

18. St-36/11



TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU

Amruševa 2/II
HR-10000 ZAGREB

za

VRHOVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

Na broj: St-36/2011
(drugostupanjski Pž-94/2020-5)

U Zagrebu, 5.3.2020.

stečajna stvar:

Stečajni dužnik: **MIKAS-COMMERCE d.o.o. u stečaju**, Dobrina ulica 35, Ogulin, OIB:
12714494708

Ponuditelji/podn
ositelji revizije: **Zvučni zid d.o.o.**, Preradovićeve ulica 25, OIB: 94423800056 zastupano
po odvjetnici Ivi Pinjuh Stjepović iz Zagreba, Draškovićeve 4a

Radi: prodaje nekretnine

PRIJEDLOG ZA DOPUŠTENJE REVIZIJE

protiv rješenja Trgovačkog suda u
Zagrebu poslovni broj St-36/2011 od 6.
prosinca 2019. i rješenja Visokog
trgovačkog suda Republike Hrvatske
poslovni broj Pž-94/2020-5 od 22.
siječnja 2020.
ponuditelja-kupca četverostruko

U prilogu:
a/ punomoć

I. Revident je 17. veljače 2020. zaprimio rješenje Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, broj Pž-94/2020-5 od 22. siječnja 2020. kojim se odbija žalba revidenata kao

ponuditelja u javnoj dražbi kao neosnovana i potvrđuje rješenje Trgovačkog suda u Zagrebu broj St-36/2011 od 6. prosinca 2019.

Rješenjem Trgovačkog suda u Zagrebu broj St-36/2011 od 6. prosinca 2019. prvostupanjski sud je oglosio nevažećom četvrtu elektroničku javnu dražbu (identifikator nadmetanja: 18108, oznaka elektroničke javne dražbe: četvrta) koju je provela Financijska agencija, Regionalni centar Zagreb, s početkom dražbe 11. srpnja 2019. te završetkom dražbe 1. listopada 2019. radi prodaje nekretnine stečajnog dužnika upisane u zk.ul.br. 898 k.o. 319384, Otok Oštarijski kč.br. 299 broj D.L. 15,20, Otok Oštarijski, u naravi dvorište i poslovna zgrada, a **iz razloga jer je Financijska agencija podnijela kaznenu prijavu protiv nepoznatog počinitelja na okolnost brzine davanja ponude, iako sama Financijska agencija izrijekom tvrdi da je dražba provedena u skladu sa zakonom.**

II. Revident ovim putem podnosi temeljem članaka 382. i 385. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine broj 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13 i 89/14, 70/19 – dalje: ZPP), u svezi s člankom 12. Ovršnog zakona (Narodne novine broj 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016, 73/2017, dalje - OZ), u svezi s člankom 19. stavkom 8. Stečajnog zakona (Narodne novine broj 71/15 i 104/17 – dalje SZ)

prijedlog za dopuštenje revizije

protiv navedenog drugostupanjskog rješenja Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj Pž-94/2020-5 od 22. siječnja 2020. i protiv navedenog prvostupanjskog rješenja Trgovačkog suda u Zagrebu broj St-36/2011 od 6. prosinca 2019., iz razloga što smatra da postoji pravno pitanje koje je važno za odluku u sporu i za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njegovoj primjeni ili za razvoj prava kroz sudsku praksu, odnosno pitanja pravilne i jedinstvene primjene odredaba ZPP-a, OZ-a i SZ-a, a osobito jer su pravna pitanja važna za razvoj prava kroz sudsku praksu te jer je riječ o pravnom pitanju o kojem nema prakse revizijskog suda, a sudska praksa drugostupanjskih sudova nije jedinstvena, i to posebno sljedećih članaka koji glase:

članak 103. stavak 3.:

„Nakon primitka obavijesti iz stavka 2. ovoga članka sudac utvrđuje koji je kupac ponudio najveću cijenu i da su ispunjene pretpostavke da mu se dosudi nekretnina“

članak 106. stavak 2.:

„Ako kupac u određenom roku ne položi kupovninu, sud će rješenjem prodaju oglositi nevažećom i odrediti novu prodaju, uz uvjete određene za prodaju koja je oglašena nevažećom“

u postupcima prodaje na elektroničkoj javnoj dražbi koju provodi Financijska agencija.

Pravna pitanja zbog kojih se podnosi ovoj prijedlog za dopuštenje podnošenja revizije, važna za osiguranje jedinstvene primjene zakona i ravnopravnost svih u njegovoj primjeni te razvoj prava kroz sudsku praksu, navode se pod točkom III i IV ovog prijedloga.

Također, sukladno članku 382. ZPP-a stavku 2., odluka u ovom sporu i dopuštenje podnošenja revizije ovisi o rješenju nekoga materijalnopravnog ili postupkovnopravnog pitanja

važnog za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njegovoj primjeni te razvoj prava kroz sudsku praksu i to iz razloga što o tom pitanju revizijski sud još uvijek nije zauzeo shvaćanje odlučujući u pojedinim predmetima na odjelnoj sjednici, a riječ je o pitanju o kojem postoji različita praksa drugostupanskih sudova.

III. Pravna pitanja zbog koji se podnosi ovaj prijedlog za dopuštenje za podnošenje revizije su sljedeća:

1. Je li sud u ovršnom postupku ovlašten donijeti odluku o oglašavanju prodaje nevažećom iz razloga koji nisu navedeni niti u Ovršnom zakonu niti u nekom drugom propisu?
2. Je li sud u ovršnom postupku ovlašten donijeti odluku o oglašavanju prodaje nevažećom iz razloga što je Financijska agencija protiv nepoznatog počinitelja podnijela kaznenu prijavu u svezi brzine davanja ponude na toj konkretnoj dražbi?

IV. Revident smatra da odluka u ovom sporu i odluka o ovom prijedlogu za dopuštenje podnošenja revizije ovisi o rješenju materijalnopравnih ili postupvopravnih pitanja koja su važna za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njegovoj primjeni te za razvoj sudske prakse, a koja su navedena u članku III. ove revizije i koje se dalje obrazlaže kako slijedi, a pored toga riječ je o pravnim pitanjima o kojima nema prakse revizijskih sudova, a sudska praksa viših sudova nije jedinstvena.

Pobijanim rješenjem Trgovačkog suda u Zagrebu broj St-36/2011 od 6. prosinca 2019. prvostupanjski sud je oglasio nevažećom četvrtu elektroničku javnu dražbu (identifikator nadmetanja: 18108, oznaka elektroničke javne dražbe: četvrta) koju je provela Financijska agencija, Regionalni centar Zagreb, s početkom dražbe 11. srpnja 2019. te završetkom dražbe 1. listopada 2019. radi prodaje nekretnine stečajnog dužnika upisane u zk.ul.br. 898 k.o. 319384, Otok Oštarijski kč.br. 299 broj D.L. 15,20, Otok Oštarijski, u naravi dvorište i poslovna zgrada.

Trgovački sud u Zagrebu je donio pobijano rješenje i oglasio četvrtu elektroničku javnu dražbu nevažećom iz razloga koji nisu propisani Ovršnim zakonom i to iz razloga što je Financijska agencija navela da postoje sumnje da je počinjeno neko od kaznenih djela iz Glave 25. Kaznenog zakona – kaznena djela protiv računalnih sustava, programa i podataka koja su kažnjiva temeljem članka 266. do 273. KZ-a, pa da stoga ovlaštena tijela trebaju odlučivati o eventualnom počinjenju kaznenog djela i vođenju kaznenog postupka.

U obrazloženju pobijanog rješenja prvostupanjski sud navodi da u slučaju da postoji sumnja da je raspolaganje i djelovanje stranaka ili sudionika u dražbi u suprotnosti s prisilnim propisima i ako postoji sumnja u postojanje bilo kakvih nezakonitosti, dužnost je suca prije donošenja rješenja o dosudi ispitati zakonitost provedene dražbe. Ako sud utvrdi da je bilo nezakonitosti prilikom provođenja dražbe ili zlouporabe prava na dražbovanje, poništiti će dražbu i o tome obavijestiti mjerodavna tijela.

Potom sud, iako apsolutno ničim dokazano, kao nespornu činjenicu navodi da je došlo do interveniranja odnosno promjene koda na „fornt-end“ dijelu aplikacije e-dražba te da je izmijenjen sadržaj odgovora prije njegovog dolaska u preglednik, a koja aplikacija je u

vlasništvu FINA-e. Navedeno je prema navodima FINA-e za posljedicu moglo imati utjecaj na redoslijed predaja ponude i samim time na mogućnost nastanka štete i ugrožavanja javnog interesa u smislu pouzdanosti u sustav e-dražbi.

Takva utvrđenja i zaključke prvostupanjski sud izvodi iz dopisa FINA-e. Kao glavni razlog za sumnju u neregularnost dražbe FINA navodi da je davanje ponude revidenta trajalo 2,661 sekundi, što je jedino davanje ponude koje je trajalo kraće od 5 sekundi.

Revident ističe da je prilikom donošenja pobijanog rješenja iz navedenih razloga sud arbitrarno i bez uporišta u Ovršnom ili bilo kojem drugom zakonu ili propisu (postojanje sumnje da je raspolaganje i djelovanje stranaka ili sudionika u dražbi u suprotnosti s prisilnim propisima i ako postoji sumnja u postojanje bilo kakvih nezakonitosti) oglasio elektroničku javnu dražbu nezakonitom. Ujedno, sud nije utvrdio da je bilo zlouporaba i na koji način je i tko konkretno zloupotrijebio sustav, nego je temeljem nagađanja FINE, a suprotno zakonskim odredbama i prisilnim propisima, oglasio nevažećom četvrtu elektroničku javnu dražbu.

Pritom, sud niti je obrazložio niti je utvrdio zašto smatra da je došlo do bilo kakve zlouporabe ili počinjenja kaznenog djela i od strane koje osobe, niti je obrazložio na koji je način oštećena stečajna masa. Također, FINA nije obrazložila zašto činjenica da je revident dao ponudu u vremenu kraćem od 5 sekundi, predstavlja bilo kakvu zlouporabu prava i može li se ponuda dati u vremenu kraćem od 5 sekundi, odnosno zašto je uopće relevantno da je prosječno vrijeme trajanja davanja ponude iznosilo 5 sekundi.

Niti sud niti FINA **nisu utvrdili** da je došlo do promjene koda na „front-endu“ dijelu aplikacije eDražba **niti su utvrdili** da postoji takva greška u sustavu Fine. Dakle, FINA uopće nije utvrdila niti navela koje radnje predstavljaju zlouporabu prava niti je dokazala da je te radnje netko počinio..

Pobijanim rješenjem Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj Pž-94/2020-5 od 22. siječnja 2020., odbijena je žalba revidenata kao ponuditelja u javnoj dražbi kao neosnovana i potvrđeno je rješenje Trgovačkog suda u Zagrebu broj St-36/2011 od 6. prosinca 2019. i to iz istih razloga kao što ih je naveo i prvostupanjski sud.

Bitno je istaknuti da drugostupanjski sud u svojoj odluci navodi da je FINA utvrdila neovlaštenu intervenciju u informatički sustav i promjenu koda aplikacije u vlasništvu FINA-e i da to predstavlja ozbiljan utjecaj i neovlašteno uplitanje na postupak provođenja dražbe, a što je potpuno netočno jer FINA nije utvrdila da je došlo do bilo kakve intervencije i promjene, već FINA samo nagađa da je do toga moglo doći i to iz banalnog razloga – jer je revidentu za davanje ponude trebalo manje vremena nego što je bilo prosječno vrijeme davanja ponude u konkretnom postupku javne dražbe, a da tu pojavu ne zna drugačije objasniti.

Dakle, razlozi koje sudovi navode kao razlog za oglašavanje dražbe nevažećom ne postoje niti su točni jer FINA nije utvrdila da postoje nepravilnosti, već samo iznosi nedokazana i neutvrđena nagađanja za pojavu koju sama nije kompetentna objasniti.

Revident ističe da su navedena pitanja važna za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnost svih u njegovoj primjeni te razvoj sudske prakse iz razloga što **odredbe**

Ovršnog zakona, posebice članak 103. stavak 3. i članak 106. stavak 2. OZ-a ne propisuju i ne predviđaju ovlaštenje suda da donese odluku kojom se oglašava nevažećom elektronička javna dražba (konkretno identifikator nadmetanja 18108) iz razloga koji su navedeni u rješenjima sudova, dakle iz razloga što je Fina podnijela kaznenu prijavu protiv nepoznatih počinitelja radi kaznenih djela iz Glave 25. Kaznenog zakona – kaznena djela protiv računalnih sustava, programa i podataka koja su kažnjiva temeljem članka 266. do 273. KZ-a, pa da stoga ovlaštena tijela trebaju odlučivati o eventualnom počinjenju kaznenog djela i vođenju kaznenog postupka, a pogotovo uzimajući obzir da postoji sudionik javne dražbe koji je postupajući u skladu s ovlaštenima iz OZ-a, temeljem valjanje i zakonite ponude, stekao pravo da mu se dosudi nekretnina sukladno članku 103. OZ-a.

Pritom se ističe da su OZ-om jasno i nedvosmisleno propisane pretpostavke pod kojima sud može nevažećom oglasiti prodaju, i to samo u slučaju kad kupac nije položio kupovninu:

- odredba članka 103. stavka 3. OZ-a: „*Nakon primitka obavijesti iz stavka 2. ovoga članka sudac utvrđuje koji je kupac ponudio najveću cijenu i da su ispunjene pretpostavke da mu se dosudi nekretnina.*“
- odredba članka 106. stavak 2. OZ-a: „*Ako kupac u određenom roku ne položi kupovninu, sud će rješenjem prodaju oglasiti nevažećom i odrediti novu prodaju, uz uvjete određene za prodaju koja je oglašena nevažećom.*“

Revident ističe da su rješenja prvostupanjskog i drugostupanjskog suda protiv kojih podnosi ovaj prijedlog za dopuštenje podnošenja revizije nezakoniti, odnosno da **sudovi nisu ovlašteni** oglašavati elektroničke javne dražbe iz arbitrarnih razloga koji nisu propisani pozitivnim propisima, posebno odredbama OZ-a.

Pored navedenog, sud **nije ovlašten donositi nikakve druge odluke** osim onih izričito propisanih ZPP-om ili OZ-om, dok su u konkretnom slučaju prvostupanjski i drugostupanjski sudovi primjenom odredaba članaka glave 25. KZ-a donijeli odluku koje nema u odredbama OZ-a, iako je izričitim odredbama OZ-a propisano koje odluke sud u ovršnom postupku može donijeti npr: rješenje o ovrsi, rješenje kojim se odbacuje prijedlog za ovrhu, rješenje kojim se odbija prijedlog za ovrhu, zaključak o prodaji, rješenje o dosudi, zaključak o upućivanju u parnicu itd.

Dakle, navedena pitanja su također važna za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnost svih u njegovoj primjeni jer su prvostupanjski i drugostupanjski sud u ovršnom postupku, primjenom odredaba članaka glave 25. KZ-a donijeli odluku koja nije propisana niti omogućena OZ-om.

Iz odredbi OZ-a ne proizlazi ovlaštenje suda da donese rješenje kojim se dražba oglašava nevažećom iz razloga navedenih u obrazloženju pobijanog rješenja.

Iz odredbe članka 106. stavka 2. OZ-a proizlazi da ako niti jedan od kupaca ne položi kupovninu proizlazi dužnost suda da bez iznimke oglasi prodaju nevažećom i odredi novu prodaju, dakle samo u slučaju ne polaganja kupovnine: „*Ako kupac u određenom roku ne položi*

kupovninu, sud će rješenjem prodaju oglasiti nevažećom i odrediti novu prodaju, uz uvjete određene za prodaju koja je oglašena nevažećom.

U pobijanom prvostupanjskom rješenju koje je potvrđeno drugostupanjskim, sud je poništio javnu dražbu odnosno istu oglasio nevažećom na način da je primijenio nepostojeće materijalno pravo iz razloga što niti odredbe OZ-a niti odredbe glave 25. KZ-a ne ovlašćuju sud da dražbu ogласи nevažećom iz razloga navedenih u obrazloženju pobijanih rješenja.

Iz odredbe članka 106. stavka 2. OZ-a proizlazi da će sud prodaju ogласити nevažećom samo i isključivo u slučaju da niti jedan od kupaca koji su dali valjane ponude ne položi kupovninu. U toj će situaciji sud prodaju ogласити nevažećom i odrediti novu prodaju.

Opisane povrede postupka i postupanje sudova dovelo je i do pogrešne primjene materijalnog prava obzirom da je sud primijenio nepostojeće materijalno pravo koje nema uporište u prisilnim odredbama Ovršnog zakona.

Sud rješenje donosi utemeljeno na Ustavu RH i odredbama zakona i podzakonskih propisa, a ne arbitrano slobodnom ocjenom, izvan ograničenja ovlasti propisanih zakonom, dok su u konkretnom slučaju sudovi donijeli arbitrarne odluke koje nemaju uporišta u Ustavu i ostalim propisima.

Sudovi u obrazloženjima navode da postoje osnove sumnje da je počinjeno neko od kaznenih djela uz Glave 25. KZ-a protiv računalnih sustava, programa i podataka jer je došlo do svjesnog i namjernog interveniranja (hakiranja) u sustav elektroničke javne dražbe, koji se u konkretnom slučaju dogodio na način da je promijenjen kod na „front end“ dijelu te aplikacije (eDražba) i/ili presreten odgovor koji dolazi sa servere te izmijenjen sadržaj odgovora prije njegovo dolaska u preglednik. Dakle, u konkretnom slučaju sudovi sami, isključivo na temelju indicija bez ikakvih materijalnih dokaza i obrazloženih činjenica koje su dobili od FINA-e, prosuđuju da postoje osnove sumnje da je počinjeno kazneno djelo, iako na to nisu ovlašteni niti je to u njihovoj nadležnosti. **Dakle, sudovi su isključivo na temelju indicija, bez pokrenutog kaznenog postupka, bez donesene presude u kaznenom postupku, arbitrarno utvrdili da ne postoje uvjeti da se uredno dovrši četvrta elektronička javna dražba, i da se posljedično tome donese rješenje o dosudi, te su bez uporišta u bilo kojem propisu ili zakonu ogласили elektroničku javnu dražbu nevažećom čime su grubo povrijedili zakon.**

Bitno je napomenuti da sudovi u obrazloženju navode da je u konkretnom postupku došlo ili moglo doći do nastanka štete, međutim sudovi ne obrazlažu na koji način je moglo doći do nastanka štete i do kojeg vida štete. Revident pritom napominje da je on dao valjanju ponudu u iznosu od 1.140.001,00 kn.

Revident zaključno ističe da mu je postupanjem sudova nastala šteta i da je imao legitimna očekivanja da će steći pravo vlasništva nekretnine za koju je u elektroničkoj javnoj dražbi dao valjanu i najvišu ponudu.

Revident je imao legitimna očekivanja od suda da stekne pravo vlasništva nad nekretninom temeljem čl. 103. stavka 3. Ovršnog zakona (Narodne novine broj 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016, 73/2017, dalje: OZ) koje pravo mu je uskraćeno donošenjem pobijanog drugostupanjskog i prvostupanjskog rješenja kojima je javna dražba oglašena nevažećom. Postupanjem sudova protivno izričitoj kogentnoj zakonskog odredbi koja obvezuje

sud da donese rješenje o dosudi temeljem kojeg se stječe pravo vlasništva, revidentu je uskraćeno pravo temeljem izričitih zakonskih odredbi steći pravo vlasništva nad nekretninom.

Revident ističe da je prilikom donošenja pobijanog rješenja iz navedenih razloga sud arbitrarno i bez uporišta u Ovršnom ili bilo kojem drugom zakonu ili propisu (postojanje sumnje da je raspolaganje i djelovanje stranaka ili sudionika u dražbi u suprotnosti s prisilnim propisima i ako postoji sumnja u postojanje bilo kakvih nezakonitosti) oglasio elektroničku javnu dražbu nezakonitom. Ujedno, sud nije utvrdio da je bilo zlouporaba i na koji način je netko zloupotrijebio sustav, nego je temeljem nagađanja FINE, suprotno zakonskim odredbama i prisilnim propisima, oglasio nevažećom četvrtu elektroničku javnu dražbu.

V. Rješavanje ovih pitanja može utjecati na konkretnu poziciju stranaka koje se obraćaju Vrhovnom sudu, odnosno poziciju podnositelja ove revizije.

Dakle, u konkretnom slučaju riječ je o povredi zabrane arbitarnosti, a što je sastavni dio ljudskog prava na pravičan postupak. Prethodno opisanim postupanjima prvostupanjskog i drugostupanjskog suda, podnositelju revizije povrijeđena su temeljna ljudska prava, budući da spomenuti sudovi nisu vodili računa o zakonitosti i ustavnosti svog postupanja i odlučivanja, a što je sasvim sigurno njihova primarna zadaća.

Važnosti rješavanja postavljenih pitanja pridonosi i činjenica da iznimno velik broj subjekata sudjeluje u postupcima elektroničkih javnih dražbi, pa prema tome rješavanje postavljenih pitanja ima i javnu funkciju.

Rješavanje prethodno postavljenih pitanja od strane Vrhovnog suda, sasvim je nedvojbeno u javnom/općem interesu. Naime, u osobitim okolnostima konkretnog slučaja, a rukovodeći se utvrđenjem Vrhovnog suda da *"Načelo zakonitosti traži da se pravna pravila primjenjuju na suštinski jedinstven način u svim slučajevima i prema svim pravnim subjektima"*, suštinsko osiguranje jedinstvene primjene prava u jednakim slučajevima zahtijeva davanje odgovora na postavljeno pitanje.

Radi ostvarivanja njezine javne funkcije, smatramo da nije opravdano ovu konkretnu reviziju isključiti s obzirom da je riječ o posebnom ovršnom, odnosno stečajnom postupku, budući da su se u okviru tih postupaka pojavila dvojbeno pitanja koja zahtijevaju intervenciju Vrhovnog suda.

Također, rješavanje dvojbi oko prethodno postavljenih pitanja značilo bi donošenje odluke Vrhovnog suda s precedentnim učinkom, koja bi u činjenično i pravno poistovjetnim predmetima nižim sudovima služila kao vodilja.

Da se identične pravne dvojbe kontinuirano ponavljaju a da Vrhovni sud o njima još uvijek nije zauzeo stav svjedoče i odluke o odbačajima donesene pod brojevima Rev-3684/2019-2, Rev-3262/2019-2, Rev-3861/2019-2, Rev-3415/2019-2.

VI. Slijedom navedenog, predlaže se da Vrhovni sud Republike Hrvatske dopusti reviziju na temelju ovog prijedloga za dopuštenje revizije te donese odluku kojom se dopušta podnošenje revizije protiv rješenja Trgovačkog suda u Zagrebu broj St-36/2011 od 6. prosinca 2019. i rješenja Visokog trgovačkog suda RH broj PŽ-94/2020 od 22. siječnja 2020. obzirom da odluka ovisi o nekom pravnom pitanju koje je važno za odluku u sporu i osiguranje primjene prava i ravnopravnosti svih u njenoj primjeni i za razvoj prava kroz sudsku praksu.

REVIDENT
po punomoćniku

odvjetnica
Iva Pinjuh Stjepović
Draškovićeva 4A
Zagreb

