



REPUBLIKA HRVATSKA
Visoki trgovački sud Republike Hrvatske
Savska cesta 62, Zagreb

Poslovni broj: 62 PŽ-886/2023-2

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

Visoki trgovački sud Republike Hrvatske, u vijeću sastavljenom od sudaca Raoula Dubravca, predsjednika vijeća, Ivane Mlinarić, suca izvjestitelja, i Lenke Čorić, člana vijeća, u pravnoj stvari tužitelja LUČKA UPRAVA PLOČE, Ploče, Trg kralja Tomislava 21, OIB 98749709951, kojeg zastupa punomoćnica Nora Matulić Sumić, OIB 87156716180, odvjetnica u Odvjetničkom društvu Matulić Sumić i partneri d.o.o., Split, Lička 4a, protiv tuženika VIADUKT d.d. u stečaju, Zagreb, Kranjčevićeva 2, OIB 74794390096, kojeg zastupa stečajni upravitelj Milorad Zajkovski, OIB 59768013642, kojeg zastupa punomoćnik Dražan Crnković, odvjetnik iz Zagreba, Vlaška 77, radi utvrđenja osnovanosti osporene tražbine (v.p.s. 3.884.455,58 EUR / 29.267.430,57 kn), odlučujući o tuženikovoju žalbi protiv presude Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj P-384/2021 od 21. studenoga 2022., ispravljene rješenjem Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj P-384/2021 od 25. studenoga 2022., u sjednici vijeća održanoj 4. srpnja 2023.

p r e s u d i o j e

I. Odbija se tuženikova žalba kao neosnovana i potvrđuje presuda Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj P-384/2021 od 21. studenoga 2022.

II. Odbija se kao neosnovan tužiteljev zahtjev za naknadu troška odgovora na žalbu u iznosu od 24.985,07 EUR / 188.250,00 kn.

Obrazloženje

1. Pobijanom presudom Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj P-384/2021 od 21. studenoga 2022.

- u točki I. izreke utvrđeno je da je osnovana tražbina tužitelja prema tuženiku u iznosu od 3.884.455,58 EUR / 29.267.430,57 kn kao tražbina vjerovnika II. (drugog) višeg isplatnog reda;

- u točki II. izreke naloženo je tuženiku da tužitelju u roku od 15 dana naknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 155.202,73 EUR / 1.169.375,00 kn sa zateznim kamatama koje teku od 21. studenoga 2022. do isplate obračunato po stopi koja se određuje, za svako polugodište, uvećanjem prosječne kamatne stope na stanja kredita odobrenih na razdoblje dulje od godine dana nefinancijskim trgovačkim društvima izračunate za referentno razdoblje koje prethodi tekućem polugodištu za tri postotna poena. Rješenjem o ispravku Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj

P-384/2021 od 25. studenoga 2022., protiv kojega nije podnesena žalba, na tužiteljev pisani zahtjev ispravljene su očite pogreške u pisanju u dijelu presude gdje se tuženiku nalaže da naknadi „tuženiku“ troškove postupka (ispravno: „tužitelju“), te u dijelu obrazloženja gdje se navodi da je tužbeni zahtjev „neosnovan“ (ispravno: „osnovan“).

2. Tako je prvostupanjski sud odlučio o jednoj od dviju tužiteljevih tražbina koje su pravovremeno prijavljene u stečajnom postupku koji se vodi protiv tuženika, te koje su osporene, pa je tužitelj upućen u parnicu, a u ovom parničnom postupku riječ je o isplati ugovorne kazne u iznosu od 29.267.430,57 kn po Ugovoru o izgradnji infrastrukture terminala rasutog tereta u luci Ploče (faza I), dok je drugu osporenu tražbinu za iznos od 6.393.689,67 kn tužitelj naplatio, pa nije za taj dio pokretao parnicu. Navedenim ugovorom, sklopljenim 29. ožujka 2012., koji je izmijenjen dodacima 1-4, tuženik se obvezao izvesti radove i otkloniti sve nedostatke u skladu s odredbama Ugovora i Općim uvjetima ugovora o građenju FIDIC, a tuženik je s društvom CYES Infraestructuras S.A. iz Valencije, s kojim je bio zajednica ponuditelja, osnovao gospodarsko interesno udruženje, koje je upisano u sudski registar 2. travnja 2012. Prema ugovoru inicijalni rok je bio 790 dana od početka radova, no na zahtjev izvođača rok je produžen do 31. prosinca 2015.

U članku 9.0 Posebnih odredbi Ugovora propisano je da će se prije podnošenja zahtjeva za izdavanje uporabe dozvole izvršiti ispitivanje u dvije posebne faze (prethodno ispitivanje i tehnički pregled). Zahtjev za prethodno ispitivanje izvođač je podnio 3. prosinca 2015. te je ono bilo provedeno 22. prosinca 2015., a rezultati su bili nezadovoljavajući i nisu pokazivali da je objekt u stanju koji omogućuje uspješan tehnički pregled. Izvođači su sve do 24. svibnja 2016. otklanjali nedostatke ustanovljene u prvom prethodnom ispitivanju te je u razdoblju od 19. do 24. svibnja 2016. provedeno ponovljeno prethodno ispitivanje radova, nakon kojeg je nadzorni inženjer potvrdio da su radovi uglavnom dovršeni. Tehnički pregled objekta je izvršen nakon što je tužitelj ishodio izmjene Građevinske dozvole 29. studenoga 2016., a Uporabna dozvola izdana je 15. veljače 2017. Prema Posebnim odredbama Ugovora pod 9.6. ugovoreni radovi se smatraju dovršenim u skladu s Ugovorom kad bude izdana uporabna dozvola i kada su ispitivanja uspješno izvršena. Člankom 10. st. 1. Posebnih odredaba Ugovora ugovoreno je da će naručitelj preuzeti radove kada isti budu dovršeni u skladu s ugovorom i kada se izda Potvrda o preuzimanju koju izdaje Nadzorni inženjer, a naručitelj je ovlašten po svojoj volji preuzimati radove i u dijelovima. Iako je preuzimanje radova trebalo uslijediti nakon ishođenja Uporabne dozvole, tužitelj je pristao da Potvrda o preuzimanju bude izdana prije Uporabne dozvole, pa je ona izdana 24. svibnja 2016.

Ako izvođač ne izvrši svoju obvezu dovršetka radova (čl. 8. st. 7. Općih uvjeta) dužan je platiti naručitelju ugovornu kaznu za svaki dan zakašnjenja od roka za dovršetak radova do datuma u Potvrdi o preuzimanju. Tužitelj je 28. prosinca 2015. obavijestio tuženika i gospodarsko interesno udruženje o svojem pravu i namjeri da postavi zahtjev za isplatu ugovorne kazne za svaki dan kašnjenja dovršetka radova nakon isteka roka. Tuženik je kasnio 144 dana (od 31. prosinca 2015. - ugovoreni rok dovršetka radova do 24. svibnja 2016. - dan Potvrde o preuzimanju). Dana 30.

kolovoza 2016. tužitelj je specificirao svoj zahtjev za isplatu ugovorne kazne u iznosu od 29.267.430,57 kn, sve sukladno čl. 8. st. 7. Posebnih uvjeta Ugovora.

Prvostupanjski sud je prihvatio kao vjerodostojno mišljenje vještaka građevinske struke da su se sva kašnjenja mogla spriječiti dodatnom mobilizacijom resursa, produženjem radnog vremena, dodatnim ubrzanjem izrade dijela izvedbene dokumentacije, efikasnijim planiranjem radova i narudžbi materijala, te odabirom sigurnijih podizvođača i dobavljača. Razlozi kašnjenja su kasna narudžba i dostavljanje opreme, kašnjenje u izradi projektne dokumentacije, te sporo izvođenje dijela radova, a za sve te razloge odgovara tuženik. Prvostupanjski sud je stoga mišljenja da su radovi na predmetnom gradilištu trebali biti završeni do 31. prosinca 2015., a završeni su 24. svibnja 2016. kad ih je tužitelj kao investitor preuzeo, uslijed čega je tuženik zakasnio 144 dana, a to se kašnjenje ne može staviti na teret tužitelja. Prema ugovornim Posebnim uvjetima ugovorna kazna za kašnjenje obračunava se prema stopi od 0,05% po danu od prihvaćenog ugovornog iznosa (čl. 8.7. Ugovora). Kako je prihvaćeni ugovorni iznos 406.492.091,20 kn, tako ugovorna kazna za 144 dana iznosi 29.267.430,57 kn ($406.492.091,20 \text{ kn} \times 0,05\% = 203.246,05 \text{ kn po danu}$; $203.246,05 \text{ kn po danu} \times 144 \text{ dana} = 29.267.430,57 \text{ kn}$). – Riječ je o 7,2% prihvaćenog iznosa Ugovora (što je unutar gornjeg ugovorenog limita od 10%), a to je tuženik kao izvođač odbio platiti.

Tuženik se tijekom postupka pozvao i na odredbu čl. 354. ZOO-a, tražeći da se iznos ugovorne kazne smanji tvrdeći da je ona nerazmjerno visoka s obzirom na vrijednost i značenje objekta obveze. Ovdje prvostupanjski sud napominje da je tuženik nakon 31. prosinca 2015., između ostalog, vršio radove jaružanja kako bi povećao dubinu kanala na propisanu dubinu i da nije bila isporučena pomorska signalizacija (a za čiju promjenu se znalo godinu dana ranije). Iz iskaza svjedoka Frane Nikolića razvidno je da, ako dubina kanala nije zadovoljavajuća, ne može se proći tehnički pregled, a nepopravljena dubina kanala bi kasnije predstavljala i sigurnosni problem za uplovljavanje brodova. Slijedom navedenog, prvostupanjski sud je, uzevši u obzir visinu, ali i značaj objekta obveza, kao i količinu radova koji su izvedeni nakon roka za završetak radova, te posebice značaj tih radova u odnosu na preostale (ranije izvedene) radove, a posebice činjenicu da bez dodatnog jaružanja dna kanala ne bi gradilište prošlo tehnički pregled, kao i da bi nedovoljna dubina kanala i nepostavljanje pomorske signalizacije predstavljali značajan sigurnosni problem za funkcioniranje luke, ocijenio da visinom ugovorne kazne u iznosu od 29.267.430,57 kn ipak nije narušena ravnoteža i pravičnost između ugovornih stranaka, tim više što je tuženik kanal iskopao godinu dana ranije prije roka završetka radova, da je imao potrebni uređaj kojim može provjeriti dubinu kanala, pa je to mogao i sam pravovremeno provjeriti prije završetka radova kako bi se utvrdilo je li došlo do novog nanošenja zemlje, a tuženik je godinu dana prije isteka roka završetka radova znao i za izmjene prometne signalizacije, pa je imao prema mišljenju prvostupanjskog suda dovoljno vremena da je naruči, isporuči i montira. Stoga prvostupanjski sud smatra opravdanom naplatu ugovorne kazne za zakašnjenje upravo u iznosu od 29.267.430,57 kn, što predstavlja 7,2% prihvaćenog ugovornog iznosa, slijedom čega je utvrđena osnovanom tražbina tužitelja upravo u ranije navedenom iznosu kao tražbina vjerovnika drugog višeg isplatnog reda, te je u cijelosti prihvaćen tužbeni zahtjev kao osnovan.

3. Tuženik je podnio žalbu protiv navedene presude, pobijajući je zbog bitne povrede odredaba parničnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i zbog pogrešne primjene materijalnog prava, navodeći u bitnom:

- da za suđenje nije bio nadležan sud, nego arbitraža, jer je to ugovorom predviđen put u slučaju nezadovoljstva stranaka odlukom vijeća za rješavanje sporova;

- da je zakašnjenje u dovršetku radova prouzročeno izmjenama i dopunama građevinske dozvole, odnosno mijenjanjem projekta, za što odgovara tužitelj kao naručilac, a ne tuženik kao izvođač;

- da se datumom ispunjenja izvođačeve obveze imao smatrati tehnički pregled, a ne dan kad je naručilac potvrdio preuzimanje radova, te drži da sud nije obrazložio zašto je prihvatio tumačenje iz kojeg proizlazi zakašnjenje od 144 dana, a ne tumačenja vijeća za rješavanje sporova i tumačenje FIDIC stručnjaka, iz kojeg bi proizlazilo da je kašnjenje iznosilo 24 dana;

- da je iznos ugovorne kazne neprimjeren i previsok, jer je nakon isteka ugovorenog roka za dovršetak gradnje (31. prosinca 2015.) ostao nedovršen neznatni dio radova (zbog čega drži da je ugovornu kaznu trebalo obračunati razmjerno vrijednosti radova koji su izvršeni sa zakašnjenjem, a ne razmjerno ukupnoj vrijednosti radova), te da tužitelj nije trpio nikakvu štetu zbog kašnjenja dovršetka gradnje;

- da su radovi izvođeni nakon 31. prosinca 2015. bili izvan utjecaja tuženika, jer ih je izvodio tuženikov podugovaratelj, koji je obustavio radove uslijed financijske blokade;

- da tužitelj nema pravni interes voditi ovu parnicu, jer ima garanciju kojom se jamči isplata predmetne tražbine;

- da nedostaje pasivna legitimacija, jer je Ugovor o izvođenju radova sklopljen s Gospodarskim interesnim udruženjem, pa je sukladno odredbi čl. 592. ZTD-a tužitelj morao podmirenje obveze zatražiti najprije od GIU-a, a tek potom od članova (tj. tuženika).

4. Odgovor na tužnikovu žalbu podnio je tužitelj, osporavajući žalbene navode ukazivanjem na dokumentaciju u spisu, a u pogledu pitanja visine dosuđene ugovorne kazne napominje da je ona primjerena i uobičajena za ovakve poslove, te da je tuženik na natječaju u postupku javne nabave prihvatio uvjete predmetnog pravnog posla, čiji dio čine i uglavci o ugovornoj kazni, te ovakav naknadni prigovor na ugovorni uvjet koji je činio dio natječaja jednakog za sve sudionike drži neosnovanim i nedopuštenim. Potražuje naknadu troška odgovora na žalbu u iznosu od 24.985,07 EUR / 188.250,00 kn.

5. Tuženikova žalba nije osnovana.

6. Pobijana presuda ispitana je na temelju odredbe čl. 365. Zakona o parničnom postupku („Narodne novine“ broj: 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/22 i 114/22; dalje: ZPP) u granicama razloga navedenih u žalbi, pazeći po službenoj dužnosti na bitne povrede odredaba parničnog postupka iz odredbe čl. 354. st. 2. t. 2., 4., 8., 9., 11., 13. i 14. ZPP-a i na pravilnu primjenu materijalnog prava.

7. Predmet spora je utvrđenje osnovanosti osporenog potraživanja u stečajnom postupku koji se vodi u odnosu na tuženika, koje sadržajno predstavlja tužiteljev zahtjev za isplatu iznosa ugovorne kazne za kašnjenje u izvođenju građevinskih radova u trajanju od 144 dana, koja prema ugovorenim parametrima (0,05% po danu kašnjenja od ukupno ugovorenog iznosa, iznosi ukupno 29.267.430,57 kn (što predstavlja 7,2% prihvaćenog ugovorenog iznosa 406.492.091,20 kn, i unutar je limita od 10%).

8. Tuženik u žalbi, između ostalog, prvenstveno ustraje na tvrdnji da je iznos ugovorne kazne neprimjeren i previsok, jer je nakon isteka ugovorenog roka za dovršetak gradnje (31. prosinca 2015., tj. 1340 dana od početka radova, s time da je inicijalno ugovoreni rok bio 790 dana), ostao nedovršen neznatni dio radova, te da je zbog toga ugovornu kaznu trebalo obračunati razmjerno vrijednosti radova koji su izvršeni sa zakašnjenjem, a ne razmjerno ukupnoj vrijednosti radova.

9. Pravno uporište za takve tvrdnje tuženik pronalazi u odredbi čl. 354. ZOO-a, kojom je propisano da će sud na zahtjev dužnika smanjiti iznos ugovorne kazne ako nađe da je ona nerazmjerno visoka s obzirom na vrijednost i značenje objekta obveze. Činjenično polazište za svoje tvrdnje tuženik pronalazi u tome što je i sam prvostupanjski sud konstatirao da je građevinski vještak utvrdio da je izvođač do 31. prosinca 2015. izveo većinu radova to prema procjeni inženjera od 95%-100%, a ako se gledaju financijski iznosi, onda je to 97,79%. Radovi dovršeni nakon roka završetka radova su jaružanje, odnosno podvodni iskop-izvođenje, odbojnici na pristaništu (kasna narudžba opreme i izvođenje/ugradnja), pomorska navigacijska svjetla i oznake (kašnjenje kod izrade projekta, kasna narudžba i dostava materijala, izvođenje/instalacija/montaža), radovi elektroopskrbe (izvođenje/montaža), horizontalna signalizacija prometnih površina (izvođenje).

10. Dakle, dužnost je suda smanjiti iznos ugovorne kazne, ali samo ako se kumulativno ispune obje pretpostavke – jedna je vrijednost objekta obveze, a druga značaj objekta obveze. U konkretnom slučaju, ono što je nepravovremeno dovršeno moralo bi imati razmjerno neznatnu vrijednost, ali moralo bi pored toga i biti razmjerno beznačajno za izvršenje predmeta obveze kao cjelinu.

11. Prema ocjeni ovog suda, iz obrazloženja pobijane presude proizlazi da prvostupanjski sud, polazeći od izričaja odredbe čl. 354. ZOO-a, i navodeći odlučne utvrđene činjenice koje proizlaze iz provedenog dokaznog postupka, sadržaj navedene odredbe tumači na način da je u konkretnom slučaju ispunjena samo prva pretpostavka koja se tiče same vrijednosti nepravovremeno dovršenih radova (oni nesporno, financijski i količinski, iznose tek nekoliko postotaka – količinski do 5%, financijski nešto više od 2%). Međutim, nije ispunjena druga kumulativno propisana pretpostavka, koja se tiče značaja objekta obveze tih radova, tj. značaja tih radova u odnosu na preostale (ranije izvedene) radove.

12. Ukratko, činjenica da je pretežan dio radova količinski i financijski gledano obavljen u roku jest bitna, ali u konkretnom slučaju nije i dovoljna za konstituiranje izvođačeva prava na razmjerno sudsko smanjenje ugovorne kazne, jer zakašnjelo izvedeni radovi, ma koliko u konkretnom slučaju količinski i financijski djelovali

beznačajno u odnosu na ostale pravovremeno izvršene radove, zbog svoga suštinskog značaja za samu mogućnost obavljanja naručiteljeve djelatnosti (lučki terminal rasutih tereta) čine sve te ranije radove uzaludnima, a obavljanje tužiteljeve osnovne djelatnosti nemogućom, sve dok ne budu dovršeni. Naime, iz dokaznog postupka proizlazi da bez dovoljno dubokog kanala, koji je bilo potrebno dodatno jaružati, objekt ne bi mogao ni proći tehnički pregled, niti bi brodovi mogli sigurno uplovljivati u terminal, a isto vrijedi i za nepostavljanje pomorske signalizacije u ugovorenom roku.

13. U tom smislu, prema ocjeni ovog suda, zakašnjelo izvedeni radovi imaju ključan funkcionalni značaj za dovršetak radova tj. za ispunjenje obveze, jer terminal je neupotrebljiv bez dovršetka radova jaružanja i postavljanja prometne signalizacije.

14. Prvostupanjski sud je u obrazloženju naveo da iz povedenih dokaza proizlazi da se i godinu dana prije isteka roka završetka radova znalo za probleme s dubinom kanala i da će biti potrebna promjena prometne signalizacije, a to prema ocjeni ovog suda zaista proizlazi i iz iskaza svjedoka (list 1030. - 1035. spisa), koji navode da se i unazad godinu dana prije isteka 2015. godine kopalo kanal, da je bilo podvodnih nanosa iz kanala Vlaška, da je bilo problema s tuženikovim podizvođačima koji su jedini raspolagali adekvatnom opremom za jaružanje, te da su batimetrijska ispitivanja (radi utvrđenja dubine kanala) provedena u studenome 2015. i u veljači 2016.

15. Tuženik u žalbi, kao ni u ranijem tijeku postupka, uopće ne tvrdi da su ti zakašnjelo izvršeni radovi bili beznačajni za mogućnost za prolaz građevinskog objekta na tehničkom pregledu (i slijedom toga za ishodenje uporabne dozvole), odnosno da ne bi predstavljali sigurnosni i funkcionalan problem za uplovljavanje brodova, nego samo ukazuje na financijski i količinski aspekt pravovremeno izvršenih radova, odnosno, odgovornost za kašnjenje bezuspješno pokušava opravdati financijskim i poslovnim poteškoćama podizvođača koje je sam angažirao (pa je to stoga isključivo njegov propust, za koji sam odgovara, a to izričito proizlazi i iz čl. 4.4. st. 2. Općih uvjeta – list 199. spisa – „izvođač će biti odgovoran za činidbe i propuste svih svojih podizvođača, agenata i djelatnika, kao da su to činidbe ili propusti samog izvođača“).

16. Time, prema ocjeni ovog suda, tuženik nije doveo u pitanje ni činjenično utvrđenje prvostupanjskog da zakašnjelo izvedeni radovi (jaružanje dna, prometna signalizacija, koji su nesporno dovršeni tek 24. svibnja 2016.) jesu značajni, jer oni su prema ocjeni ovog suda neophodni za ispunjenje obveze u cjelini, neovisno o tome što s količinskog i financijskog aspekta predstavljaju tek nekoliko postotaka ukupno ugovorenih radova. Slijedom toga nije dovedena u pitanje ni odluka prvostupanjskog suda da ne primijeni odredbu čl. 354. ZOO-a na koju je ukazivao tuženik.

17. Neosnovano se tuženik u žalbi poziva na to da tužitelju kao naručitelju nije nastala nikakva šteta, jer čak i ako bi se eventualno prihvatila kao točna takva tvrdnja, to nije od utjecaja na ugovornu kaznu, jer ugovorna kazna se duguje i kad štete nema, pa nije ovisna o tome je li naručitelju nastala šteta, nego o tome jesu li se ispunili ugovoreni uvjeti za njezinu isplatu (u konkretnom slučaju postotak od broja

dana zakašnjenja u vezi s ukupno ugovorenom vrijednošću radova, limitiran gornjom granicom od 10% ukupne ugovorene vrijednosti radova, a 7,2%, koliko iznosi utuženi iznos ugovorne kazne, jest unutar tog limita) i formalni uvjeti (tužitelj je nesporno pravovremeno obavijestio tuženika da će koristiti svoje pravo na ugovornu kaznu – to je vidljivo iz Odluke Nadzornog inženjera od 20. rujna 2016., kojom on navodi da je tužitelj najavio tuženiku dopisom od 28. prosinca 2015. da će tražiti plaćanje ugovorne kazne zbog kašnjenja, da je dopisom od 30. kolovoza 2016. tražio plaćanje ugovorne kazne u iznosu od 29.267.430,57 kn, te da on donosi odluku kako se prihvaća zahtjev investitora za ugovornu kaznu u ranije navedenom iznosu).

18. Neosnovani su i tuženikovi procesnopravni argumenti koji se tiču stvarne nenadležnosti prvostupanjskog suda, nedostatka pasivne legitimacije i nedostatka pravnog interesa.

19. Iz dokumentacije u spisu, kao i iz obrazloženja pobijane odluke (točke 9. i 10. obrazloženja), jasno proizlazi da je tužitelj 7. ožujka 2018. podnio zahtjev da se rješavanje spora radi utvrđenja osporene tražbine povjeri Stalnom izabranom sudištu u Republici Hrvatskoj (dakle, arbitražnom sudu), a taj je zahtjev odbijen rješenjem prvostupanjskog suda poslovni broj St-1181/17 od 4. svibnja 2018. To rješenje dostavljeno je punomoćniku tužitelja 11. svibnja 2018. Odredbom čl. 268. SZ-a propisano je da sud na zahtjev vjerovnika koji je upućen u parnicu može rješenjem protiv kojeg nije dopuštena žalba odlučiti da se rješavanje spora povjeri kojem stalnom izabranom sudištu u Republici Hrvatskoj, dok st. 2. tog članka propisuje da, ako sud odbije taj zahtjev, rok za pokretanje parnice počinje teći od dostave rješenja o odbijanju zahtjeva vjerovnika. Dakle, nije bilo procesne zapreke za pokretanje ove parnice, niti se tužitelju može prigovoriti da je trebao pokrenuti arbitražni postupak. Kako je rješenje o odbijanju zahtjeva u stečajnom predmetu dostavljeno punomoćniku tužitelja 11. svibnja 2018., a tužba je u ovom predmetu podnesena putem pošte 14. svibnja 2018. tj. prije isteka roka od 8 dana, tužba je pravovremeno podnesena u roku iz čl. 267. st. 1. SZ-a.

20. Žalbeni navodi kojima tuženik na nedostatak pasivne legitimacije tuženika ukazuje tvrdnjom da je ugovor sklopljen između tužitelja i GIU-a (koje su zajednički osnovali tuženik i španjolska kompanija), a ne između tužitelja i tuženika, nema uporišta u dokumentaciji u spisu iz više razloga. Ugovor je sklopljen 29. ožujka 2012., dok je GIU upisano u sudski registar tek 2. travnja 2012. (list 124. spisa), pa ugovor nije ni mogao biti sklopljen s u tom trenutku nepostojećim entitetom. Iz uvida u dokumentaciju u spisu (list 164. spisa), nadalje, proizlazi da su na strani izvođača s tužiteljem kao naručiteljem ugovor sklopili Cyes Infraestructures S.A., Valencia, Španjolska i Viadukt d.d., Zagreb, koji čine zajednički pothvat (iz dokumentacije na engleskom: „joint venture“), a takvo nastupanje nema pravnu osobnost, već značaj postupanja u svojstvu zajedničkih ponuditelja, pa je tuženik svakako jedna od stranaka osnovnog ugovora, a slijedom toga i pasivno legitimirana strana u ovom parničnom postupku.

21. Neosnovano se tuženik u žalbi poziva na to da tužitelj nema pravni interes voditi ovu parnicu, budući da ima garanciju kojom se jamči isplata predmetne tražbine. Nesporna činjenica da tužitelj ima bankarsku garanciju za dobro ispunjenje

ugovora od strane tuženika ne znači da tuženik ne bi imao pravni interes voditi ovu parnicu za utvrđenje osnovanosti svoje tražbine. Hoće li se tužitelj naplatiti iz te garancije, ili ne, isključivo je njegov izbor. Svrha instrumenta osiguranja je ojačati tužiteljevu mogućnost naplate, a ne otežati je tako što bi predstavljala procesnu zapreku za mogućnost naplate u predmetnom parničnom postupku. Prvostupanjski sud se u točkama 35. i 36. obrazloženja osvrnuo na garanciju, navodeći da je iz dodataka IV. i VI. Garanciji za dobro izvršenje posla br. 4100505678 smanjen iznos garancije na iznos od 29.267.430,57 kn i produljen rok njezina važenja do 30. lipnja 2020. Istu tražbinu iz Garancije prijavila je Privredna banka Zagreb d.d. u predstečajnom postupku nad tuženikom i to u ranije navedenom iznosu. Iz prijave tražbine u predstečajnom postupku razvidno je da je Privredna banka Zagreb d.d. prijavila tražbinu po osnovi Garancije izdane za dobro izvršenje posla na temelju predmetnog Ugovora, te mu je ista tražbina priznata od strane stečajnog upravitelja, što je prvostupanjski sud utvrdio uvidom u rješenje tog suda od 15. siječnja 2018. i prijave PBZ-a.

22. Neosnovano se tuženik u žalbi poziva na to da je zakašnjenje u uzročno-posljedičnoj vezi s izmjenama građevinske dozvole (čime bi se uzrokovanje kašnjenja prebacilo na tužitelja), jer suprotno proizlazi iz nalaza i mišljenja vještaka građevinske struke (list 1045. spisa), kao i iz odluke nadzornog inženjera kojom je bio odbijen tuženikov zahtjev za daljnje produljenje roka. U konkretnom slučaju uzrok kašnjenja je isključivo kašnjenje s fizičkim izvođenjem radova, koje se ne može pripisati naručitelju. Građevinski vještak je u svome nalazu (list 1050. spisa) i mišljenju (list 1051. spisa), razmatrajući zadatak suda da utvrdi „je li došlo do dodatnih radova i mijenjanja projekta, te jesu li oni utjecali na kašnjenje radova?“ decidirano naveo da „izmjene projektnih zahtjeva i dodatni radovi nisu razlog kašnjenja“, te je naveo da su razlozi kašnjenja „kasna narudžba i dostavljanje opreme, kašnjenje u izradi projektne dokumentacije, te sporo izvođenje dijela radova, a za sve razloge je odgovoran tuženik“. Vještak je dao i mišljenje prema kojemu je vrijednost radova izvedenih nakon 31. prosinca 2015. (tj. zakašnjelih radova) s PDV-om u iznosu od 10.621.882,34 kn (to je u odnosu na ukupnu vrijednost ugovorenih radova nešto više od 2%). Valja napomenuti i da, s formalnopravnog aspekta gledano, za razliku od ranijih prolongacija rokova, za konkretne zakašnjelo izvršene radove tuženik nije postupio u skladu s procedurom koja je propisana Općim uvjetima ugovora, pa tako nije tražio da se o tom pitanju očituje Vijeće za sporove u smislu odredbe čl. 20. Općih uvjeta ugovora, slijedom čega je odluka nadzornog inženjera od 7. rujna 2016., kojom je odbijen tuženikov zahtjev za produljenje roka zbog izmjena u projektu, konačna i obvezujuća za ugovorne strane. Kako tuženik nije koristio ugovoreni mehanizam pravne zaštite protiv odluke nadzornog inženjera, kojom su odbijeni njegovi razlozi za produljenje roka, ne može se ni u žalbenom postupku pozivati na te razloge.

23. Neosnovano se tuženik u žalbi poziva na to da se datumom ispunjenja izvođačeve obveze imao smatrati tehnički pregled, a ne dan kad je naručitelj potvrdio preuzimanje radova, odnosno da prvostupanjski sud nije obrazložio zašto je prihvatio tumačenje iz kojeg proizlazi zakašnjenje od 144 dana, a ne tumačenja vijeća za rješavanje sporova i tumačenje FIDIC stručnjaka (iz kojeg bi proizlazilo da je kašnjenje iznosilo 24 dana). Valja napomenuti i da je građevinski vještak u svome

nalazu (list 1049. spisa) dao dva moguća scenarija koliko bi iznosilo zakašnjenje – 144 ili 24 dana, ovisno o tome što se računa kao kriterij za dovršetak radova, međutim, napomenuo je da je to pravno pitanje, pa će broj dana zakašnjenja ovisiti od tome kako prvostupanjski sud ocijeni odgovor na to pravno pitanje (računa li se dovršetak od izdavanja potvrde o preuzimanju (144 dana) ili od izdavanja uporabne dozvole (24 dana). Suprotno tim žalbenim navodima, prvostupanjski sud je to obrazložio (u točki 60.), navodeći da je uporabna dozvola izdana tek 15. veljače 2017., no da je u ovom slučaju tužitelj kao investitor iskoristio svoje pravo da preuzme radove izvođača (tuženika) i ranije, te je o tome sastavljena Potvrda o preuzimanju, u kojoj je 24. svibnja 2016. naveden kao datum primopredaje radova, a to je bio datum nakon uspješno provedenih preliminarnih ispitivanja. Prvostupanjski sud, prema ocjeni ovog suda pravilno, nije prihvatio mišljenje izraženo u Odluci vijeća za rješavanje sukoba da su radovi završeni kad je zatraženo održavanje tehničkog pregleda, jer je sasvim jasno da je tužitelj iskoristio svoje pravo da radove preuzme i ranije. Stoga je prema mišljenju prvostupanjskog suda, s kojim se slaže i ovaj sud, tuženik završio radove 24. svibnja 2016., jer ih je upravo s tim datumom tužitelj preuzeo (unatoč tome što je tuženik trebao popraviti određene sitnice i dostaviti potrebnu dokumentaciju za tehnički pregled), pa je od tog datuma potrebno računati kašnjenje, koje iznosi 144 dana, a ujedno je to i parametar za izračun utuženog iznosa ugovorne kazne.

24. Kako tuženik svojim žalbenim navodima nije doveo u pitanje pravilnost i zakonitost pobijane presude, primjenom odredbe čl. 368. st. 2. ZPP-a valjalo je potvrditi prvostupanjsku presudu kao u točki I. izreke.

25. Odgovor na žalbu ne predstavlja radnju koja bi bila potrebna za vođenje postupka u smislu odredbe čl. 155. st. 1. ZPP-a. Stranka sa svojim punomoćnikom može ugovoriti da mu, ako to smatra korisnim, podmiri i taj trošak u skladu s odredbama Odvjetničke tarife, međutim, u konkretnom slučaju taj se trošak ne može prevaliti na teret protivne stranke. Stoga je odlučeno kao u točki II. izreke.

26. S obzirom na obvezu dvostrukog iskazivanja propisanu odredbama članka 43. i članka 48. Zakona o uvođenju eura kao službene valute u Republici Hrvatskoj („Narodne novine“ broj 57/22 i 88/22; dalje: Zakon), ovaj sud je, primjenom fiksnog tečaja konverzije 1 EUR = 7,53450 kn i sukladno pravilima za preračunavanje i zaokruživanje iz Zakona, iznose izražene u kunama obračunao i u iznose u eurima, te ih u izreci ovog rješenja iskazao i u eurima i u kunama.

Zagreb, 4. srpnja 2023.

Predsjednik vijeća
Raoul Dubravec

Broj zapisa: **9-3085a-519f9**

Kontrolni broj: **091a9-1d698-8773c**

Ovaj dokument je u digitalnom obliku elektronički potpisan sljedećim certifikatom:
CN=Raoul Dubravec, O=VISOKI TRGOVAČKI SUD REPUBLIKE HRVATSKE, C=HR

Vjerodostojnost dokumenta možete provjeriti na sljedećoj web adresi:

<https://usluge.pravosudje.hr/provjera-vjerodostojnosti-dokumenta/>



unosom gore navedenog broja zapisa i kontrolnog broja dokumenta.

Provjeru možete napraviti i skeniranjem QR koda. Sustav će u oba slučaja prikazati izvornik ovog dokumenta.

Ukoliko je ovaj dokument identičan prikazanom izvorniku u digitalnom obliku, **Visoki trgovački sud Republike Hrvatske** potvrđuje vjerodostojnost dokumenta.