



SCHMIDT & MUNDWEIL j.t.d.

1992

ODVJETNIČKO DRUŠTVO

Školska 1, 31000 Osijek

Na poslovni broj: 2/St-368/2017

Osijek, 23.02.2021.

I Z V J E Š Ć E

o stanju spisa poslovni broj P-1944/2000

Trgovačkog suda u Zagrebu, Stalna služba u Karlovcu

U konkretnom postupku radi se o potraživanju prednika tužitelja Lapidarij d.o.o. protiv prednika tuženika Tvornice duhana Zagreb d.d. u iznosu od 100.668.832,60 kn s osnova isplate i neosnovanog obogaćenja, koja šteta je nastala povredom ugovornog odnosa stranaka iz Ugovora o poslovnoj suradnji – zakupu kolona na aparatima za prodaju cigareta i Aneksa tog Ugovora od 28.04.1995. godine. Tužba je podnesena 27.04.2000. godine, a postupak se vodi kod Trgovačkog suda u Zagrebu (sada Stalna služba u Karlovcu) pod poslovnim brojem P-1944/2000.

U dosadašnjem postupku donesena je međupresuda P-1944/00 od 25.10.2010. godine, kojom je utvrđen osnov postavljenog zahtjeva, no ta presuda ukinuta je rješenjem VTSRH poslovni broj Pž-22/11 od 16.02.2011. godine.

U daljnjem tijeku postupka tužbeni zahtjev je odbijen presudom prvostupanjskog suda poslovni broj P-1944/00 od 19.12.2014. godine, koja odluka je potvrđena presudom VTSRH poslovni broj Pž-2067/15 od 03.06.2015. godine, a presudom i rješenjem VSRH poslovni broj Revt-472/2017 od 17.11.2020. godine odbijena je revizija tužitelja kao neosnovana, dok je u odnosu na odluku o troškovima revizija odbačena.

Tijekom postupka prvostupanjski sud činjenice i provedene dokaze nije cijenio nepristrano, savjesno i brižljivo i to svaki dokaz zasebno i sve dokaze zajedno, a što je posebno očito u odnosu na činjenice koje nesporno proizlaze iz iskaza svjedoka Milana Hašpergera i Gordana Dolovića, koji potvrđuju postojanje predmetnog Ugovora i njegovog Aneksa, kao i postojanje poslovnih pregovora i poslovnog odnosa, te s druge strane iz iskaza svjedoka Milana

ODVJETNICI:

Antun Schmidt
Vladimir Schmidt
Darko Mundweil
Ljerka Šmit-Primorac

091/562-3991
091/513-3294
091/190-6666
098/228-020

Tel: 031/211-037, fax: 031/210-424

IBAN: HR3523400091111066117, SWIFT/BIC: PBZGHR2X
OIB: 93089936989

E-mail: schmidt.mundweil@gmail.com

Rebca, koji se zapravo zbog proteka vremena i svojeg zdravstvenog stanja ničega nije mogao sjetiti, pa čak niti identičnog ugovora koji je naknadno sklopljen s Gordanom Dolovićem, kojega niti ne poznaje, kao što su mu u potpunosti nepoznate tvrtke C.T. Automati, Lapidarij i C.T. Aparati, po kojem ugovoru se nesporno odvijao identičan poslovni odnos kakav je u početku bio i kakav je trebao biti i s prednikom tužitelja i koji se prema vlastitom navodu ne sjeća detalja vezanih uz razdoblje kada je bio generalni direktor prednika tuženika, a iskazao je samo prigodno ono na što mu je prije saslušanja skrenuta pažnja, što je sve prilikom saslušanja bilo više nego očigledno.

Isto tako, a što je još važnije, prvostupanjski sud nije raspravio niti sva sporna pitanja od važnosti za odluku u ovoj pravnoj stvari, a niti je proveo veći dio dokaza (između ostalog uvid u dokumentaciju tuženika i ugovore koje je u to vrijeme potpisivao komercijalni direktor prednika tuženika Milan Hašperger, te posebno i u ugovor za identično poslovanje, koji ugovor je potpisan nedugo nakon potpisivanja spornog Ugovora s Gordanom Dolovićem, koji je navedeni posao zapravo preoteo predniku tužitelja, a koji je ranije bio zaposlenik u jednom od trgovačkih društava u vlasništvu Mladena Mitaka i koji je po ovlaštenju zakonskog zastupnika tužitelja Mladena Mitaka potpisao i sporni Ugovor na strani tužitelja) i sve parnične radnje koje su predložene od strane tužitelja, a koje je trebalo provesti iz razloga što bi isti nedvojbeno potvrdili tvrdnje tužitelja da je upravo komercijalni direktor prvobitno tuženika Milan Hašperger bio ovlašten po zaposlenju potpisivati takove ugovore, što je isti i činio. Pri svemu tome, svoju odluku prvostupanjski sud je utemeljio na parcijalno i iz konteksta izdvojenim činjenicama.

Sve navedeno bilo je i je od utjecaja na donošenje zakonite i pravilne presude, pa je nedvojbeno da takovo postupanje čini bitnu povredu odredaba članka 354. stavak 1. u vezi članka 8. i članka 220. Zakona o parničnom postupku, kao i povrede odredbe stavka 2. točka 11. istog Zakona, jer su izreka i obrazloženje presude u suprotnosti sa bitnim nesporno utvrđenim činjenicama i materijalnim dokazima, a materijalni dokazi koji prileže spisu u obrazloženju presude većim dijelom su specificirani kao "dokumentacija na listu ...", što znači da nije razvidno o kojoj se to dokumentaciji radi i što ona eventualno dokazuje ili osporava i od kakove je to važnosti za odluku u postupku, što sve čini nedostatke zbog kojih se takova presuda ne može ispitati.

Pri svemu tome nepravilno su primijenjene odredbe članka 210., 374. st.1., 375., 376. st.1. , 209., 154., 155., 262. st.1., 266. st. 1., 269., 307. st. 1., te

odredbe članka 84. do 88. Zakona o obveznim odnosima (NN 53/91, 73/91, 3/94, 7/96 i 112/99), dok nisu primijenjene odredbe članka 42. i 43. Zakona o trgovačkim društvima (NN 111/93), koje odredbe je trebalo primijeniti, a iz kojih nedvojbeno proizlazi da je u konkretnom slučaju potpisnik predmetnih Ugovora i Aneksa Ugovora na strani prednika tuženika bio Milan Hašperger, koji je bio punomoćnik po zaposlenju.

Predmetni Ugovori u svakom slučaju u velikom dijelu obuhvaćaju i prodaju cigareta i reklamu prednika tuženika, jer se radi o prodaji cigareta koje je proizvodio prednik tuženika i koje su se trebale prodavati u tim zakupljenim kolonima, što sve i je područje trgovine cigaretama samo na jedan novi i specifičan način. Upravo i iz tih razloga između stranaka su o tome vođeni dugotrajni pregovori, a što je također među strankama i nesporno, slijedom čega predmetni Ugovori nedvojbeno pripadaju području za koje je u smislu sklapanja i potpisivanja ugovora po zaposlenju bio ovlašten komercijalni direktor prednika tuženika Milan Hašperger, koji to u svojem iskazu i sam potvrđuje, te potpisivanje i sklapanje istih Ugovora izriekom priznaje i potvrđuje.

Slijedom tih činjenica ne može se smatrati da u vrijeme potpisivanja predmetnih Ugovora i Aneksa Ugovora komercijalni direktor Milan Hašperger ne bi bio ovlaštena osoba po zaposlenju za potpisivanje istih, te se predmetni Ugovor i Aneks Ugovora ne mogu smatrati da bi bili potpisani po neovlaštenoj osobi i da kao takovi ne bi proizvodili pravne učinke, kako to pogrešno, nezakonito i arbitrarno utvrđuju sva tri suda.

No, kada bi se u najgorem slučaju čak i radilo o tome da predmetni Ugovor i njegov Aneks zbog toga što su potpisani po ovlaštenoj osobi koja je eventualno prekoračila svoje ovlasti, ne bi imali očekivani pravni učinak, tužitelj koji nije znao, niti je mogao znati, za navedeno prekoračenje ovlasti (sklapao je s prednikom tuženika i druge ugovore u vezi trgovine cigaretama za druga trgovačka društva u svojem vlasništvu), bi temeljem izričite odredbe članka 54. stavak 3. Zakona o obveznim odnosima (NN 53/91, 73/91, 3/94, 7/96 i 112/99) imao pravo na naknadu zbog toga pretrpljene štete, za koju bi postojala solidarna odgovornost prednika tuženika i osobe potpisnika ugovora. Obzirom da sud nije vezan za pravni osnov, a faktično se radi skoro o identičnoj šteti, nije bilo nikakove zapreke da sudovi i u tom slučaju tužbeni zahtjev usvoje. O tim činjenicama nije se očitovao niti jedan od sudova.

Drugostupanjski sud u svojoj presudi broj PŽ-2067/15 od 03. lipnja 2015.

godine, kojom potvrđuje prvostupanjsku presudu o odbijanju tužitelja s tužbenim zahtjevom i pri tome se poziva na odredbe članka 375. stavak 5. Zakona o parničnom postupku upućujući žalitelja na obrazloženje pobijane odluke, a bez da je dao valjano obrazloženje i odgovor na argumentirane žalbene razloge, koji upravo suprotno od utvrđenja drugostupanjskog suda, dovode u pitanje i utvrđenja i zaključke prvostupanjskog suda, pa onda i njegovu odluku sadržanu u pobijanoj presudi.

Navedenim postupanjem drugostupanjski sud je pogrešno primijenio odredbe članka 375. stavak 5. Zakona o parničnom postupku, koje odredbe nije trebao primijeniti, jer se iste odredbe mogu primijeniti samo u slučaju kada se radi o činjenicama i okolnostima na koje ti predloženi, a neprovedeni dokazi i da su provedeni ne bi imali nikakvog utjecaja u smislu onoga što iz njih proizlazi i što oni dokazuju, što u konkretnom slučaju nije slučaj, a istovremeno je počinio i sve bitne povrede odredaba Zakona o parničnom postupku, koje je počinio i prvostupanjski sud, kao što je i pogrešno primijenio navedene odredbe Zakona o obveznim odnosima i Zakona o trgovačkim društvima.

Konačno, presuda VSRH poslovni broj Revt-472/2017 od 17.11.2020. godine, kojom je odbijena revizija tužitelja kao neosnovana, o reviziji odlučuje na skoro identičan način kao što to čini i drugostupanjski sud, paušalno navodeći da je takovo obrazloženje ispravno i u skladu sa zakonom i ne upuštajući se u bilo kakove ocjene provedenih i neprovedenih dokaza i zaključaka nižih sudova, a sve s obrazloženjem da revizijski sud u smislu odredbe članka 385. stav 3. Zakona o parničnom postupku ne može te prigovore razmatrati u okvirima revizijskog razloga ostvarene bitne povrede iz odredbe članka 354. stavak 2. točka 11. Zakona o parničnom postupku, jer da bi prigovori zapravo bili odraz tužiteljevog nezadovoljstva s ocjenom provedenih dokaza i utvrđenim činjeničnom stanjem, zbog čega se drugostupanjska presuda ne može pobijati u okvirima revizijskih razloga.

Revizioni sud potpuno zanemaruje činjenice da je tužitelj nezakonitim postupanjem prvostupanjskog suda koji nije ispravno ocijenio sve provedene dokaze i svu obimnu dokumentaciju koja prileži spisu, a za koju se iz odluka niti jednog od tri suda koji su sudjelovali u ovom postupku ne vidi o čemu se tu radi, kakova je to dokumentacija, što ona sadrži i što se s njom dokazuje, kao niti razlozi zbog čega ta dokumentacija nije zaslužila pažnju da ju se kao dokaz i ocijeni, kao i da nije proveo sve predložene dokaze, među kojima su bili i dokazi pribavljanjem dokumentacije koju posjeduje prednik tuženika, a kojom bi se

razjasnile okolnosti sklapanja predmetnih Ugovora i Aneksa Ugovora, potvrdilo da se nije radilo o neovlaštenom potpisivanju na strani prednika tuženika, kao i postojanje poslovnog odnosa između ugovornih stranaka, koje postupanje je ne samo arbitrarno, nego je njime tužitelju nesporno uskraćena i mogućnost raspravljanja (članak 354. stavak 2. točka 6. Zakona o parničnom postupku).

Konačno i činjenica da je prednik tužitelja u predmetni posao uložio svoja znatna novčana sredstva radi nabavke automata za prodaju cigatera i organiziranje takovog poslovanja, koje poslovanje se faktično i izvršavalo, s time što je prednik tuženika u međuvremenu sklopio identičan ugovor s Gordanom Dolovićem za njegovo trgovačko društvo C.T. Aparati, a za ugovoreni zakup nije ništa plaćao, ukazuje da se radilo o ozbiljnom poslu, što je također trebalo posebno cijeliti i ocijeniti, a što su sudovi propustili učiniti.

Dugotrajnost ovog sudskog postupka u trajanju od punih 20 godina, što svakako nije bilo u interesu i zbog postupanja tužitelja, koji po prirodi stvari ima interes da se po njegovom zahtjevu što brže postupa, s jedne strane, te brzina i kratkoća, kao i način rješavanja spornog predmeta od strane VTSRH povodom žalbe tužitelja protiv prvostupanjske presude u vremenu od samo 3 mjeseca, a u odnosu na nedvojbenu i opće poznatu činjenicu da isti sud svoje odluke u identičnim slučajevima u pravilu donosi tek protekom 4, 5, pa i više godina, prema mišljenju tužitelja u svakom slučaju, kao iznimka, izazivaju posebnu pažnju i podozrivost u smislu postupanja in favorem tuženika, kojemu je očito bilo u interesu da ovaj postupak što duže traje, a onda kada je došlo do donošenja odluke koja mu odgovara da se što prije okonča.

Na isti način u ovom postupku postupao je VTSRH i prilikom odlučivanja o žalbi tuženika na međupresudu od 25.10.2010. godine kojom je utvrđeno postojanje osnova za isplatu naknade, što je također za tuženika bilo nezgodno, pa je i ta odluka također ukinuta u kratkom roku od manje od 2,5 mjeseca.

Nema nikakove sumnje da takovo postupanje za tužitelja znači nejednakost pred zakonom.

Kao odvjetnik koji u ovom postupku zastupa tužitelja od vremena podnošenja tužbe, a obzirom na gore opisano činjenično stanje, smatram da postoji osnov za podnošenje ustavne tužbe zbog povreda ustavnih prava iz članka 14. stavak 2. Ustava Republike Hrvatske, koji određuje da su svi jednaki pred zakonom, članka 19. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske, koji određuje da pojedinačni akti državne uprave i tijela koja imaju javne ovlasti, moraju biti

utemeljeni na zakonu, te članka 29. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske, koji određuje da svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično i u razumnom roku odluči o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kaznenog djela.

U kontekstu navedenog važna je i Konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, koja u svojem članku 6. sadrži pravo na pravično suđenje, a u članku 13. pravo na djelotvoran pravni lijek (Svatko čija su prava i slobode koje su priznate u toj Konvenciji povrijeđene ima pravo na djelotvorna pravna sredstva pred domaćim državnim tijelima čak i u slučaju kada su povredu počinile osobe koje su djelovale u službenom svojstvu.), koja prava su također povrijeđena predmetnim postupanjem.

Usvajanjem takovog zahtjeva tužitelja došlo bi do ukidanja predmetnih odluka i ponovnog sudskog postupka, a što bi izgledno moglo dovesti i do novčanih sredstava iz kojih bi se onda prvenstveno podmirila potraživanja vjerovnika u ovom stečajnom postupku, a kako se radi o velikom novčanom potraživanju, vjerojatnost je da bi u tom slučaju preostalo i novčanih sredstava koja bi temeljem odredbe članka 285. Stečajnog zakona pripala bivšem vlasniku Lapidarija d.o.o., odnosno Zelenih polja d.o.o., Mladenu Mitaku.

U navedenom smislu Mladen Mitak je o svemu informiran, te je isti također suglasan s prijedlogom da se u ovom postupku podnese ustavna tužba, a sukladno s već ranije sačinjenom Izjavom od 12.06.2017. godine, koja je ovjerena kod javnog bilježnika Alemke Gajski iz Zagreba, Mandrovićeva 17 pod brojem OV-8677/2017 od 13.06.2017. godine, snositi će sve odvjetničke troškove.

Kao većinski vjerovnik stečajne mase i osobno sam zainteresirana za podnošenje ustavne tužbe, jer je to očito jedina prilika da se možda ipak pribavi kakova imovina iz koje bi se stečajni vjerovnici mogli namiriti.

U navedenom smislu predlažem da se podnese ustavna tužba radi zaštite gore navedenih ustavnih prava povrijeđenih presudom Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj Revt 472/2017 od 17. studenog 2020. godine.

Za podnošenje ustavne tužbe potrebno je da mi stečajna upraviteljica Živka Posavac potpiše punomoć.

Ljerka Šmit-Primorac, odvjetnica i stečajni vjerovnik

