinu pod posl. br. P-137/16 od 27. rujna 2017.

- Presuda Općinskog suda u Puli, Stalna služba u Poreču pod posl. br. P-749/17 od 2. listopada 2017.

44. Slično stajalište zauzeo je i Županijski sud u Puli u odluci pod posl. br. GŽ-3930/14 od 28. srpnja 2016. godine, gdje stoji:

„[...]pritom valja primijetiti da su neosnovani žalbeni navodi tužitelja da je ugovor sklopljen u Republici Hrvatskoj. Naime, sjedište tuženika je u Ferlach, Republika Austrija, gdje je kredit obrađen, odobrena isplata, sastavljen, a u Republici Hrvatskoj je (samo) potpisan od strane tužitelja i solemniziran.“

Dokaz: - Presuda Općinskog suda u Puli pod posl. br. P-1430/16 od 22. siječnja 2018., koja na str. 10 upućuje na odluku Županijskog suda u Puli u odluci pod posl. br. GŽ-3930/14

45. S obzirom da Ugovor o kreditu uistinu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj, Zakon o ništetnosti stoga nije primjenjiv na predmetni ugovor pa samim time Ugovor o kreditu ne može biti ništetan temeljem odredbi Zakona o ništetnosti.
46. Budući da su Ugovor o kreditu nije ništetan, ne može biti ništetan Ugovor o zalogu 1 niti drugi ugovori koji za koje tužitelj tvrdi da su nastali kao posljedica ili se temelje na spornom Ugovoru o kreditu.

I. tuženik niti II. tuženik nisu neovlašteni vjerovnici

47. Osim što Ugovor o kreditu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj, I. tuženik se ne može smatrati neovlašćenim vjerovnikom, slijedom čega nije ispunjen niti taj uvjet ništetnosti Ugovora o kreditu.
48. Članak 2. Zakona o ništetnosti definira neovlaštenog vjerovnika kao „pravnu osobu koja je ugovorom o kreditu s međunarodnim obilježjem odobrila kredit dužniku, a na dan sklapanja ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem ima upisano sjedište izvan Republike Hrvatske i nudi ili pruža usluge odobravanja kredita u Republici Hrvatskoj, iako za pružanje tih usluga ne ispunjava uvjete propisane posebnim propisom, odnosno ne raspolaže propisanim odobrenjima i/ili suglasnostima nadležnih tijela Republike Hrvatske“.

49. Tužitelj u tužbi tek paušalno navodi da je I. tuženik nije imao odobrenje za rad i pružanje bankarskih usluga niti za odobravanje kredita u stranim sredstvima plaćanja, no pritom ničime ne argumentira niti dokazuje da je I. tuženik ikada na području Republike Hrvatske nudio ili pružao svoje usluge. Također je netočna tvrdnja tuženika da je I. tuženik postupao protivno Zakonu o bankama (Narodne novine broj 84/02; dalje u tekstu: „**Zakon o bankama**“) i Zakonu o deviznom poslovanju (Narodne novine broj 96/2003) budući da se navedeni propisi primjenjuju na području Republike Hrvatske, a ne Republike Austrije gdje je I. tuženik obavljao djelatnost odobravanja kredita.
50. Netočna je tvrdnja tužitelja da se I. tuženik koristio pozicijom II. tuženika ovlaštenog za obavljanje bankarske djelatnosti u Republici Hrvatskoj i tražio od društva Atrium spalatum da s II. tuženikom sklopi Ugovor o izdavanju devizne garancije. Naime, II. tuženik je nesporno na području Republike Hrvatske bio ovlašten obavljati bankovne i druge pomoćne usluge u smislu Zakona o bankama uključujući i izdavati garancije i druga jamstva dužnicima neovisno da li obveza po garanciji proizlazi iz kreditnog ili drugog posla sklopljenog bilo u Republici Hrvatskoj ili u inozemstvu. II. tuženik je postupao u skladu s važećim propisima o pružanju bankarske djelatnosti te imao propisana odobrenja za pružanje takvih usluga stoga je jasno da se Zakon o ništetnosti na djelatnost II. tuženika ne može niti primijeniti.
51. Jasno je da je društvo Atrium spalatum odlukom svojih organa zaključilo Ugovor o kreditu s I. tuženikom u Republici Austriji te potom sklopio poseban Ugovor o izdavanju devizne garancije s II. tuženikom, kojem I. tuženik nije stranka niti je prisustvovao sklapanju predmetnog ugovora.
52. Nerazumljive su tvrdnje tužitelja da je I. tuženik vršio legalnu naplatu ilegalnog kredita putem II. tuženika, jer je kredit plasiran društvu Atrium spalatum u Republici Austriji, a to što je na koncu otplaćen plaćanjem po garanciji II. tuženika je stvar postupanja samog korisnika kredita koji nije po dospijeću vratio odobreni iznos kredita, pa je aktivirana garancija kao instrument osiguranja. Nadasve, naplata tražbine po ugovoru o kreditu nije bankovna usluga u smislu Zakona o bankama kako to pogrešno konstruira tužitelj.
53. Dakle, I. tuženik na dan sklapanja Ugovora o kreditu nije ni nudio, niti pružao usluge odobravanja kredita u Republici Hrvatskoj, slijedom čega nije ispunjen jedan od kumulativnih uvjeta iz zakonske definicije neovlaštenog vjerovnika. Naime, sama činjenica da je I. tuženik u Republici Austriji donio odluku o odobrenju kredita hrvatskom društvu, temeljem čega je u Republici Austriji sklopljen i Ugovor o kreditu, ne može se ni u kom slučaju smatrati dokazom da je I. tuženik uistinu nudio ili pružao uslugu odobravanja kredita u Republici Hrvatskoj. Navedeno stajalište je već prihvaćeno u sudskoj praksi, pa je tako odlukom Županijskog suda u Varaždinu pod posl. br. Gž 1383/2018 od 30. listopada 2018. presuđeno:

„Kako se u konkretnom slučaju ne radi o poslovanju tuženika na području Republike Hrvatske jer je ugovor o kreditu sklopljen u Republici Austriji predmetni ugovor nije protivan prisilnom propisu i ne može se smatrati ništetnim u smislu odredbe čl. 322. st. 1. ZOO.“

54. Takvo je tumačenje zauzeto i u presudi Općinskog suda u Puli pod posl. br. P-1430/16 od 22. siječnja 2018. godine, gdje je sud u usporedivom predmetu zaključio da vjerovnik „nije neovlašteni vjerovnik tj. on nije nudio (barem suprotno nije dokazano...) niti pružao usluge odobravanja kredita u Republici Hrvatskoj“, unatoč činjenici što je sklopljen ugovor o kreditu s hrvatskim korisnikom kredita izvan Republike Hrvatske.

Dokaz: - Presuda Općinskog suda u Puli pod posl. br. P-1430/16 od 22. siječnja 2018.

55. Očigledno je, stoga, da se I. tuženik ne može smatrati neovlašćenim vjerovnikom u smislu Zakona o ništetnosti zbog same činjenice da je s društvom Atrium splatum sklopio Ugovor o kreditu, te Ugovor o kreditu ne može iz tog razloga biti ništetan temeljem članka 3. stavka 1. Zakona o ništetnosti. S druge strane, nesporno je da je II. tuženik bio ovlašćeni vjerovnik sa sjedištem u Republici Hrvatskoj te je imao propisana odobrenja u Republici Hrvatskoj za pružanje usluga sukladno Zakonu o bankama. Dakle, II. tuženik nije s društvom Atrium spalatum sklopio ugovor o kreditu s međunarodnim obilježjem niti se može se smatrati neovlašćenim vjerovnikom u smislu definicija iz članka 2. stavka 1. Zakona o ništetnosti te stoga pravni poslovi kojima je stranka II. tuženik ne mogu biti utvrđeni ništetnima na tom temelju.

V. NIŠTETNOST OSTALIH PRAVNIH POSLOVA

56. Budući da, iz razloga detaljno obrazloženih u točkama 29. – 62. ovog odgovora na tužbu, Ugovor o kreditu nije ništetan, samim time ne mogu biti ništetni niti ostali pravni poslovi – Ugovor o zalogu 1, Ugovor o izdavanju devizne garancije, Ugovor o zalogu 2, Ugovor o ustupu 1, Sporazum o prijenosu sredstava osiguranja 1 te Ugovor o ustupu 2 sa Sporazumom o prijenosu sredstava osiguranja 2 - a čiju ništetnost tužitelj predlaže utvrditi temeljem članka 4. Zakona o ništetnosti, uz obrazloženje da je riječ o drugim pravnim poslovima koji se temelje na Ugovoru o kreditu. Prije svega, tužitelj uopće nije dokazao da se bilo koji od ostalih pravnih poslova temelji na spornom Ugovoru o kreditu, budući da tužitelj nije uz tužbu priložio potpunu dokumentaciju na koju se poziva pa se II. tuženik o istome može definitivno očitovati tek kada tužitelj dopuni priloge tužbi.
57. Članak 4. Zakona o ništetnosti, koji uređuje ništetnost drugih pravnih poslova, predviđa kako je i javnobilježnički akt sklopljen na osnovi ili u vezi s ništetnim ugovorom o kreditu ništetan. Pritom članak 1. stavak 2. Zakona o ništetnosti propisuje kako se predmetni zakon primjenjuje i na druge pravne poslove sklopljene u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlašćenih vjerovnika koji su nastali kao posljedica ili se temelje na ugovoru o kreditu s međunarodnim obilježjem iz stavka 1. tog članka.
58. Nadalje, sukladno odredbi članka 10. stavka 2. Zakona o ništetnosti, koji uređuje retroaktivnu primjenu zakona na pravne poslove različite od ugovora o kreditu, „pravni poslovi sklopljeni do dana stupanja na snagu ovoga Zakona u Republici Hrvatskoj između dužnika i neovlašćenih vjerovnika koji su nastali kao posljedica ili se temelje na ugovoru o kreditu s međunarodnim obilježjima iz članka 1. stavka 1. ovoga Zakona ništetni su od trenutka njihova sklapanja“.

59. S obzirom da su svi drugi pravni poslovi čiju ništetnost tužitelj predlaže utvrditi nedvojbeno sklopljeni prije stupanja na snagu Zakona o ništetnosti, očigledno je kako ti pravni poslovi ne mogu biti ništetni temeljem članka 10. stavka 2. Zakona o ništetnosti, i to iz razloga što nije riječ o poslovima sklopljenima između dužnika i neovlaštenog vjerovnika.
60. Prvenstveno II. tuženik ističe kako se na Ugovor o izdavanju devizne garancije, Ugovor o zalogu 2, Ugovor o ustupu 1 sa Sporazum o prijenosu sredstava osiguranja 1 te Ugovor o ustupu 2 sa Sporazum o prijenosu sredstava osiguranja 2 Zakon o ništetnosti uopće ne primjenjuje te predmetni pravni poslovi ni u kojem slučaju ne mogu stoga biti utvrđeni ništetnima temeljem tog zakona. Navedeni pravni poslovi uopće se ne temelje na spornom Ugovoru o kreditu, niti je I. tuženik stranka navedenih pravnih poslova. Također, tužitelj ne može isticati ništetnost navedenih pravnih poslova jer isti nisu sklopljeni s vjerovnikom koji ima sjedište izvan Republike Hrvatske niti se radi o ugovorima o kreditu s međunarodnim obilježjem, odnosno izvan su opsega primjene Zakona o ništetnosti.
61. Dakle, Ugovor o zalogu 2, Ugovor o ustupu 1 s pripadajućim Sporazumom o prijenosu sredstava osiguranja 1, te Ugovor o ustupu 2 s pripadajućim Sporazumom o prijenosu sredstava osiguranja 2, su pravni poslovi koji proizlaze iz Ugovora o izdavanju devizne garancije, a ne iz Ugovora o kreditu sklopljenog s I. tuženikom, koji je u cijelosti ispunjen. Ugovor o izdavanju devizne garancije je društvo Atrium spalatum sklopilo s II. tuženikom odnosno s ovlaštenim vjerovnikom koji ima sjedište u Republici Hrvatskoj i propisana odobrenja za pružanje bankovnih usluga, te nije riječ o ugovoru o kreditu s međunarodnim obilježjem. Dakle, svi ugovori koji proizlaze iz Ugovora o izdavanju devizne garancije ne mogu biti ništetni temeljem Zakona o ništetnosti jer II. tuženik nije vjerovnik sa sjedištem izvan Republike Hrvatske te je u vrijeme sklapanja Ugovora o izdavanju devizne garancije imao propisana odobrenja za pružanje bankovnih usluga.
62. Dakle, navedeni pravni poslovi nisu sklopljeni niti od strane dužnika, niti od strane neovlaštenog vjerovnika, niti imaju svojstvo ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjem, uzimajući u obzir definicije navedenih pojmova iz članka 2. Zakona o ništetnosti.
63. Stoga je nedvojbeno da navedeni pravni poslovi ne ulaze u područje primjene Zakona o ništetnosti te oni stoga ne mogu biti ništetni, čak i neovisno o valjanosti samog Ugovora o kreditu. S obzirom na sve iznesene argumente, jasno je da je neosnovan i tužbeni zahtjev za brisanjem založnog prava i uspostavom ranijeg zemljišnoknjižnog stanja, budući da nijedan od ugovora obuhvaćenih tužbenim zahtjevom nije ništetan.

VI. NEOVLAŠTENI PRIJEDLOG ZA ODGODU OVRHE

64. U odnosu na prijedlog tužitelja za odgodom ovrhe koja se vodi pred Općinskim sudom u Splitu pod poslovnim brojem Ovr-1222/2017 na nekretninama društva Atrium spalatum, a koje nekretnine su predmet ovrhe temeljem pravnih poslova čije utvrđenje ništetnosti tužitelj traži u ovom parničnom postupku, II. tuženik ističe kako tužitelj nije ovlašten na podnošenje takvog prijedloga za odgodu ovrhe.

65. Naime, članak 6. stavak 1. Zakona o ništetnosti jasno propisuje da ako se radi ostvarenja tražbine iz ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima vodi ovršni postupak protiv dužnika koji je podignuo tužbu radi utvrđenja ništetnosti ugovora o kreditu ili utvrđenja ništetnosti javnobilježničkog akta utemeljenog na ništetnom ugovoru, sud će, na prijedlog dužnika, odgoditi ovrhu do pravomoćnog okončanja postupka radi utvrđenja ništetnosti, ne ispitujući postojanje drugim zakonima propisanih pretpostavki o odgodi ovrhe na prijedlog ovršenika.
66. Iz navedene odredbe jasno da će sud isključivo na prijedlog dužnika odgoditi ovrhu i samo u slučaju ako je dužnik podnio tužbu radi utvrđenja ništetnosti ugovora o kreditu odnosno javnobilježničkog akta utemeljenog na ništetnom ugovoru. U konkretnom slučaju tužitelj nije dužnik, niti je dužnik Atrium spalatum podnio takvu tužbu niti je predložio odgodu ovrhe. Stoga je jasno da prijedlog za odgodu ovrhe nije podnijela ovlaštena osoba niti su ispunjene pretpostavke koje Zakon o ništetnosti predviđa za odgodu ovrhe. Također je upitno vodi li se predmetna ovrha temeljem javnobilježničkog akta utemeljenog na navodno ništetnom Ugovoru o kreditu ili temeljem nekog drugog ugovora, što je s obzirom na neurednost tužbe nedokučivo.
67. Slijedom navedenog, II. tuženik predlaže da naslovni sud odbaci odnosno odbije tužiteljev prijedlog za odgodu ovrhe bez daljnjeg raspravljanja.

VII. PROTIVNOST ZAKONA O NIŠTETNOSTI PRAVU EUROPSKE UNIJE

68. Podredno, ukoliko naslovni sud ne odbaci odnosno odbije tužbu i prijedlog za odgodu ovrhe bez daljnjeg raspravljanja na temelju gore iznesenih činjenica i dokaza, II. tuženik predlaže da se naslovni sud suzdrži od primjene Zakona o ništetnosti zbog neusklađenosti s pravnom stečevinom Europske unije.
69. Naime, pred Sudom Europske unije (dalje u tekstu: „Sud EU“) pod poslovnim brojem C-630/17 u tijeku je postupak za odlučivanje o prethodnom pitanju temeljem članka 267. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, a povodom zahtjeva Općinskog suda u Rijeci – Stalne službe u Rabu. U podnesenom zahtjevu za odlučivanje o prethodnom pitanju, Općinski sud u Rijeci – Stalna služba u Rabu postavio je, među ostalim, sljedeće pitanje:

„Treba li članke 56. i 63. Ugovora o funkcioniranju Europske unije tumačiti na način da im se protive odredbe Zakona o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom (Narodne novine br. 72/2017), posebno odredbe iz čl. 10. tog Zakona, kojima se ugovori o kreditu i drugi pravni poslovi koji su nastali kao posljedica ili se temelje na ugovoru o kreditu sklopljeni između dužnika (u smislu čl. 1. i čl. 2. al. 1. tog Zakona) i neovlaštenih vjerovnika (u smislu u smislu odredbe iz čl. 2. al. 2. tog Zakona) određuju ništetnima i kad su oni sklopljeni prije stupanja na snagu tog Zakona od trenutka njihova sklapanja, s posljedicama da je svaka ugovorna strana dužna vratiti drugoj sve ono što je primila na temelju ništetnog ugovora, a ako to nije moguće ili ako se narav onoga što je ispunjeno protivi vraćanju, treba se dati odgovarajuća naknada u novcu, prema cijenama u vrijeme donošenja sudske odluke.“

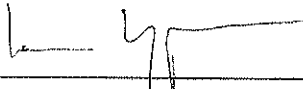
209

odluka Suda EU u tom postupku biti u cijelosti primjenjiva i na predmet spora u ovom postupku.

VIII. ZAKLJUČNO

76. Slijedom svega navedenog, II. tuženik predlaže da naslovni sud odbaci tužbu i prijedlog za odgodu ovrhe odnosno, odbije tužbeni zahtjev i prijedlog za odgodu ovrhe bez daljnjeg raspravljanja te naloži tužitelju da II. tuženiku nadoknadi trošak ovog parničnog postupka.
77. Podredno, u slučaju da naslovni sud ne odluči odbaciti odnosno odbiti tužbu i prijedlog za odgodu ovrhe bez daljnjeg raspravljanja, predlaže da sud rješenjem odredi prekid postupka u ovoj pravnoj stvari do odluke Suda EU u postupku koji se vodi pod poslovnim brojem C-630/17.

ADDIKO BANK d.d.,
koju zastupa:


Lovro Gašparac, odvjetnik

ŠAVORIĆ & PARTNERI d.o.o.
ODVJETNIČKO DRUŠTVO / ATTORNEYS AT LAW
LOVRO GAŠPARAC
ODVJETNIK / ATTORNEY AT LAW
ILICA 1A, ZAGREB

Trošak II. tuženika:

Sastav odgovora na tužbu	Tbr. 8.1.	1.000,00 kn
Porez na dodanu vrijednost 25%		250,00 kn

Ukupno: 1.250,00 kn

OKA
1/ JUVETICU 10
2/ JUVETICU AD 1
3/ JUVETICU AD 3
4/ JUVETICU AD 4
5/ JUVETICU AD 5

P-687/2018

TRGOVAČKI SUD
U
SPLITU

TUŽITELJ: **GOLD STARS j.d.o.o., OIB: 02444721973, Put Sirobuje 51/A** zastupana po punomoćniku Jeri Matiću, odvjetniku u Splitu

TUŽENIK: 1) HETA ASSET RESOLUTION AG (ranije HYPO ALPE-ADRIA- BANK INTERNATIONAL AG) OIB:90730821413 sa sjedištem u Alpen –Adria-Platz 1, 9020 Klagenfurt,FN 108415
2) ADDIKO BANK d.d. (ranije HYPO ALPE-ADRIA-BANK d.d. Zagreb), OIB: 14036333877, sa sjedištem u Zagreb, Slavonska avenija 6
3)H- ABDUCO d.o.o., OIB: 13667298928 sa sjedištem u Slavonska avenija 6a, Zagreb
4) Adriatic Assets d.o.o., OIB:18846383988 sa sjedištem u Radnička cesta 80, Zagreb
5) ATRIUM SPALATUM D.O.O. u stečaju , OIB:75237018400, Poljička cesta 20B, zastupano po stečajnoj upraviteljici Meri Šitić, Split, Šime Ljubića 7

PODNEŠAK

Radi ništetnosti
vps: 99.000,00 kn
kao u tekstu

U PRIVITKU:

dvostruko
punomoć

I OČITOVANJE NA ODGOVOR NA TUŽBU TUŽENIKA AD II

1. Tužitelj u očitovanju na odgovor na tužbu tuženika pod II, ističe kako u uvodu odgovora na tužbu u točki I isti ističe protivljenje “preinaci tužbe” I to , kako je navedeno ;

raspravljanje, II. tuženik se protivi takvoj preinaci tužbe jer je iz tužiteljevog podneska očito da preinaka nije svrsishodna za konačno razjašnjenje odnosa među strankama već je usmjerena na odugovlačenje postupka i stvaranje nepotrebnih troškova za sve ovdje tužene.

no obzirom na činjenicu da se naknadnim dodavanjem Atrium spalatuma d.o.o. u stečaju, u popis tuženika u uvodu tužbe ne čini preinaka sukladno odredbama Zakona o parničnom postupku, obzirom je Atrium spalatum d.o.o. u stečaju naveden u tužbenom zahtjevu i obrazloženju tužbe, protivljenje ovog tuženika nema nikakve osnove.

Posebno je za napomenuti kako se tuženik Atrium spalatum d.o.o. u stečaju upustio u raspravljanje, te je sudu dostavio odgovor na tužbu pa je sukladno odredbama članka 190 stavak 3 Zakona o parničnom postupku, za slučaj da sud procijeni da se radi o preinaci, nesporno kako se tuženik pod 5), takvoj preinaci nije protivio.

2. Tuženik pod II u poglavlju II svojeg odgovora ukazuje na neurednost tužbe tužitelja, jer da tužitelj nije dostavio većinu dokaza na koje se poziva, no tuženik pod II, ne navodi koje mu to isprave nedostaju kako bi mu tužitelj mogao iste dostaviti, stoga tuženik pod II zapravo odugovlači ovaj postupak.

Tuženik pod II je zapravo bio sudionik svih poslova za koje se traži utvrđenje ništetnosti, osim inicijalnog ugovora o kreditnom poslovanju između tuženika pod 1) i tuženika pod 5). I ugovora između tuženika pod 3) i 4), koji su nesporno dostavljeni u sudski spis, dok je sudu predloženo i pribavljanje spisa sa zk odjela Općinskog suda u Splitu u kojem prileži taj ugovor, a ovaj tuženik je u privitku svojeg ugovora dostavio baš taj ugovor kojeg on nije sudionik, već tuženik pod 1), koji je u to vrijeme zapravo bio osnivač tuženika pod 2), ali o toj povezanosti tuženika pod 1) i 2), tužitelj će u nastavku ovog očitovanja.

PRAVNI INTERES TUŽITELJA

3. Tuženik pod II u poglavlju III svojeg odgovora ukazuje na nepravovremenost tužbe za ništetnost pravnih poslova, no tužba za utvrđenje ništetnosti pravnih poslova nije opterećena/ vezana za bilo koji rok, već je pitanje je li takva tužba dopuštena vezano uz pitanje ima li tužitelj pravni interes zahtijevati takvo utvrđenje, što je procesna pretpostavka za dopuštenost deklaratorne tužbe.

Tužitelj svoj pravni interes dokazuje činjenicom da je stečajni vjerovnik tuženika pod 5, te da je nakon što se stečajna upraviteljica oglušila na prijedlog vjerovnika za podnošenjem tužbe za ništetnost isti ustao ovom tužbom.

Tužitelj ima pravni interes za predmetnu tužbu jer za slučaj da se utvrdi ništetnost pravnih poslova, pa time i akcesornog založnog prava, tužitelj ima

mogućnost da uveća stečajnu masu tuženika pod 5) i naplati svoje potraživanje u stečaju Atrium spalatum d.o.o., kroz prodaju nekretnina koje su obuhvaćene tužbenim zahtjevom, koju mogućnost ne bi imao da predmetni ništetni ugovori ostaju na snazi, budući u tom slučaju tuženik pod 4), jedini ima mogućnost naplate iz vrijednosti nekretnina koje su obuhvaćene tužbom.

Za slučaj usvajanja tužbe, svi stečajni vjerovnici tuženika pod 5) naplatit će svoja potraživanja iz vrijednosti ništetnim zalogom opterećenih nekretnina, stoga nije u pitanju samo interes tužitelja već je utvrđenje ništetnosti u općem interesu.

Člankom 327. stavak 1. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine" broj 35/05, 41/08, 149/08, 61/11 - dalje: ZOO) je propisano da na ništetnost sud pazi po službenoj dužnosti i na nju se može pozvati svaka zainteresirana osoba.

Dakle, za podnošenje deklaratorne tužbe radi utvrđenja ništetnosti nekog ugovora procesnu aktivnu legitimaciju mogu imati treće osobe koje nisu subjekti ugovornog odnosa, ako za to imaju pravni interes.

Pravni interes za traženje deklaratorne sudske zaštite predstavlja procesno pravnu pretpostavku zbog čijeg nepostojanja prvostupanjski sud temeljem odredbe članka 288. stavak 2. ZPP-a tužbu odbacuje, što znači da se postojanje pravnog interesa može provjeravati samo prije donošenja odluke o tužbenom zahtjevu, dok okolnost da unatoč nepostojanju pravnog interesa prvostupanjski sud ipak donese meritornu odluku, ne predstavlja razlog nezakonitosti te odluke(Gž 1508/2015-2, Županijski sud u Slavonskom brodu).

4. Tuženik pod II u poglavlju IV svojeg odgovora navodi kako Ugovor o kreditu pa tako i ostali ugovori čije utvrđenje ništetnosti se traži nisu ništetni iz razloga;

- Ugovor o kreditu je u cijelosti ispunjen;
- Ugovor o kreditu nije sklopljen u Republici Hrvatskoj;
- I. tuženik niti II. tuženik nisu neovlašteni vjerovnici;
- budući da nije ništetan Ugovor o kreditu niti Ugovor o izdavanju devizne garancije, nisu ništetni ni ostali pravni poslovi koji iz istih proizlaze.

no činjenica jest kako predmetni ugovor **nije ispunjen** kao što to želi prikazati ovaj tuženik.

Naime teza tuženika pod II je da je Ugovor o kreditnom poslovanju sklopljen između tvrtke Atrium spalatum d.o.o. u stečaju i tuženika pod 1) ispunjen , "činjenicom" da je temeljem Ugovora o bankarskoj garanciji tuženik pod II, ispunio tražbinu tuženika pod 1) prema Atrium spalatum d.o.o u cijelosti.

Gore navedenim viđenjem tuženika pod II na zanimljiv način pokušava se prikazati supstitucija na mjestu vjerovnika koja se zapravo odigrala ugovorom o deviznoj garanciji, obzirom tuženik pod 1) u Republici Hrvatskoj nije imao odobrenje za pružanje bankarskih usluga, stoga je tuženik pod 1) koristeći se

pozicijom tuženika pod 2) koji je obavljao odobrenu bankarsku djelatnost u RH, a **bio je u vlasništvu je tuženika pod 1**, zatražio od stečajnog dužnika, tvrtke Atrium spalatum d.o.o. da sa tuženikom pod 2) sklopi ugovor o izdavanju bankarske garancije.

DOKAZ: povijesni izvadak za tuženika pod 2) iz kojeg je razvidno da je tuženik pod) u vrijeme sklapanja ugovora o deviznoj garanciji bio u vlasništvu tuženika pod 1)

Ugovor o izdavanju devizne garancije broj 011-43/2004 je usitinu i sklopljen dana 29. srpnja 2004.g., između HYPO ALPE-ADRIA-BANK DD, Zagreb kao Banke i tvrtke Atrium spalatum d.o.o. kao nalogodavatelja, ovjeren od strane javnog bilježnika Ilinke Lisonek pod brojem OU-1783/2004, a prema tom ugovoru tuženik pod 2) "tvrdi" da je podmirio obvezu Atrium spalatum d.o.o. u stečaju, prema tuženiku pod 1) dana **22.12.2010.g., dakle 6 godina poslije sklapanja ugovora o deviznoj garanciji**, koju činjenicu usput rečeno, ničim ne dokazuje pa neka tuženik pod 2) prvo sudu dostavi dokaz na okolnost ispunjenja garancije, a ukoliko iste dokaze ne dostavi sudu predlaže se na tu okolnost **provesti financijsko knjigovodstveno vještačenje**.

Međutim da je ugovor o deviznoj garanciji bio samo način supstitucije na mjestu vjerovnika i izvlačenja novca od hrvatskih banaka, te da se nije radilo o ispunjenju ugovora o kreditu, najbolje ukazuje činjenica da je tuženik pod 1) odmah nakon sklapanja ugovora o deviznoj garanciji, dakle 2004.g. dopustio brisanje zalogu na nekretninama Atrium spalatum d.o.o. Z-4913/03 kojeg je imao upisanog na nekretnima Atrium spalatuma d.o.o.

DOKAZ: neka se od zk odjela Općinskog suda u Splitu zatraži isprava temeljem koje je brisano založno pravo upisano pod Z-4913/03, neka se zatraži spis Z-4913/03, neka se od zk odjela Općinskog suda u Splitu zatraži spis i isprava temeljem koje je proveden upis pod Z-5837/14 upisa hipoteke na tuženika pod 3),

Predmetni zalog je odmah nakon sklapanja ugovora o deviznoj garanciji (**dakle bez plaćanja, koje je navodno uslijedilo 6 godina kasnije**) upisan na tuženika pod 2), a do 2010.g. odnosno navodnog ispunjenja po deviznoj garanciji, tuženik pod 1) je još uvijek imao jedini tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o., dok tuženik pod 2 stječe tražbinu tek plaćanjem garancije!!

Tuženik pod 1) i tuženik pod 2) su na taj način postupali protivno odredbama čl. 2., čl. 3, čl. 4. i čl. 5. Zakona o bankama ("Narodne novine", broj 84/02 i 141/06) te čl. 3. i čl. 17. Zakona o deviznom poslovanju ("Narodne novine", broj 96/03, 140/05, 132/06 i 150/08), jer je tuženik pod 1) zapravo putem prethodno citiranog ugovora o izdavanju garancije i pozicije tuženika pod 2) u RH, koji je bio u njegovu vlasništvu, **vršio "legalnu naplatu" ilegalnog kredita** (od 2004-2010.g.), dok je tuženik pod 2) temeljem upravo tog ugovora, sa tvrtkom Atrium spalatum d.o.o., sklopio Sporazum radi osiguranja novčane tražbine zasnivanjem založnog prava na nekretninama sagrađenim na pravu građenja sklopljen između

HYPO ALPE-ADRIA-BANK dd Zagreb kao vjerovnika i tvrtke Atrium Spalatum d.o.o. kao dužnika i založnog dužnika, dana 29.07.2004.g. koji Sporazum je potvrđen u uredu javnog bilježnika Ilinke Lisonek, pod brojem OU 1783/2004 od 30.07.2004.g., temeljem kojeg Sporazuma je izvršen upis uknjižbe prava zalog na ime HYPO ALPE-ADRIA-BANK dd Zagreb u zemljišnim knjigama Općinskog suda u Splitu pod brojem Z-7854/04, na nekretninama tvrtke Atrium spalatum d.o.o.

Nesporno je kako tuženik pod 2) u trenutku upisa založnog prava pod Z-7854/04 nije mogao imati tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o. , jer je prema odgovoru na tužbu tuženika pod II, točka 27 navedeno ;

tuženik uputio II. tuženiku poziv na plaćanje iznosa od 5.128.127,74 EUR po izdanoj bankarskoj garanciji. II. tuženik je navedeno plaćanje izvršio 22. prosinca 2010., o čemu je korisnik kredita Atrium spalatum odmah obavješten.

kod čega je evidentno da je tuženik pod 2 , upisao hipoteku 6 godina prije nego je eventualno mogao steći tražbinu, ako se uzme kao činjenica da je garancija plaćena 2010.g., **što znači da tražbina nije postojala u vrijeme prijenosa i upisa u zemljišnu knjigu pa je slijedom toga ništetan ugovor o garanciji kako je zatraženo točkom III tužbenog zahtjeva , kao i sporazum temeljem kojeg je upisano založno pravo pod točkom 4 tužbenog zahtjeva jer založno pravo može egzistirati samo ako postoji tražbina koja se osigurava založnim pravom .** (Vrhovni sud Rev-1228/2008 i Rev-220/1997)

Bankarska garancija je jednostrano obvezni ugovor kod kojeg banka ne ispunjava obveze glavnog dužnika iz osnovnog ugovora, već se njome banka obvezuje korisniku garancije da će mu u granicama iznosa navedenog u garanciji naknaditi štetu koju korisnik garancije trpi zbog izostanka dužne činidbe dužnika iz osnovnog ugovora, kod čega je jasno da tuženik pod 2) , **nije imao tražbinu prema Atrium spalatum d.o.o., u stečaju u trenutku upisa založnog prava koje se poništava pod točkom IV tužbenog zahtjeva, već da je tek eventualno mogao steći tražbinu ,a time i upis založnog prava 2010.g. kada tuženik pod II tvrdi, bez valjanog dokaza, da je garancija plaćena tuženiku pod 1).**

Upravo zbog gore navedenog nema dileme da je tuženik pod 2) 2004.g. upisao hipoteku na imovini Atrium spalatum d.o.o., iako u tom trenutku nije imao postojeću tražbinu, pa je nesporno da sud mora usvojiti točku IV tužbenog zahtjeva za utvrđenje ništetnosti sporazuma o osiguranju tražbine, a time i svih točaka tužbenog zahtjeva koji slijede !!!

Prema izvodima iz financijskog prometa po računu tvrtke Atrium spalatum d.o.o. u razdoblju od 2004-2012.g .tuženik pod 1) je vršio naplatu svojeg plasiranog kredita od tuženika pod 5), putem tuženika pod 2) kao da ne postoji ugovor o garanciji i prenesen zalog, što je utvrđeno u predmetu ovog suda P-543/2013, pa se predlaže sudu da pribavi spis ovoga suda P-543/2013, te da se od tuženika pod 2) i 5) zatraže izvodi iz financijskog prometa po računu Atrium

spalatum d.o.o. u stečaju 2500009-1101001226 koji se vodio kod tuženika pod 2) u razdoblju od 2004-2012.g.!

DOKAZ: neka se od tuženika pod 5) ili od tuženika pod 2) zatraže svi izvodi o obavljenim transakcijama na računu 2500009-1101001226 koji se vodio kod tuženika pod 2) u razdoblju od 2004-2012.g. , neka se od tuženika pod 2) zatraže sve financijske transakcije prema tuženiku pod 1) na ime plaćanja predmetne garancije, neka se provede financijsko knjigovodstveno vještačenje po ovlaštenom revizoru, stalnom sudskom vještaku ekonomske struke na okolnost načina i ukupnog iznosa podmirenja bankarske garancije , te neka vještak utvrdi da li je na računu tuženika pod 5), broj: 2500009-1101001226 koji se vodio kod tuženika pod 2), ustanovljeno založno pravo u korist tuženika pod 1) ili 2), do potrebe neka se od HNB zatraži potvrda o tome da li je tuženik pod 1) imao odobrenje za rad i pružanje bankarskih usluga u Republici Hrvatskoj, neka se provede vještačenje na okolnost da li je tuženik pod 5) u vrijeme sklapanja ugovora koji je predmet tužbenog zahtjeva pod 1) spadao u male poduzetnike, neka se pribavi spis Z-7854/04, neka se pribavi povijesni izvadak od zk odjela Općinskog suda u Splitu za nekretnine koje su predmetom tužbe.

Sukladno prethodnom, evidentno je kako sklapanjem ugovora i sporazuma između tvrtke Atrium spalatum d.o.o. i tuženika pod 2), po nalogu tuženika pod 1), citiranih u ovoj točki, nije mogao konvalidirati ništetan kredit koji je naveden u točki I tužbenog zahtjeva, te da isti nije ispunjen kako to navodi tuženik pod 2) već da je potencijalna transakcija zatvaranja garancije za koju tuženik pod 2) tvrdi da je provedena 2010.g., provedena između povezanih društava, I to vladajućeg društva, tuženika pod 1), i ovisnog društva , tuženika pod 2) bez valjane pobude , tj s očitom pobudom supstitucije vjerovnika , sa svrhom naplate tražbine, inicijalnog kreditora tuženika pod 1) , putem tuženika pod 2) kao ovisnog društva.

Dakle, sukladno Zakonu o trgovačkim društvima , čl 473 tuženici pod 1) i 2) su u vrijeme prijenosa zalogu i sklapanja garancije, i samog plaćanja garancije(**ako je isto uopće provedeno**) postupali u odnosima ovisnog društva , I to tuženika pod 2) o vladajućem društvu Hypo Alpe Adria International Ag, te je tuženik pod 2) sklapajući pobijani ugovor o garanciji postupao u cilju zaštite inicijalnog plasmana tvrtke Hypo Alpe Adria International Ag, koji se prvo osiguravao zalogom upisanim na ime tuženika pod 1, koji je prepušten tuženiku pod 2) bez da je isti uopće imao tražbinu prema Artrium spalatumu d.o.o.!

DOKAZ: povijesni izvadak iz sudskog registra za tuženika pod 2

Prigovor tuženika pod 2) da ugovor koji je predmetom tužbenog zahtjeva pod 1) nije sklopljen u RH je paušalan jer zakonski zastupnik Atrium spalatuma d.o.o. prije otvaranja stečaja , Tomislav Baus bio u Klagenfurtu u vrijeme

potpisivanja ugovora, pa neka se od RH Mup zatraži podatak iz evidencije graničnih prelazaka u 2003.g., budući je tužitelj u tužbi dostavio dokaze na okolnost da je sporni ugovor sklopljen u Hrvatskoj, a osim toga neka sud provede dokaz saslušanjem zakonskog zastupnika Atrium spalatuma d.o.o. prije otvaranja stečaja, Tomislava Bausa, kao 1 osobe koja je u ime tuženika pod 1) potpisala Ugovor koji je predmetom tužbenog zahtjeva pod točkom 1.

Prigovor tuženika pod 2), da tuženik pod 2) nije neovlašten vjerovnik je pravno pitanje za ovaj sud pa se sudu ukazuje samo na prethodno izneseno uz posebno razmatranje osnovanosti upisa založnog prava od strane tuženika pod 2) , bez postojanja tražbine koja se osigurava založnim pravom.

Tuženik pod II nije bio sudionik pravnih poslova između tuženika pod 3) I 4) , no upravo zato je i taj pravni posao dostavljen u sudski spis, pa je predloženo sudu da pribavi stečajni spis St-159/2014 u kojem je dostavljen ugovor između tih tuženika , dok se posebno predlaže sudu pribaviti od zk odjela Općinskog suda u Splitu pribaviti spis Z-3130/2017 obzirom se u tom spisu još provodi upis prijenosa zaloga sa tuženika pod 3), na tuženika pod 4) .

Ukazivanje tuženika pod 2, da tužitelj na gore opisani način odugovlači ovaj postupak nije u skladu sa sadržajem tužbe i aktivnostima tužitelja nakon zaprimanja tužbe od strane ovog suda , kada je tužitelj s nekoliko podnesaka demonstrirao svoju aktivnost u ovom predmetu i time želju da se ovaj postupak što prije okonča.

5. Tužitelj u odnosu na točku V odgovora na tužbu tuženika pod II ističe kako se stavovi tuženika u tom dijelu odnose na primjenu prava u pogledu sudbine pravnih poslova koji su uslijedili nakon ništetnosti osnovnog ugovora o kreditu i ugovora o bankarskoj garanciji, pa se glede istog neće posebno očitovati.

6. Tužitelj u odnosu na točku V odgovora na tužbu tuženika pod II ističe kako se stavovi tuženika u tom dijelu odnose na primjenu prava u pogledu aktivne legitimacije za podnošenje prijedloga za odgodu, kod čega se ukazuje sudu kako je tužitelj podnio ovu tužbu kao vjerovnik dužnika nad kojim se provodi stečajni postupak, nakon što stečajni upravitelj, na prijedlog tužitelja , nije pokrenuo parnični postupak za utvrđenje ništetnosti iako su za to postojale pretpostavke.

NADLEŽNOST SUDA I PRIMJENA PRAVA

7. Tuženik pod II u poglavlju IV svojeg odgovora navodi kako je Zakon o ništetnosti , na koji se tužitelj dijelom poziva u ovom postupku , protivan pravu Europske unije, o čemu je Europski sud zauzeo i stav kako nacionalni zakon ne

može retroaktivnim, općim i automatskim pravilom propisati ništetnost ugovora o kreditu sklopljenih sa stranim vjerovnicima koji nisu imali odobrenje za pružanje usluga kreditiranja u toj državi članici, kod čega se u ovom trenutku ne može niti pretpostaviti u kojem dijelu i da li će se eventualno Zakon o ništetnosti modificirati od strane hrvatskog zakonodavstva.

Međutim, taj sud posebno apostrofira pitanje nadležnosti, u pogledu zahtjeva koji se odnosi na brisanje upisa hipoteke iz zemljišnih knjiga, pa taj sud primijećuje da je hipoteka stvarno pravo koje proizvodi učinke erga omnes pa je taj zahtjev, dakle, obuhvaćen isključivom nadležnošću suda države članice u kojoj se nekretnina nalazi.

Tužitelj je podnio tužbu pozivajući se na Zakon o bankama i Zakon o deviznom poslovanju, kao i na Zakon o obveznim odnosima u pogledu ništetnosti pravnih poslova (stranica 13 i 14 tužbe), stoga bez obzira na najgori mogući scenarij za tužitelja u pogledu „opstanka“ zakona o ništetnosti, sud suprotno željama tuženika pod 2) ne može odbaciti tužbu tužitelja niti u odnosu na bilo kojeg tuženika, jer za to ne postoji osnova.

Naime, čak i kada bi sud odbio već u ovoj fazi primjenjivati sve odredbe Zakona o ništetnosti, što bi bilo u najblažu ruku neooprezno, pojavilo bi se pitanje nadležnosti suda kod čega tužitelj skreće pozornost da je odredbom čl. 56. stavak 1. ZPP-a, člankom 56. Zakona o rješavanju sukoba zakona i čl. 22. Uredbe Vijeća EZ o nadležnosti u izvršenju sudskih odluka broj 44/2001 od 22.11.2000.g. u sporovima o pravu vlasništva na nekretnini propisana isključiva nadležnost suda na čijem području se nekretnina nalazi.

Tužitelj pored tužbenog zahtijeva da se utvrdi ništetnost Ugovora tužbom traži da se naloži brisanje tereta/hipoteke upisane temeljem navedenog Ugovora i očitovanja o osiguranju upisom založnog prava kojim je osigurana tražbina tuženika založnim pravom na nekretninama, stoga je nesporna nadležnost ovog suda. (GŽ-1174/2016, Županijski sud u Varaždinu).

Također odredbom čl. 34. b, točka 5. ZPP-a određena je i stvarna nadležnost Trgovačkog suda u Splitu obzirom je tom odredbom propisana isključiva nadležnost Trgovačkog suda u kojima je stranka pravna osoba nad kojom je otvoren stečaj.

Tužbeni zahtjev tužitelja konzumira utvrđenje ništetnosti ugovora o osiguranju tražbine upisom zalogu na predmetnim nekretninama protiv svih tuženika stoga je nadležnost ovog suda nesporna posebno u odnosu na tuženike od 2-5, dok se sudu dodatno ukazuje kako je tuženik pod 1) u članku XIII Ugovora o kreditnom poslovanju koji je predmetom tužbenog zahtjeva pod I, ugovorio isključivu nadležnost suda u Splitu.

Mjesto ispunjenja, nadležnost suda

Mjesto ispunjenja za sve obveze iz ovog ugovora je Klagenfurt u Austriji. Za sve sporeve iz ovog ugovora smatra se ugovorenim da je nadležan sud u Splitu bez obzira na visinu iznosa. Primjenjuje hrvatsko pravo.

U slučaju neizvršenja obaveza podnesu arbitražnom sudu, a koje se mora

II U odnosu na odgovor na tužbu tuženika III, IV i V tužitelj ističe kako se radi o iznošenju identičnih prigovora na koje je tužitelj odgovorio u gornjem dijelu svojeg podneska, koji se prvenstveno odnose na nekoliko temeljenih prigovora, na koje se tužitelj referirao ovim podneskom, dok je tužitelj prije nekoliko dana zaprimio i odgovor na tužbu tuženika pod I, pa se opreza radi u u odnosu na isti moli dodatni rok radi očitovanja na isti.

U Splitu dne, 12.03.2019.g.


ODVJETNIK
JERE MATIĆ
Makarska 28
SPLIT

HETA ASSET RESOLUTION

REGISTERED

Atrium Spalatum d.o.o.

Pojisanska ulica 32
21000 Split
Croatia

Group Accounting & Controlling
Peter Krawanja

phone +43 (0)50209 2506

fax +43 (0)50209 721474

peter.krawanja@heta-asset-
resolution.com

Divjak, I

A. B. ...
adept ...

PRIMLJENO

17-03-2019

Klagenfurt am Wörthersee, 07.03.2019

Predmet: Ugovor o kreditu HR/662

(osiguran garancijom no. 410963/IGI080046-09 izdanom od strane Hypo Alpe-Adria Bank d.d. Zagreb, sada Addiko bank d.d. Zagreb)

Poštovani!

Ovime Vam potvrđujemo primitak iznosa EUR 5.128.127,74 s danom 22.12.2010.
Uplatom navedenog iznosa sva potraživanja proizašla iz ugovora o kreditu HR/662 su ispunjena.

Zahvaljujemo Vam na uspješnoj suradnji!

S poštovanjem

HETA ASSET RESOLUTION AG

Peter Krawanja

Ewald Ogris

HETA ASSET RESOLUTION AG

Alpen-Adria-Platz 1 • 9020 Klagenfurt am Wörthersee • Austria

phone +43 (0) 50209 - 0 • fax +43 (0) 50209 - 3000 • holding@heta-asset-resolution.com • www.heta-asset-resolution.com

SWIFT/BIC: HAABAT22 • Shortcode 52200 • Registration Landesgericht Klagenfurt am Wörthersee • FN 108415i

Supervisory authority: Austrian Financial Market Authority (FMA) • DVR 0000892 • VAT no.: ATU 25775505

page 1 of 1