



Republika Hrvatska
Općinski sud u Zadru
Zadar, Borelli 9

Poslovni broj: 44 P-784/17-33

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

P R E S U D A

Općinski sud u Zadru, po sucu toga suda Sonji Miljak, u pravnoj stvari tužitelja Arhitektonski studio Penat d.o.o. u stečaju, Zadr, Braće Vranjanin 2, OIB:48810960584, zastupan po stečajnom upravitelju Savi Filipoviću iz Dramlja, Braće Košuljandić 100/a, 51260 Dramalj, OIB:19559750928, a ovaj po punomoćniku Marinu Huzjaku, odvjetniku u Zadru, Klaićeva 9, protiv tuženika pod 1) Gorki Čimbura iz Zadra, Braće Vranjanin 2, OIB:83857493447 i tuženice pod 2) Maje Čimbur iz Zadra, Braće Vranjanin 2, OIB:39730750307, tuženici pod 1) i 2) zastupani po punomoćniku Mariu Petani, odvjetniku u Zadru, ul. 7. domobranske pukovnije 1, radi isplate, nakon održane i zaključene glavne i javne rasprave dana 11. ožujka 2019. godine u prisutnosti stečajnog upravitelja tužitelja i s punomoćnikom te tuženika pod 1) i pod 2) osobno i nakon objave presude 25. travnja 2019.

p r e s u d i o j e

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja koji glasi:

"1. Nalaže se tuženiku ad/1 Gorki Čimbur, OIB: 83857493447, da isplati tužitelju iznos od 192.745,34 kuna zajedno sa zakonskim zateznim kamatama koje teku po stopi propisanoj čl. 29. st. 2. Zakona o obveznim odnosima, koja se do 31. 7. 2015. godine određivala za svako polugodište, uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je vrijedila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena, a od 01. 08. 2015. godine za svako polugodište uvećanjem prosječne kamatne stope na stanja kredita odobrenih na razdoblje dulje od godinu dana nefinancijskim trgovačkim društvima izračunate za referentno razdoblje koje prethodi tekućem polugodištu za tri postotna poena, i to na svaki pojedini iznos od njegovog dospijeća pa do isplate (kamate će se precizirati naknadno), te mu naknadi parnične troškove sa zakonskim zateznim kamatama, sve u roku od 15 dana.

2. Nalaže se tuženiku ad/2 Maji Čimbur, OIB:39730750307, da isplati tužitelju iznos od 191.285,85 kuna zajedno sa zakonskim zateznim kamatama koje teku po stopi propisanoj čl. 29. st. 2. Zakona o obveznim odnosima, koja se do 31. 07. 2015. godine određivala za svako polugodište, uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je

vrijedila zadnjeg dana polugodišta koje je prethodilo tekućem polugodištu za pet postotnih poena, a od 01. 08. 2015. godine za svako polugodište uvećanjem prosječne kamatne stope na stanja kredita odobrenih na razdoblje dulje od godinu dana nefinancijskim trgovačkim društvima izračunate za referentno razdoblje koje prethodi tekućem polugodištu za tri postotna poena, i to na svaki pojedini iznos od njegovog dospijeca pa do isplate (kamate će se precizirati naknadno), te mu naknadi parnične troškove sa zakonskim zateznim kamatama, sve u roku od 15 dana".

II. Nalaže se tužitelju da tuženicama isplati parnični trošak u iznosu od 15.400,00 kn u roku od 15 dana dok se u preostalom dijelu preko dosuđenog iznosa, a do zatraženog iznosa od 65.000,00 kn odbijaju tuženici sa svojim zahtjevom za naknadom troška kao neosnovanim.

Obrazloženje

Tužitelj u tužbi navodi da je tužitelj, sada u stečaju i zastupan po stečajnom upravitelju, kao zajmodavac s tuženicama kao zajmoprincipima sklopio više ugovora o kratkoročnim pozajmicama tijekom 2014. i 2015. godine, a temeljem kojih pozajmica je prvotuženik ostao dužan tužitelju iznos od ukupno 192.745,34 kn, a tužena pod 2) iznos od 191.285,85 kn. Kako tuženici po dospijecu, a ni u naknadnom primjerenom roku nisu vratili dugovane iznose, predlaže se prihvatiti tužbeni zahtjev.

U odgovoru na tužbu tuženici osporavaju osnov i visinu postavljenog tužbenog zahtjeva. Naime, isti su osnivači tužitelja odnosno njegovi vlasnici u udjelima od po 50%, a tuženik pod 1) je prije otvaranja stečaja nad tužiteljem bio njegov direktor. U periodu od 2006. do 2009. godine Hypo Alpe Adria Bank d.d. odobrila je tužitelju kredit za kupnju i adaptaciju poslovnog prostora, a tuženicama osobno kredit za kupnju stana, oba u CHF. I tužitelj i tuženici u prvo su vrijeme uredno podmirivali svoje obveze po kreditima, međutim recesija s jedne i rast tečaja franka s druge strane u narednim godinama učinili su nemogućim uredno vraćanje kredita. Slijedom navedenog, tužitelj i tuženici su s bankom sklopili ugovor o kreditu broj 011-51014688 za iznos od 235.000,00 EUR-a i ugovor o kreditu broj 011-51014686 za iznos od 117.000,00 EUR-a, kojim ugovorima su reprogramirani prethodno navedeni krediti stranaka. U predmetnim ugovorima, tužitelj je po zahtjevu banke označen kao korisnik (reprogramiranog) kredita (kojim su zatvoreni prethodno postojeći krediti), a tuženici su označeni kao jamci platci. Drugim riječima, reprogramom kredita tužitelj je preuzeo i kredit koji su tuženici osobno podigli radi kupnje privatnog stana. Kako bi knjigovodstveno razriješili međusobne odnose između sebe kao privatnih osoba i svoje firme tj. tužitelja, tuženici su s tužiteljem, zastupanim po tuženiku pod 1) sklopili ugovor o kratkoročnoj pozajmici 01/2013 i ugovor o kratkoročnoj pozajmici 02/2013, na iznose od po 531.623,81 kn svaki tuženik, kako bi time "obešteli" tužitelja za preuzimanje obveza po kreditu. Na opisani način, tuženici su de facto i dalje nastavili plaćati banci onaj dio kredita koji je korišten za kupnju njihovog privatnog stana, a knjigovodstveno se sve to vodilo kroz "vraćanje" navedenih pozajmica. Stvarnih pozajmica tužitelja tuženicama nije bilo, radilo se isključivo o knjigovodstvenom uređenju međusobnih odnosa. Neko vrijeme tuženici su tužitelju uredno vraćali određene iznose kojim iznosima su se zatvarale pozajmice, a tužitelj je podmirivao rate kredita banci, no uslijed daljnjeg trajanja recesije, došlo je do blokade računa na razdoblje od 120 dana nakon čega je ex offo nad tužiteljem otvoren stečajni postupak. U trenutku otvaranja stečaja dugovi po naprijed navedenim pozajmicama iznosili su 192.745,34 kn za tuženika pod 1) i 191.285,85 kn za tuženika pod 2). Temeljem čl. 140. Stečajnog zakona otvaranjem stečajnog postupka sve tražbine dospijevaju pa je tako dospjela

i ukupna tražbina Hypo banke prema tužitelju temeljem ugovora o kreditu. Ponavlja se da su u predmetnom pravnom odnosu tuženici u ulozi jamaca plataca. Slijedom navedenoga tuženici su dana 7. rujna 2016. godine prodali privatni stan te je kupac Marija Batinović ukupni iznos kupoprodajne cijene od 140.000,00 EUR-a te daljnji iznos od 20.000,00 EUR-a odnosno ukupno 1.197.830,40 kn uplatila izravno Hypo banci d.d. čime je umanjen dug tužitelja za naznačen iznos. Plaćanje je izvršila gospođa Ljubica Šimunović. Ovdje se napominje da je banka stan procijenila na iznos od 160.000,00 EUR-a no s obzirom da za naznačeni iznos tuženici nisu mogli naći kupce, to je iznos od 140.000,00 EUR-a plaćen od strane kupca s osnove kupoprodajne cijene, a preostali iznos od 20.000,00 EUR-a tuženici su posudili od obitelji i prijatelja, kako bi ukupno uplaćeni iznos banci odgovarao procjeni vrijednosti stana. Na opisani način, tuženici su otplativši banci dug tužitelja podmirili gotovo trostruki iznos za koji ih tereti tužitelj. Slijedom svega navedenoga tuženici ističu da su ugovori o kratkoročnim pozajmicama na kojima tužitelj temelji svoje potraživanje simulirani pravni poslovi, budući da tužitelj nije stvarno dao naznačene iznose u zajam te kao takav temeljem čl. 285. st. 1. ZOO nema učinka među ugovornim stranama odnosno isti je ništetan. Temeljem predmetnih ugovora o pozajmici nije tužitelj doista naznačene iznose pozajmio tuženicima niti su tuženici primili bilo kakav iznos novca s tog osnova; radilo se o simulaciji pozajmice kako bi se u knjigovodstvenom smislu omogućilo tuženicima da, unatoč tome što je tužitelj preuzeo privatni kredit tuženika, tuženici nastave iznose po tom kreditu vraćati banci. VS RH je u presudi Rev-737/06 zauzeo stav da ugovor o zajmu temeljem kojeg nije stvarno izvršeno davanje nikakve pozajmice zajmoprimcu, predstavlja simulirani pravni posao i ne proizvodi pravne učinke. Podredno, tuženici ističu prigovor radi prebijanja. Tuženici su kao jamci platci prodali vlastiti stan i namirili banci dug tužitelja slijedom čega su temeljem čl. 120. ZOO ovlašteni od dužnika (tužitelja) zahtijevati sve što su isplatili za njegov račun uvećano za zatezne kamate od dana isplate. Kada obvezu dužnika ispuni osoba koja u tome ima neki pravni interes samim ispunjenjem obveze na nju prelazi vjerovnikova tražbina sa svim sporednim pravima – radi se o zakonskoj subrogaciji iz čl. 91. ZOO. Prijeboj se obrazlaže na način da tuženici imaju prema tužitelju istovrsnu, zamjenjivu i dospjelu tražbinu pa se predlaže sudu utvrditi postojanje tražbine tuženika prema tužitelju u ukupnom iznosu od 1.197.830,40 kn zajedno s kamatama tekućim od 7. rujna 2016. godine. Predlaže se odbiti tužbeni zahtjev.

U dokaznom postupku sud je izvršio uvid u podatke o poslovnom subjektu iz sudskog registra (l.s. 3-4), obrazloženje daljnjih pozajmica od dana 19. svibnja 2016. godine (l.s. 5-6), konto karticu tužitelja prije stečaja (l.s. 7-19), ugovore o kratkoročnoj pozajmici tuženicima iz 2014. i 2015. godine (l.s. 20-57), ugovor o kreditu broj 011-51014688 (l.s. 70-75), ugovor o kreditu broj 011-51014688 (l.s. 82-87), pregled naloga za plaćanje (l.s. 94-95), izvadak iz poslovnih knjiga tužitelja u stečaju Hypo banke d.d. (l.s. 96), izvadak iz poslovnih knjiga Addiko bank od 12. lipnja 2017. godine (l.s. 97-98), ponudu Hypo banke d.d. za financiranje (l.s. 99-101), ugovor o kupoprodaji nekretnine od dana 7. rujna 2016. godine (l.s. 104-107), ugovore o kratkoročnoj pozajmici od dana 31. svibnja 2013. godine (l.s. 108-109), rješenje Trgovačkog suda u Zadru broj St-211/16-29 od 4. kolovoza 2016. godine (l.s. 113-114), podnesak vjerovnika i razlučnog vjerovnika iz spisa broj St-211/16 (l.s. 134-136), ispravak tablica utvrđenih tražbina od 21. svibnja 2018. godine (l.s. 140), tablicu prijavljenih i utvrđenih tražbina tužitelja u stečaju (l.s. 141-142), saslušane su stranke na ročištu od dana 11. ožujka 2019. godine (l.s. 159-160) i presliku dijela spisa Trgovačkog suda u Zadru broj St-211/16.

Tužbeni zahtjev tužitelja nije osnovan.

Predmet spora zahtjev je tužitelja da mu tuženici pod 1) i 2) isplate iznos od 192.745,34 kn odnosno 191.285,85 kn na ime povrata nevraćenog zajma temeljem više ugovora o kratkoročnim pozajmicama tijekom 2014. i 2015. godine.

Nije sporno između stranaka da je tužitelj firma u stečaju koju zastupa stečajni upravitelj te je u tijeku stečajni postupak pred Trgovačkim sudom u Zadru. Nesporno je i da su tuženici suvlasnici u jednakim dijelovima ranijeg društva s ograničenom odgovornošću Arhitektonski studio Penat d.o.o. te da je tuženik pod 1) bio direktor tog društva. Također je nesporno da su tuženici temeljem više ugovora o kratkoročnim pozajmicama od tužitelja kao pravne osobe formalno pozajmljivali novac od čega utuženi iznos nisu vratili, što visinu utuženog potraživanja čini nespornom.

Sporno je da li su tuženici dužni vratiti utuženi iznos tužitelju budući da isti u bitnome navode kako su ugovori o kratkoročnim pozajmicama temeljem kojih sada tužitelj traži povrat iznosa koji su predmet spora fiktivni ugovori (prividni odnosno simulirani), da se utuženi iznos uistinu nikada nije pozajmio tj. da ti pravni poslovi nisu realizirani, već da su oni pritisnuti lošim poslovanjem firme i nemogućnošću vraćanja kredita u CHF na ime kupovine poslovnog prostora i privatnog stana morali izvršiti reprogram kredita kod Hypo banke. Nadalje da je banka inzistirala da upravo tužitelj bude nositelj reprogramiranog kredita, a tuženici jamci platci pa su isti prodajom svoga stana u iznosu 1.197.830,40 kn djelomično namirili ukupni dug tvrtke, a kako je dug privatnog kredita za kupnju stana prešao na tvrtku, vlasnici su taj dug od tvrtke knjigovodstveno preuzeli ugovorima o kratkoročnim pozajmicama. Tako su 31. svibnja 2013. godine prema ugovorima 01/13 i 02/13 tuženici pod 1) i 2), svaki pojedinačno, preuzeli od po 531.628,81 kn.

Iz obrazloženja danih pozajmica potpisanog po tuženiku pod 1) slijedi da je banka 2013. godine odobrila reprogram svih kredita na način da je jedini korisnik kredita postala tvrtka pa kako je i dug privatnog kredita za kupnju stana prešao na tvrtku, tuženici su kao vlasnici taj dug preuzeli ugovorima o kratkoročnim pozajmicama te su tako 31. svibnja 2013. godine svaki pojedinačno preuzeli po 531.623,81 kn, a u trenutku otvaranja stečajnog postupka taj dug je smanjen na 384.031,19 kn ukupno.

Iz konto kartica tužitelja vidljivo je da su tuženici tijekom 2014. i 2015. godine pozajmljivali od tužitelja određene iznose novaca te su ih periodično i vraćali s time da je konačno preostao dug prema tužitelju od 384.196,61 kn, a isto slijedi i iz ugovora o kratkoročnim pozajmicama koji prileži spisu za razdoblje od 2014. i 2015. godine.

Iz ponude banke tužitelju odnosno njegovom direktoru, prvotuženiku, slijedi da je banka pristala reprogramirati sve kredite stranaka ove parnice na način da se iznos od 235.000,00 EUR-a u protuvrijednosti kuna otplaćuje počevši od 1. srpnja 2014. godine do 1. listopada 2024. godine u jednakim kvartalnim anuitetima, a iznos od maksimalno 117.000,00 EUR-a u kunskoj protuvrijednosti valja isplatiti jednokratno 1. travnja 2018. godine i to prije realizacije kredita.

Iz ugovora o kupoprodaji nekretnine vidljivo je da je Marija Batinović kupila stan tuženika pod 1) za iznos od 140.000,00 EUR-a dana 7. rujna 2016. godine te se obvezala ugovorenu cijenu isplatiti u kunama na ime i račun založnog vjerovnika Addiko banke d.d. sa svrhom plaćanja po pismu namjere – brisovno očitovanje (Marija Batinović bila je zastupana po Ljubici Šimunović).

Iz ugovora o kreditu broj 011-51014688 vidljivo je da je tužitelj korisnik kredita u vrijednosti od 235.000,00 EUR-a, a tuženici jamci platci na dan 15. travnja 2013. godine. Radi se o sredstvima koja se moraju iskoristiti za refinanciranje dijela izloženosti grupe povezanih osoba unutar Hypo banke d.d. po partijama 907-0025100470-756, 907-0051002203-978, 907-0051007967-978, 929-2310001663-191, 908-0025315978-756 i 921-0990104015-191.

Analizom ovog ugovora razvidno je da se radi o reprogramu svih kredita koji su tuženici i tužitelj imali otvorene kod navedene banke.

Iz ugovora o kreditu broj 011-51014686 vidljivo je da je tužitelj korisnik kredita u vrijednosti od 117.000,00 EUR-a, a tuženici jamci platci te je u čl. 2. ugovoreno da se korisnik kredita obvezuje da će odobrena sredstva iskoristiti za refinanciranje dijela izloženosti grupe povezanih osoba unutar Hypo banke d.d. po partijama 907-0025100470-756, 907-0051002203-978, 907-0051007967-978, 929-2310001663-191, 908-0025315978-756 i 921-0990104015-191.

Iz pregleda naloga u korist Addiko bank (l.s. 94) razvidno je da je Ljubica Šimunović uplatila iznos od 1.048.101,60 kuna banci, a kao svrha plaćanja navedena je uplata po pismu namjere – brisovno očitovanje za Gorki Čimbur. Iz drugog naloga (l.s. 95) vidljivo je da je Ljubica Šimunović uplatila banci i 149.728,80 kn na ime otplate dijela kredita Gorki Čimbur.

Analizom ovog naloga, a dovodeći ga u svezu sa gore spomenutim ugovorima o kreditu koji su služili za reprogram povezanih kredita stranaka ove parnice te nespornom činjenicom da je svjedok Ljubica Šimunović kupoprodajnu cijenu ostvarenu za stan tuženika uplatila izravno banci kreditoru stranaka, sud nesporno utvrđuje da je dobiveni iznos od prodaje utrošen za vraćanje duga tvrtke prema banci temeljem podignutih kredita.

Iz izvotka iz poslovnih knjiga Hypo banke d.d. slijedi da je dug tužitelja temeljem ugovora o kreditu broj 011-51014688 i 011-51014686 - 2.613.656,90 kn, a na dan 19. svibnja 2016. godine koji je ujedno i datum otvaranja stečajnog postupka nad tužiteljem.

Nesporno je da je danom otvaranja stečajnog postupka nad tužiteljem temeljem zakona dospjelo u cijelosti potraživanje banke temeljem ugovora o kreditu.

U dokaznom postupku saslušane su i stranke pa tako iz iskaza zz. tužitelja u bitnome slijedi da je kao stečajni upravitelj preuzeo stečajni postupak 2016. godine nad Arhitektonskim studiom Penat d.o.o. – u stečaju. Nadalje da je pregledao poslovnu dokumentaciju firme 3-5 godina unazad te je našao u aktivi odnosno bilanci tužitelja u stečaju nevraćene pozajmice. Pitao je gospodina Čimbura o čemu se radi te mu je on faktički priznao da je onako kako je u tužbi navedeno, te mu je isti rekao da to napiše i napismeno te je tako i bilo. Pojašnjava da namirenje dijela tražbine u stečajnom postupku od strane supružnika Čimbur na način da su prodali stan i vratili dio potraživanja banci nema nikakve veze sa navedenim pozajmicama niti potraživanjem tužitelja u ovom postupku. To su dvije različite stvari. Sa time što su djelomično namirili banku u stečajnom postupku, oni su dobili status vjerovnika stečajne mase te će taj novac njima biti vraćen kad se budu svi vjerovnici namirivali razmjerno utvrđenoj tražbini.

Tuženik pod 1) u bitnome navodi da je sa suprugom 2006-2007. godine podignuo dva kredita u CHF kod tada Hypo banke. Jedan je podigao kao fizička osoba, to je bilo za stan, a drugi je podigla firma i to je išlo za ured. Tada je nastupila kriza sa CHF i u poslovanju te oni nisu mogli vraćati te kredite. Dogovorili su s bankom da će se načiniti reprogram duga i konvertirati valutu kredita u EUR, međutim je uvjet banke bio da oba dva kredita budu na ime firme te je tako i bilo. Supruga i on su postali jamci-platci, a oba dva kredita su se vodila na

firmu. Knjigovodstveno su to morali riješiti pa su nastale dvije pozajmice, po pola od ukupnog iznosa tog jednog kredita za privatni stan koji je prelazio na firmu, pola na njega – pola na suprugu. To je bilo 2013. godine i naglašava da nisu dobili nikakav novac od firme, već je to bilo samo knjigovodstveno odnosno prikazalo se kao da je njima dana pozajmica dok uistinu nije. Oni su nakon toga tri godine vraćali pozajmice, u međuvremenu je bilo i kratkoročnih pozajmica koje su se vraćale. 2016. godine prodali su stan i uplatili banci nešto manje od 1.200.000,00 kn i time su vratili dio duga banci i smanjili ukupni dug tvrtke što se poslije evidentiralo u korekciji tablice. Osobno dodaje da je u stečajnom postupku na dražbi prodan ured za pola cijene, sada se u stečaju raspolaže s možda 180.000,00 kn od čega će se namirivati plaće i troškovi te će ostati vrlo malo ili ništa novaca da bi se namirilo ovo njihovo potraživanje prema firmi odnosno novac vraćen banci od prodaje stana. Smatra kako nisu dužni utuženo potraživanje jer su prodali svoj stan i dali privatni novac za zatvaranje dijela potraživanja banke. U bilanci poslovanja prikazan je jako veliki dug upravo iz razloga ove dvije pozajmice koje su bile fiktivne.

Tuženica pod 2) iskazivala je identično kao tuženik pod 1) dodavši da su u stečajnom postupku firme u drugom isplatnom redu što se tiče ovog potraživanja što su platili banci i smatra da se oni u stečajnom postupku neće namiriti tako da su oni u konačnici puno više dali firmi nego što su dužni.

Sud cijeni iskaz zz. tužitelja i tuženika u skladu s ispravama priloženim spisu te im poklanja vjeru i cijeni njihove iskaze kao vjerodostojne.

Iz preslike dijela spisa Trgovačkog suda u Zadru broj St-211/16 slijedi da su u stečajnom postupku tuženici prijavili tražbinu prema tužitelju na ime neisplaćenih plaća u ukupnom iznosu od 54.189,52 kn svaki, koje tražbine su im i priznate, da je Addiko bank d.d. prijavila iznos tražbine od 1.416.128,20 kn temeljem ugovora o kreditu broj 011-51014688 koji iznos je priznat, a tuženik pod 1) prijavio je potraživanje temeljem ugovora o kreditu broj 011-51014686 u iznosu od 1.197.830,40 kn koji iznos je također priznat. Uvidom u podnesak Addiko Bank na l.s. 134 kao vjerovnika u stečajnom postupku nad tužiteljem vidljivo je da su tuženici uplatili ukupno 1.197.830,40 kn banci za račun tužitelja kao stečajnog dužnika za koji iznos je umanjen dug dužnika (tužitelja) prema banci po ugovorima o kreditu.

Iz povijesnog izvotka iz sudskog registra priloženog stečajnom spisu slijedi da je prvotuženik bio ovlaštena osoba za zastupanje pojedinačno i samostalno dok je drugotuženica bila član društva i njegov suosnivač.

Prema odredbi čl. 49. Zakona o trgovačkim društvima (Narodne novine br. 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13, 110/15, dalje: ZTD) prokurist ne može bez posebne ovlasti trgovačkog društva nastupati kao druga ugovorna strana i s društvom sklapati ugovore u svoje ime i za svoj račun, u svoje ime, a za račun drugih osoba, ili u ime i za račun drugih osoba.

Sukladno odredbi čl. 41. st. 1. i st. 3. ZTD-a a na zakonske zastupnike društva također se odnosi ograničenje iz citiranog čl. 49..

Slijedom iznijetoga tuženik pod 1) nije smio sklapati ugovore o pozajmicama s društvom u svoje ime i za svoj račun jer je to protivno odredbi čl. 49. ZTD, a posljedica je sukladno odredbi čl. 322. st. 1. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine", broj 35/05, 41/08, 125/11 i 78/15 – dalje: ZOO) ništetnost takvog ugovora. U slučaju ništetnosti ugovora svaka ugovorna strana dužna je vratiti sve ono što je primila na temelju takva ugovora (čl. 323. st. 1. ZOO). Dakle, tuženik pod 1) bi morao vratiti sve ono što je po takvom ugovoru primio jer se radi o ništetnom ugovoru, međutim isti tvrdi da on realno nije ništa primio kao ni njegova supruga.

Nadalje, tuženici ističu i prividnost ugovora o pozajmicama jer realno nisu primili ni lipe od navedenih pozajmica, već je sve išlo za vraćanje duga tvrtke prema banci. Podredno su istaknuli i prigovor prijeboja.

Prema odredbi čl. 285. st. 1., 2. i 3. ZOO prividan ugovor nema učinka među ugovornim stranama. Ali ako prividan ugovor prikriva neki drugi ugovor, taj drugi vrijedi ako je udovoljeno pretpostavkama za njegovu pravnu valjanost. Prividnost ugovora ne može se isticati prema trećoj savjesnoj osobi. Dakle, stajalište je tuženika da temeljem ugovora o pozajmicama tužitelj ne može osnovano tražiti povrat sredstava jer takvi ugovori nemaju učinke prema ugovornim stranama. Međutim, isti ispuštaju iz vida činjenicu da je posljedica takvih ugovora također ništetnost te da se mora vratiti sve što je po osnovi takvih ugovora primljeno. Ovo praktički vodi do ključne okolnosti koju valja raspraviti da bi se mogla donijeti pravilna i na zakonu utemeljena odluka o osnovanosti tužbenog zahtjeva, a to je da li su tuženici u obvezi vratiti utuženi iznos koji je preostao od ukupnog duga (dio su tužitelju vratili, što nije sporno) ili ipak nisu, a što je sve u domeni primjene materijalnog prava.

Prema odredbi čl. 174. Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 71/15 i 104/17 – u nastavku: Stečajni zakon) ako je u vrijeme otvaranja stečajnog postupka stečajni vjerovnik, na temelju zakona ili ugovora, imao prava na prijeboj, otvaranje stečajnog postupka ne utječe na to njegovo pravo. Prema odredbi čl. 176. st. 1. toč. 1., 2. i 4. Stečajnog zakona prijeboj nije dopušten ako je obveza stečajnog vjerovnika prema stečajnoj masi nastala tek nakon otvaranja stečajnog postupka; ako je stečajni vjerovnik svoju tražbinu stekao od drugoga vjerovnika tek nakon otvaranja stečajnog postupka; ako je stečajni vjerovnik mogućnost prijeboja stekao pobožnom pravnom radnjom.

Pretpostavke za prijeboj definirane su odredbom čl. 195. ZOO i moraju biti ispunjene kumulativno. Obje tražbine moraju biti dospjele, istovrsne i uzajamne, što znači da svaka stranka ima status vjerovnika i dužnika, obje tražbine trebaju glasiti na novac i biti ostvarive sudskim putem (utužive).

Sud je motrišta da tražbina tuženika prema tužitelju u dijelu u kojem su vratili svojim sredstvima dug tvrtke po ugovoru o kreditu nije u ovome momentu utuživa jer je prijavljena kao tražbina u stečajnom postupku i utvrđena te je uvrštena u drugi viši isplatni red (l.s. 141/2). Naime, sukladno odredbi čl. 173. Stečajnog zakona stečajni vjerovnici prijavu svojih tražbina podnose stečajnom upravitelju u dva primjerka. Prijavi se u prijepisu prilažu isprave iz kojih tražbina proizlazi, odnosno kojima se dokazuje. Članak 177. st. 1. propisuje da se tražbina smatra utvrđenom ako ju na ispitnom ročištu ne ospori stečajni upravitelj, koji od stečajnih vjerovnika, odnosno ako izjavljeno osporavanje bude otklonjeno.

Analizom i primjenom gore citiranih odredbi sud je motrišta da su tuženici prijavom tražbine u stečajnom postupku, koja im je priznata, konzumirali svoje pravo na sudsku zaštitu radi ostvarenja svoga potraživanja prema tužitelju. Doista stečajni vjerovnici mogu svoje tražbine prema dužniku ostvarivati isključivo kroz stečajni postupak po prijavi svoga potraživanja koje se podnosi stečajnom upravitelju, pa su po stavu ovoga suda sada izgubili pravo na ostvarenje te tražbine u parnici bilo tužbom, bilo u obliku istaknutog prigovora prijeboja zbog čega je (neutuživost) sud ovaj prigovor odbio kao neosnovan odnosno smatra kako u ovoj fazi spora ne može doći do prijeboja sudskom odlukom (*compensatio per judicem*).

U odnosu na ništetnost ugovora sud je utvrdio temeljem provedenog dokaznog postupka slijedeće činjenice: radi se o ništetnim ugovorima o kratkoročnim pozajmicama tijekom 2014. i 2015. jer je u odnosu na prvotuženika povrijeđena prisilna odredba čl. 49. ZTD, a posljedica je ništetnost ugovora: radi se i o prividnim ugovorima jer se nije radilo o

pozajmicama tuženicima, već se s utuženim iznosom zatvorio dug tvrtke prema banci po ugovorima o kreditu gdje su tuženici jamci platci, što znači da će banka kao stečajni vjerovnik koji je u višem isplatnom redu od tuženika ako ne namiri svoje potraživanje do kraja u stečajnom postupku, razliku moći zahtijevati od tuženika u posebnoj parnici. Prividnost ugovora posebno slijedi iz nesporne činjenice da je stečajni upravitelj priznao tuženicima ovo potraživanje kao tražbinu u stečajnom postupku i utvrđena je te uvrštena u drugi viši isplatni red. Isto slijedi i iz podneska Addiko Bank na l.s. 134 kao stečajnog vjerovnika. Dakle, ne radi se o zajmu tuženicima po spornim ugovorima o kratkoročnim pozajmicama, već o prividnim ugovorima čija je posljedica prividnog ugovora ništetnost.

Nadalje, osnovne karakteristike ugovora o zajmu su (čl. 499. st. 1. ZOO) predaja zajmoprimcu određeni iznos novca koji se on obvezuje vratiti poslije stanovitog vremena. Činjenica je da su tuženici na tvrtku, sukladno zahtjevu banke, prenijeli i dug po ugovoru o kreditu za kupnju stana koji kredit su oni podigli kao fizičke osobe te da su sva sredstva od „pozajmica“ išla na zatvaranje dugovanja po ugovoru o kreditu te da se realno nije radilo o zajmu između tužitelja i tuženika, već su tuženici dug privatnog kredita za kupnju stana koji je prešao na tvrtku preuzeli ugovorima o kratkoročnim pozajmicama, a s utuženim iznosom zatvarao se dug tvrtke prema banci.

Konačno, sud nije vezan za pravnu osnovu tužbenog zahtjeva (čl. 186. st. 3. Zakona o parničnom postupku, "Narodne novine" broj 148/11 – pročišćeni tekst, 25/13, 43/13 i 89/14 - dalje: ZPP), ali je vezan za činjenični supstrat. Činjenična osnova tužbe je od presudnog značenja za individualizaciju tužbenog zahtjeva i stoga je sud vezan za činjeničnu osnovu. U konkretnom slučaju tužitelj u tužbi i tijekom postupka tvrdi da mu tuženici temeljem zajma duguju utuženi iznos. Takvu činjeničnu osnovu tužbe tužitelj nije mijenjao do zaključenja prethodnog postupka, a da jest radilo bi se o preinaci (čl. 191. st. 1. ZPP). Kako je sud utvrdio da se radi o prividnim ugovorima (u odnosu na prvotuženika ništetnom zbog povrede prisilnih propisa), a posljedica je ništetnost, to bi tužitelj imao pravo na povrat utuženog iznosa (eventualno) jedino temeljem stjecanja bez osnove koja pravna pravila se primjenjuju kod obveze vraćanja onoga što se temeljem ništetnog ugovora primilo. Vođenje parničnog postupka pred sudom pokreće tužitelj kada smatra potrebnim ostvariti određena svoja prava koja proistječu iz činjeničnog supstrata tužbe, a mogu se podvesti pod određenu pravnu normu, čiju primjenu tužitelj u odnosu na tuženika traži postavljanjem konkretnog tužbenog zahtjeva. Kako je sud u parnici ovlašten raspravljati jedino u odnosu na činjeničnu osnovu tužbe koja potom determinira petit ne može tužitelju dosuditi nešto što on de facto nije zatražio niti je sud ovlašten o tome raspravljati.

Slijedom iznijetoga trebalo je odbiti tužbeni zahtjev kao neosnovan.

Odluka o trošku temelji se na odredbi čl. 154. st. 1. i čl. 155. ZPP, a trošak priznat tuženicima sastoji se od zastupanja istih po punomoćnicima iz redova odvjetnika i to za sastav odgovora na tužbu 500 bodova (Tbr. 8. toč. 1.), za pristup na ročište od 17.7. 2017. godine 250 bodova (Tbr. 9. toč. 2.), za pristup na ročište od 11.3. 2019. godine 500 bodova (Tbr. 9. toč. 1) te za sastav podnesaka od 19.4., 18.5. i 9.7. 2018. godine od po 50 bodova (Tbr. 8. toč. 3.), s tim da vrijednost svakog boda iznosi 10,00 kn, a sve prema Tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika („Narodne novine“ broj 142/12, 103/14, 118/14, 107/15), 14.000,00 kn čemu se pridodaje 10% na zastupanje drugog tuženika (Tbr. 36), što ukupno iznosi 15.400,00 kn.

Tuženicima nije priznat preostali zatraženi trošak budući da pripremno ročište podliježe Tbr. 9. toč. 2., a ne Tbr. 9. toč. 1. Tarife, pojedini podnesci nisu bili nužni za uspješno vođenje parnice dok preostali priznati podliježu Tbr. 8. toč. 3., a ne Tbr. 8. toč. 1.

Tarife te konačno s obzirom da su tuženici imali jednog punomoćnika iz redova odvjetnika za zastupanje pripada ih uvećanje od 10% sukladno Tbr. 36. Tarife, a ne svakome posebni trošak za zastupanje od strane odvjetnika.

Zadar, 25. travnja 2019.

S U D A C
Sonja Miljak, v.r.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU:

Protiv ove presude dopuštena je žalba u roku od petnaest dana od dana primitka pisanog otpravka iste, putem ovog suda za nadležni Županijski sud, pisano u dovoljnom broju primjerka za sud i protivnu stranku.

Za točnost otpravka – ovlašteni službenik
Suzana Tušek, v.r.

D N A: 1. Tužitelju po punomoćniku
2. Tuženicima pod 1) i 2) po punomoćniku