

BUTERIN POSAVEC

ODVJETNIČKO DRUŠTVO

ODVJETNICI

Zvonimir Buterin

Snježana Posavec Mitrov

Valentina Kučić

Ana Crnković

Jelena Lučić-Nöthig

Lada Ćustić

Marko Paulinović

Matea Pilipović

Martina Gornik Murgić

REPUBLIKA HRVATSKA
TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU
Zagreb, 28.02.2020.

Primjeno iz ruke-preko pošte, dne 2.3. 2020.

Predato na poštu-obično, prep., dne 2.3. 2020.

Pošta _____

Broj primjeraka _____ priloga _____

Prilozi _____ Prilog: _____

Na broj: St-1070/2018

TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU
Amruševa 2/II
10000 ZAGREB

Razlučni vjerovnik: ERSTE&STEIERMÄRKISCHE BANK d.d., Rijeka
Jadranski trg 3a, OIB 23057039320

Stečajni dužnik: Stečajna masa iza MUNDUS MAXIMUS d.o.o.,
Zagreb, Mirka Viriusa 16, OIB 06565107045

ŽALBA

razlučnog vjerovnika

trostruko

Naslovni sud je rješenjem posl.br. St-1070/2018 od 12.02.2020. odbio kao neosnovan prijedlog razlučnog vjerovnika za prodaju nekretnine upisane u zk.ul.br. 5414, k.o. Petrinja uz obrazloženje da na istoj postoji fiducijarno vlasništvo stečajnog dužnika te da predmet ovrhe nekretnine u fiducijarnom vlasništvu može biti samo imovinsko pravo a ne nekretnina s obzirom da fiducijarni vlasnik nema punopravno vlasništvo na predmetnoj nekretnini.

Protiv navedenog rješenja naslovnog suda razlučni vjerovnik podnosi žalbu zbog bitne povrede odredbi parničnog postupka iz čl. 354. st. 2. t. 11. Zakona o parničnom postupku, zbog bitne povrede odredbi stečajnog i ovršnog postupka iz čl. 247. st. 1. Stečajnog zakona te zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

I. Razlučni vjerovnik uvodno ističe, da je iz zemljišnoknjižnog izvotka za predmetnu nekretninu vidljivo da je u korist razlučnog vjerovnika upisano založno pravo i to temeljem prijedloga zaprimljenog 25.09.2007. pod posl.br. Z-2226/07. Navedeno založno pravo upisano je u korist razlučnog vjerovnika temeljem Ugovora o kreditu broj 2402006-1031262160/51401652-5103684743 od 22.09.2007. (dalje Ugovor o kreditu) sklopljenog s Perom Hodakom i Mesudom Hodak kao protivnicima osiguranja (svatko u 1/2 idealnog suvlasničkog dijela predmetne nekretnine).

BUTERIN POSAVEC

ODVJETNIČKO DRUŠTVO

Nadalje, iz zemljišnoknjižnog izvotka je vidljivo da je temeljem prijedloga stečajnog dužnika od 24.02.2011. došlo do prijenosa prava vlasništva 1/2 idealnog suvlasničkog dijela predmetne nekretnine s Mesude Hodak (protivnik osiguranja iz cit. Ugovora o kreditu) na stečajnog dužnika, temeljem Sporazuma radi osiguranja novačene tražbine prijenosom vlasništva nekretnina od 12.05.2010. (dalje Sporazum).

Prema tome, iz gore navedenog razvidno je da je u trenutku prijenosa prava fiducijarnog vlasništva s Mesude Hodak na stečajnog dužnika (fiducijarnog vlasnika) na predmetnoj nekretnini, **razlučni vjerovnik već imao uknjiženo založno pravo pod posl.br. Z-2226/07.**

Slijedom navedenog, a s obzirom da je založno pravo razlučnog vjerovnika bilo uknjiženo u zemljišnim knjigama u trenutku sklapanja Sporazuma te s obzirom da je stečajni dužnik s tim morao biti upoznat kao i sa zakonskim posljedicama upisanog založnog prava, razlučni vjerovnik ističe da ne postoji zakonska odredba temeljem koje bi se odbio prijedlog za prodaju nekretnine u stečajnom postupku koji se provodi nad fiducijarnim vlasnikom predmetne nekretnine.

II. Razlučni vjerovnik ističe da naslovni sud prilikom donošenja pobijanog rješenja navodi da je izvršio uvid u povijesni izvadak za predmetnu nekretninu te da je utvrdio da je razlučni vjerovnik stekao založno pravo na nekretnini 2007. godine dok je ista bila u punopravnom vlasništvu Mesude Hodak, a da je naknadno i to 2011. godine izvršen prijenos vlasništva na stečajnog dužnika kao fiducijarnog vlasnika.

Međutim, iako ispravno utvrđuje gore navedeno činjenično stanje sud se na tu okolnost u rješenju uopće ne očituje u smislu da ne obrazlaže zašto navedeno ne uzima u obzir te takvim postupanjem pobijano rješenje **nema razloga o odlučnim činjenicama**. Sud naime navodi da stečajni dužnik kao fiducijarni vlasnik nekretnine nije postao punopravni vlasnik iste te da predmet prodaje prema tome može biti sam imovinsko pravo ali pri tome ne uzima u obzir odlučnu činjenicu da je razlučni vjerovnik stekao pravo zaloge prije nego je prijenos prava vlasništva izvršen s protivnika osiguranja na fiducijarnog vlasnika.

Razlučni vjerovnik ističe da je odredbama čl. 83. Ovršnog zakona, a u vezi s odredbom čl. 247. st. 1. Stečajnog zakona, propisano da ukoliko se promjeni osoba koja je u zemljišnim knjigama upisana kako vlasnik nekretnine nakon što je ovrhovoditelj (ovdje razlučni vjerovnik) na nekretnini upisom u zemljišnu knjigu stekao založno pravo, isti ima pravo zatražiti ovrhu izravno protiv novog vlasnika radi naplate osigurane tražbine.

Prema tome, s obzirom da je do prijenosa vlasništva sa založnog dužnika iz Ugovora o kreditu na stečajnog dužnika došlo nakon što je već bilo uknjiženo založno pravo u korist razlučnog vjerovnika, **razlučni vjerovnik ima pravo tražiti ovrhu na predmetnoj nekretnini izravno od stečajnog dužnika.**

Razlučni vjerovnik smatra da se odredbe čl. 83. OZ-a imaju primijeniti u ovom slučaju unatoč tome što je na stečajnog dužnika kao fiducijara izvršen fiducijarni prijenos vlasništva nekretnine s fiducijanta.

Naime, nesporno je da je fiducijarno vlasništvo pod uvjetom preneseno vlasništvo između fiducijara i fiducijanta, međutim sud u pobijanom rješenju ispušta iz vida činjenicu da u je odnosu prema trećima fiducijar bezuvjetni vlasnik nekretnine, jer bi u suprotnom sam institut fiducijarnog prijenosa vlasništva de facto postao besmislen.

Prof. dr. sc. Nikola Gavella također navodi ... *pa je u svom odnosu s trećima (prema van) vjerovnik - **fiducijar bezuvjetni vlasnik stvari**..., ... uvjetnost prijenosa prava vlasništva postoji samo između vjerovnika - fiducijara s jedne strane i fiducijanta s druge strane, a trećih osoba se uopće ne tiče, ... fiducijar (vjerovnik - predlagatelj osiguranja) je za svakoga vlasnik stvari koja mu je predana radi osiguranja i to kao da mu vlasništvo nije ograničeno uvjetom...* (Stvarno pravo, svezak drugi, Nikola Gavella, Tatajana Josipović i dr., str. 482., 501.)

Slijedom navedenog, razlučni vjerovnik ističe da je vlasnik nekretnine (protivnik osiguranja iz Ugovora o kreditu) raspolagao predmetnom nekretninom nakon uknjižbe založnog prava u korist razlučnog vjerovnika na način da je prenio pravo vlasništva na stečajnog dužnika (fiducijara) radi osiguranja njegove tražbine te s obzirom da je stečajni dužnik postao **bezuovjetni vlasnik predmetne nekretnine**, razlučni vjerovnik **ima pravo pokrenuti ovrhu** na predmetnoj nekretnini izravno protiv stečajnog dužnika kao novog vlasnika nekretnine, a sve radi naplate svog nekretninom osiguranog potraživanja.

Naime, razlučni vjerovnik ima založno pravo na nekretnini te nema nikakvo potraživanje prema stečajnom dužniku izvan prava da u ovršnom postupku proda nekretninu koju je ovaj stekao. Razlučni vjerovnik uz činjenicu što nema potraživanje prema stečajnom dužniku nema niti ovršnu ispravu u odnosu na njega pa stoga predmet prodaje ne može biti imovinsko pravo koje stečajni dužnik ima prema protivniku osiguranja. Stoga je pozivanje suda na stav Vrhovnog suda Republike Hrvatske o provedbi ovrhe na nekretnini u fiducijarnom vlasništvu pogrešan jer se radi o drugačijoj situaciji s obzirom da je nad fiducijarnim vlasnikom otvoren stečajni postupak te razlučni vjerovnik više ne može pokrenuti ovršni postupak na nekretnini pa mu je jedina mogućnost tražiti da se nekretnina proda u stečajnom postupku sukladno čl. 247. Stečajnog zakona.

Prema tome, sud je pobijanim rješenjem počinio bitnu povredu odredbi stečajnog postupka iz čl. čl. 247. Stečajnog zakona jer pobijano rješenje uopće ne sadrži razloge o odlučnoj činjenici - postojanju založnog prava razlučnog vjerovnika upisanom u zemljišne knjige **prije** fiducijarnog prijenosa prava vlasništva već sud navodi da stečajni dužnik nije punopravni vlasnik predmetne nekretnine (što je nesporno ali samo u odnosu na fiducijanta) te napominje da se ne radi o situaciji iz čl. 150 SZ-a kada se nad fiducijarnim dužnikom otvori stečajni postupak (što je također nesporno ali i potpuno irelevantno) nego o situaciji kada je nad

BUTERIN POSAVEC

ODVJETNIČKO DRUŠTVO

fiducijarnim vjerovnikom otvori stečajni postupak (pri tome ponovno ignorira postojanje ranije upisanog založnog prava razlučnog vjerovnika).

III. Razlučni vjerovnik ukazuje i na činjenicu da fiducijarni prijenos prava vlasništva radi osiguranja služi istoj svrsi kao i založno pravo.

Navedeno je bitno iz više razloga kako se i obrazlaže u nastavku.

S obzirom da institut prijenosa vlasništva radi osiguranja kao i institut založnog prava predstavljaju sredstvo osiguranja vjerovnikove tražbine, postavlja se pitanje iz kojeg razloga naslovni sud pruža veći stupanj pravne zaštite fiducijaru, a manji stupanj pravne zaštite založnom vjerovniku i to založnom vjerovniku koji ima upisano založno pravo prije nego što je došlo do prijenosa prava vlasništva radi osiguranja. Odbijanjem prijedloga razlučnog vjerovnika za prodaju nekretnine naslovni sud je zauzeo upravo takvo stajalište. Očito je da je takvim stavom suda, razlučni vjerovnik stavljen u nepovoljniji položaj od fiducijara kad je u pitanju mogućnost namirenja svoje tražbine iz sredstava osiguranja.

Pri tome sud nekretninu (predmet osiguranja) tretira kao predmet na kojem se ovrha ne može voditi iako ne postoji niti jedna zakonska odredba koja bi upućivala na isto, niti se sud uostalom poziva na bilo koju odredbu prilikom zauzimanja ovakvog stava.

Razlučni vjerovnik ističe da bi ovakva praksa mogla otvoriti mogućnost zloupotrebe instituta fiducijarnog prijenosa prava vlasništva na način da bi založni dužnici mogli nakon uknjižbe zalogu u zemljišnim knjigama u korist jednog vjerovnika izvršiti (fiktivni) fiducijarni prijenos prava vlasništva na istoj u korist drugog vjerovnika (fiducijara) i na taj način onemogućiti ovrhu na predmetnoj nekretnini prvotnom vjerovniku kao založnom vjerovniku.

Naime, ukoliko se ovakav stav suda uzme kao ispravan, založnog dužnika baš ništa ne sprječava (s obzirom da je isti punopravni vlasnik nekretnine) da na opisani način spriječi namirenje vjerovnika iz sredstva osiguranja. Upravo zbog toga razlučni vjerovnik ističe važnost načela prvenstva upisa u zemljišne knjige jer je upravo činjenica da postoji ranije upisano založno pravo ono što vjerovniku daje sigurnost da će svoje potraživanje moći naplatiti i bez obzira na buduće neizvjesne događaje (a što je i bit ugovaranja instrumenta osiguranja potraživanja).

IV. Slijedom svega navedenog, razlučni vjerovnik predlaže drugostupanjski sud usvoji ovu žalbu, ukine pobijano rješenje u cijelosti te vrati prvostupanjskom sud na ponovni postupak.

Erste&Steiermärkische Bank d.d.
zastupani po

BUTERIN & POSAVEC
ODVJETNIČKO DRUŠTVO, d.o.o.
ZAGREB, Masarykova ulica 3

ODVJETNIK
ZVONIMIR BUTERIN
ZAGREB, Masarykova ul. 3