



09-03-2022

REPUBLIKA HRVATSKA
ŽUPANIJSKO DRŽAVNO ODVJETNIŠTVO U OSIJEKU
BROJ: P-DO-13/2021

Osijek, 8. ožujka 2022.

IČ/IČ

TRGOVAČKI SUD U OSIJEKU

OSIJEK

Na broj: P-257/2021

TUŽITELJ: Stečajna masa iza MANIVA d.o.o. u stečaju, OIB: 69273842586, Osijek, Vijenac Paje Kolarića 9, zastupana po Perici Medakoviću, odvjetniku iz ZOU Jovan Doneski, Melita Babić, Perica Medaković i Hrvoje Čačić iz Garešnice

TUŽENIK: REPUBLIKA HRVATSKA, OIB: 52634238587 za Ministarstvo zdravlja, zastupana po Županijskom državnom odvjetništvu u Osijeku

RADI: isplate

V.P.S.: 3.424.818,25 kn

ŽALBA TUŽENIKA

- zbog pogrešne primjene materijalnog prava
- zbog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja

Presudom Trgovačkog suda u Osijeku br. P-257/2021-50 od 25. veljače 2022. utvrđuje se kako tuženik prema tužitelju nema tražbinu u iznosu od 1.335.086,74 kn.

U točki II. citirane presude naloženo je tuženiku da tužitelju plati iznos od 1.367.918,80 kn zajedno sa zakonskim zateznim kamatama koje teku od 13. kolovoza 2010. do 30. lipnja 2011. po stopi 14% godišnje, a od 1. srpnja 2011. pa do 31. srpnja 2015. po stopi od 12% godišnje, a od 1. kolovoza 2015. pa do isplate 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, sve u roku petnaest dana.

Trgovački sud u Osijeku u točki III. navedene presude odbio je tužbeni zahtjev tužitelja za isplatu iznosa od 2.056.899,45 kn sa pripadajućim zateznim kamata te za isplatu zateznih kamata u iznosu od 1.367.918,80 kn kao neosnovan, dok je u točki IV. presude odlučeno da svaka stranka snosi svoje troškove predmetnog parničnog postupka.

Tuženik pobija navedenu presudu u odnosu na točku I. izreke u kojoj je utvrđeno kako tuženik nema tražbinu prema tužitelju te izjavljuje žalbu zbog:

- pogrešne primjene materijalnog prava,
- pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Pogrešna primjena materijalnog prava

Sukladno čl. 356. Zakona o parničnom postupku (NN br. 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19 – dalje u tekstu: ZPP) tuženik smatra kako je prvostupanjski sud pogrešno primijenio materijalno pravo odlučujući o prigovoru prijeboja koji je tuženik istaknuo tijekom postupka.

U obrazloženju pobijane odluke u dijelu koji se odnosi na utvrđenja suda u odnosu na tuženikov prigovor prijeboja prvostupanjski sud navodi kako se tuženik tijekom postupka pozivao na činjenicu da su stranke ugovorile primjenu Posebnih uzanci o građenju (NN br. 53/91 – dalje u tekstu: PUG), te da prema odredbi čl. 55. PUG-a naručitelj radova zahtjev za ostvarivanje prava na ugovornu kaznu može podnijeti najkasnije do završetka konačnog obračuna.

Prvostupanjski sud smatra kako ovakvo tumačenje tuženika u odnosu na čl. 55. PUG-a nije pravno utemeljeno s obzirom da prema stavu suda u dijelu u kojem nije drugačije određenom PUG-om mjerodavne su odredbe Zakona o obveznim odnosima (NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21 – dalje u tekstu: ZOO), i to u konkretnom slučaju čl. 353. st. 5. ZOO-a kojim je propisano kako vjerovnik ne može zahtijevati ugovornu kaznu zbog zakašnjenja ako je primio ispunjenje obveze, a nije bez odgađanja priopćio dužniku da zadržava svoje pravo na ugovornu kaznu.

Sukladno navedenom, prvostupanjski sud zaključuje kako iz odredbi PUG-a i ZOO-a proizlazi da zahtjev za ostvarivanje prava na ugovornu kaznu vjerovnik može podnijeti najkasnije do završetka konačnog obračuna, ali da bi zadržao to svoje pravo vjerovnik je dužan bez odgađanja obavijestiti dužnika da zadržava pravo potraživati ugovornu kaznu jer u suprotnom gubi to svoje pravo, te s obzirom da tuženik nije dokazao da je u trenutku primopredaje priopćio tužitelju da zadržava pravo na ugovornu kaznu, s obzirom da isto ne proizlazi iz Zapisnika o primopredaji od 10. lipnja 2010., nego je tuženik tek u trenutku konačnog obračuna postavio zahtjev prema tužitelju s osnova ugovorne kazne zbog zakašnjenja u iznosu od 1.334.643,55 kn, a što proizlazi iz Zapisnika o konačnom obračunu od 23. prosinca 2010., to sud smatra kako tuženik nema tražbinu s osnova ugovorne kazne zbog zakašnjenja prema tužitelju.

Tuženik smatra kako je ovakvo utvrđenje suda u suprotnosti s odredbama Zakona o obveznim odnosima i Posebnih uzanci o građenju.

Naime, PUG koje se u konkretnom slučaju imaju primijeniti su kodificirani trgovački običaji od strane nadležnog državnog tijela koji se imaju smatrati izvorom trgovačkog prava, a za koje je čl. 12. st. 1. ZOO-a propisano kako se iste imaju primijeniti u odnosima između trgovaca ukoliko isti u svojim odnosima nisu izrijeком ili prešutno isključili njihovu primjenu.

Nadalje, ZOO u čl. 12. st. 3. propisuje kako se trgovački običaji, za čiju su primjenu ispunjene pretpostavke navedene u ZOO primjenjuju i ako su u suprotnosti s dispozitivnim propisima.

Ovakvim zakonskim uređenjem dana je prednost običajima pred dispozitivnim normama kao *lex specialis* te iste i s tog pravnog aspekta trebaju imati prednost u primjeni.

Naime, ukoliko zakon navodi da se na određene obvezne odnose imaju primijeniti običaji, a što je upravo propisano ranije navedenim čl. 12. st. 2. ZOO-a, to se običaji kao *lex specialis*, ukoliko ugovorne strane nisu isključile njihovu primjenu, imaju primijeniti prije dispozitivnih odredbi jer je za pretpostaviti da je zakonodavac htio prvenstvenu primjenu dispozitivnih odredbi ne bi upućivao na primjenu običaja u određenim ugovornim odnosima.

Činjenica da su odredbe ZOO-a dispozitivne naravi, te da sukladno tome omogućuju široku primjenu načela autonomije pri reguliranju ugovornih odnosa proizlazi iz čl. 11. ZOO-a koji propisuje kako sudionici mogu svoj obvezni odnos urediti drugačije nego što je to zakonom određeno, ukoliko iz pojedine odredbe samog zakona ne proizlazi što drugo.

Sukladno navedenom tuženik smatra kako su pogrešna utvrđenja suda da se odredba čl. 55. PUG-a ima tumačiti u kontekstu čl. 353. st. 5. ZOO-a, odnosno da tuženik ima "uvjetovano" pravo na ugovornu kaznu zbog zakašnjenja tužitelja samo ukoliko je zadovoljio "uvjete" iz čl. 353. st. 5. ZOO-a kojim odredbama su normirani samo opći učinci ugovora.

Analizirajući navedeno, utvrđenje suda proizlazi kako je sud tumačeći zakonske odredbe prednost u primjeni dao odredbama ZOO-a kojima je zakonodavac propisao opće učinke ugovora, kao *lex generalis* u odnosu na odredbe čl. 55. PUG-a koje s obzirom na prirodu ugovornog odnosa između parničnih stranaka kao *lex specialis* moraju imati prvenstvo primjene u konkretnom slučaju.

Uvidom u čl. 11.3. Ugovora o radovima na izgradnji građevine za fizikalnu terapiju s bazenom u Specijalnoj bolnici za medicinsku rehabilitaciju Lipik koji su stranke zaključile 24. srpnja 2006. nedvojbeno je i jasno ugovoreno kako će se za sve međusobne odnose proizašle iz predmetnog Ugovora, a koji nisu uređeni istim primjenjivati PUG.

Upravo iz čl. 11.3. citiranog Ugovora vidljivo je kako je jasna volja samih stranaka da njihovi međusobni odnosi budu regulirani upravo PUG-om te se iste trebaju, imajući u vidu i ranije navedene odredbe čl. 12. st. 2. i st. 3. te čl. 11. ZOO-a primijeniti i na pitanje prava na ugovornu kaznu zbog zakašnjenja u izvođenju radova.

Utvrđenje suda u kojem uvjetuje primjenu čl. 55. PUG-a ispunjenjem "predradnji" iz čl. 353. st. 5. ZOO-a ne samo da je suprotno navedenim zakonskim odredbama već je suprotno i volji stranaka koju su iste iskazale pri zaključenju predmetnog Ugovora.

Sukladno navedenom tuženik smatra da je sud pogrešno isključio prvenstvenu primijenio čl. 55. PUG-a iz razloga što su iste kao *lex specialis* u odnosu na odredbe ZOO-a, ali i iz razloga što su stranke prilikom zaključenja navedenog Ugovora htjele upravo primjenu PUG-a u odnosu na reguliranje njihovih međusobnih prava i obveza te je pogrešnom primjenom materijalnog prava utvrdio da tuženik nema tražbinu s osnova ugovorne kazne zbog zakašnjenja prema tužitelju.

Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje

Sukladno čl. 355. ZPP-a tuženik smatra kako je sud u ovome postupku nepotpuno utvrdio činjenično stanje.

Naime, sud je u obrazloženju pobijane presude naveo kako nije utvrđivao zbog kojih razloga je došlo do zakašnjenja, niti tko je za iste odgovoran s obzirom da je utvrdio da iz zapisnika o primopredaji od 10. lipnja 2010. proizlazi kako tuženik nije zatražio ugovornu kaznu.

S obzirom da tuženik smatra, a kako je to ranije u ovoj žalbi obrazloženo, da je sud odlučujući o tražbini tuženika s osnova ugovorne kazne zbog zakašnjenja pogrešno primijenio materijalno pravo to je stav tuženika kako je sud trebao provesti dokazni postupak i utvrditi relevantne činjenice koje se odnose na pitanje zakašnjenja u izvođenju radova.

Upravo iz zapisnika Povjerenstva za izradu konačnog obračuna od 1. prosinca 2010. i 23. prosinca 2010. razvidno je kako je tuženik prema tužitelju postavio prijedlog konačnog obračuna u nominalnom iznosu u kojem je, između ostalog, na ime manje izvedenih radova potraživao iznos od 424.328,24 kn, dok je na ime penala izračunatih sukladno čl. 8. Ugovora potraživao iznos od 1.334.643,55 kn, a koji obračun tužitelj nije prihvatio.

S obzirom da je odredbama čl. 55. PUG-a propisano da se zahtjev za ostvarivanje prava na ugovornu kaznu može istaknuti do završetka konačnog obračuna, a koje odredbe je trebalo primijeniti u konkretnom odnosu sukladno zakonskim odredbama čl. 11. i čl. 12. te sukladno volji stranaka jasno izrečenoj u čl. 11.3. Ugovora o radovima, te da je iz zapisnika Povjerenstva za izradu konačnog obračuna od 1. prosinca 2010. i 23. prosinca 2010. razvidno kako je tuženik pravovaljano tužitelju postavio zahtjev na ime ugovorne kazne zbog zakašnjenja, to tuženik smatra kako je radi donošenja valjane odluke sud trebao utvrditi činjenice

koje su relevantne za odluku o osnovanosti zahtjeva tuženika na ime ugovorne kazne zbog zakašnjenja kao i za odluku o visini iste.

Sukladno navedenom tuženik predlaže Visokom trgovačkom sudu Republike Hrvatske da žalbom osporavanu presudu Trgovačkog suda u Osijeku preinači sukladno žalbenim navodima tuženika, uz dosuđivanje parničnog troška tuženiku prema troškovniku iz spisa uvećano za trošak sastava ove žalbe ili da pobijanu presudu ukine i vrati je prvostupanjskom sudu na ponovno odlučivanje.

ZAMJENIK ŽUPANIJSKOG DRŽAVNOG ODVJETNIKA
Zorko Tomić

Dokument je elektronički potpisan:
ZORKO TOMIĆ

Vrijeme potpisivanja:
08-03-2022
12:49:23

DN:
C=HR
O=ŽUPANIJSKO DRŽAVNO ODVJETNIŠTVO U OSIJEKU
2.5.4.97=#130D48523631333739313630383830
L=OSIJEK
S=TOMIĆ
G=ZORKO
CN=ZORKO TOMIĆ

Sastav žalbe: 48.125,00 kn

