

Zagreb, 10. studeni 2021.

VISOKI TRGOVAČKI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Berislavićeva 11
10000 Zagreb*putem***TRGOVAČKI SUD U SPLITU**
Sukoišanska 6
21000 Split**Poslovni broj: P-326/2021**

Tužitelj: **JADRAN LAGUNA d.o.o.**, Gradac, Jadranska 16, Republika Hrvatska, OIB: 56976586879, kojeg zastupa punomoćnik Pavo Novokmet, OIB: 12453130124, odvjetnik u LOVRIĆ NOVOKMET SMRČEK odvjetničko društvo d.o.o., Heinzelova 33A, Zagreb, OIB: 36426031758

Tuženici:

- 1. Vlado Pejković**, s prebivalištem u Sv. Spasa 5/A, 21 000 Split, OIB: 14363790716 (u daljnjem tekstu: „**Prvotuženik**“),
- 2. Adria Fejlesztési Kft**, registrirano u Mađarskoj, Máramaros út 56., 1037 Budimpešta (u daljnjem tekstu „**Drugotuženik**“),
- 3. László Attila Kerekes**, s prebivalištem u Mađarskoj, Ürömi út. 50. 3. kat, 5. vrata, 1023 Budimpešta, OIB: 62718516583 (u daljnjem tekstu: „**Trećetuženik**“).

(u daljnjem tekstu **Prvotuženik**, **Drugotuženik** i **Trećetuženik** zajedno kao: „**Tuženici**“)

VPS: 80.000,00 eura

Radi: povrede dužnosti urednog i savjesnog vođenja poslova društva i naknade štete

ŽALBA PROTIV RJEŠENJA

prvostupanjskog suda posl. br. 9 P-326/2021-13 od 18. listopada 2021.

3x

A. UVOD

1. Tužitelj je dana 2. studenog 2021. zaprimio rješenje prvostupanjskog suda od 18. listopada 2021., pod poslovnim brojem 9 P-326/2021-13 kojim je prvostupanjski sud odbacio tužbu (u daljnjem tekstu: „**Pobijano Rješenje**“).
2. Tužitelj u zakonskom roku podnosi žalbu protiv Pobijanog Rješenja u cijelosti i to iz slijedećih žalbenih razloga:
 - 1) pogrešne primjene materijalnog prava
 - 2) bitne povrede odredaba parničnog postupka
3. Nepravilnost i nezakonitost Pobijanog Rješenja proizlazi iz pogrešnog pravnog stajališta kojeg je zauzeo prvostupanjski sud, poglavito u pogledu određivanja pravne prirode spora koji postoji između stranaka u postupku. Sud ovaj spor pogrešno tretira kao ugovorni spor, odnosno spor koji proizlazi iz Ugovora o suradnji i pružanju usluga od 1. siječnja 2014. godine koji je sklopljen između Tužitelja i drugotuženika („**Ugovor**“), što je posljedično dovelo i do pogrešnog utvrđenja prvostupanjskog suda da su sudovi u Republici Hrvatskoj apsolutno nenadležni za suđenje u sporu između Tužitelja i sva tri Tuženika, a da je nadležan sud u Budimpešti na temelju prorogacijske klauzule koja je propisana u Ugovoru.

B. KRATKI OPIS OKOLNOSTI SLUČAJA

4. Naime, Tužitelj je dana 12. svibnja 2021. godine podnio prvostupanjskom sudu tužbu radi naknade štete u iznosu od 80.000,00 EUR protiv Tuženika, iz sljedećih razloga:
 - a) prvotuženik je povrijedio obvezu vođenja poslovanja Tužitelja s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika, koju je imao kao član uprave Tužitelja, a koja postoji na temelju članka 252. Zakona o trgovačkim društvima (Narodne novine br. 111/1993, 34/1999, 121/1999, 52/2000, 118/2003, 107/2007, 146/2008, 137/2009, 111/2012, 125/2011, 68/2013, 110/2015, 40/2019) (u daljnjem tekstu: „**ZTD**“), i članka 273. stavka 2. ZTD-a, jer je, među ostalim, za Tužitelja nastala šteta na temelju njegovih radnji,
 - b) drugotuženik se svjesno okoristio od štetnih radnji koje je počinio prvotuženik na štetu Tužitelja, zbog čega je solidarno odgovoran s prvotuženikom naknaditi nastalu štetu Tužitelju, temeljem odredbe članka 273. stavka 3. ZTD-a,

- c) trećetuženik je utjecao na prvotuženika da poduzima navedene štetne radnje zbog čega je solidarno odgovoran s prvotuženikom i drugotuženikom naknaditi nastalu štetu Tužitelju, temeljem odredbe članka 273. stavka 1. ZTD-a.
5. Tužitelj će ukratko ponoviti okolnosti vezane uz štetu koja je nastala Tužitelju.
6. Trećetuženik je bio jedan od ultimativnih vlasnika brojnih trgovačkih društava koja upravljaju nizom hotela i marina na jadranskoj obali. Neka od tih trgovačkih društava su i društvo **HOTELI JADRAN** d.d. sa sjedištem u Gradcu, Jadranska 2, OIB: 18099276986 koje je društvo majka Tužitelja, te društvo majka društva **Faraon** d.o.o. sa sjedištem u Trpnju, Put Vila 1, Republika Hrvatska, OIB: 98007195291 (dalje u tekstu: „**Faraon**“) i društva **Hotel Labineca** d.o.o., sa sjedištem u Gradcu, Jadranska 2, OIB: 82215732082 (dalje u tekstu: „**Hotel Labineca**“) (Tužitelj, **Faraon** i **Hotel Labineca** dalje u tekstu zajedno kao: „**Društva kćeri**“).
7. Iz Društava kćeri i drugih s njima povezanih društava je godinama sustavno izvlačen novac na različite načine, što je predmet nekolicine sudskih postupaka koji se vode pred prvostupanjskim sudom ili drugim sudovima u Republici Hrvatskoj. Ovaj spor je jedan od takvih postupaka.
8. Jedan od načina izvlačenja novca predstavlja i odnos između Društava kćeri i drugotuženika. Prvotuženik je u ime Društva kćeri, sklapao ugovore o suradnji i pružanju usluga s drugotuženikom, temeljem kojih je drugotuženik bio dužan obavljati konzultantske usluge:
- a) za koje nije bilo poslovne potrebe;
 - b) za koje nije jasno kojim kriterijima se vodio prvotuženik prilikom odabira drugotuženika kao pružatelja tih usluga. Drugotuženik je nepoznato strano društvo bez službene web stranice, bez podataka o djelatnosti koju obavlja i bez postojanja referenci da je to društvo sposobno pružati konzultantske usluge u polju pomorskog turizma;
 - c) za koje u dokumentaciji Tužitelja ne postoji ijedan dokaz u vidu niti jednog e-maila, pisanog elaborata, ili kakvog drugog pisanog dokumenta koji bi potvrdio da su predmetne usluge izvršene;
 - d) o kojima drugi direktori koji su vodili cjelokupno poslovanje **Hoteli Jadran** grupe, nisu imali ikakvih saznanja o njihovom postojanju;
 - e) čija cijena je prema odredbama Ugovora bila postavljena u visini od 250 eura po satu, što premašuje okvirni prosjek cijena konzultantskih usluga koje nude svjetski renomirana konzultantska društva koja posluju u Republici Hrvatskoj;
 - f) za koje je drugotuženik dostavljao račune sa nejasnim specifikacijama usluga.

9. S osnove takvih konzultantskih usluga, prvotuženik je za račun Društva kćeri isplatio drugotuženiku ukupan iznos od 240.000 eura, protivno svojim obvezama primjene dužne pažnje prema Društvima kćerima i time im nanio štetu.
10. Iz navedenih razloga se već vodi postupak protiv istih Tuženika i u ime društva Faraon pred Trgovačkim sudom u Dubrovniku. U tom slučaju Trgovački sud u Dubrovniku nije odbacio tužbu, već je tužbu uputio tuženicima na odgovor i nakon zaprimanja odgovora na tužbu, zakazao pripremno ročište u tom predmetu.

Dokaz: Uvid u spis predmeta koji se vodi pred Trgovačkim sudom u Dubrovniku pod poslovnim brojem P-99/2021.

Poziv na pripremno ročište u predmetu P-99/2021. (Prilog 1.)

11. U konkretnom predmetu, prvotuženik je sklopio u ime Tužitelja Ugovor s drugotuženikom za konzultantske usluge po cijeni od 250 eura po satu. Temeljem takvog aranžmana drugotuženik je naplaćivao u pravilu „okrugle“ iznose od po 10.000,00 ili 20.000,00 EUR. Dokaza o pruženim uslugama Tužitelj nema, a trebao bi ih posjedovati. Drugotuženik je godinama jednom ili dvaput godišnje izdavao račun bez adekvatne specifikacije pruženih usluga i bez podnošenja ikakvog dokaza da je ikakav posao obavljen. Prvotuženik je podmirivao primljene račune na trošak Tužitelja te je ukupno uplatio drugotuženiku iznos od 80.000 eura. Trošak za Tužitelja je jasan, korist nije.
12. Do saznanja o konkretnom, a i svim ostalim načinima izvlačenja novca iz Društava kćeri i drugih povezanih društava, došlo je nakon promjene u vlasničkoj strukturi Društava kćeri i drugih društava koja su s njima povezana. U ovom slučaju se radi se o jednom od načina na koji je namjerno ili bar krajnje nepažljivo napravljena šteta Tužitelju od strane prvotuženika, za koju štetu sva tri Tuženika odgovaraju solidarno na temelju kogentne odredbe članka 273. ZTD-a o iskorištavanju utjecaja u društvu.
13. Dakle, ovdje se ne radi o sporu iz Ugovora. Radi se o sporu zbog povrede obveza primjene dužne pažnje direktora trgovačkog društva iz kogentne odredbe članka 252. ZTD-a, koji direktor je na temelju gore opisanog aranžmana nanio štetu trgovačkom društvu, a uz direktora koji je počinio štetnu radnju, solidarno su odgovorne i osobe koje su iskoristile svoj utjecaj u društvu kako bi utjecale na donositelja (štetne) radnje, te osobe koja su imale koristi od takve štetne radnje na temelju odredbi članka 273. ZTD-a.

C. POGREŠNA PRIMJENA MATERIJALNOG PRAVA I BITNA POVREDA POSTUPKA

14. Prvostupanjski sud je u Pobijanom rješenju pogrešno primijenio materijalno pravo, jer je pogrešno primijenio odredbu članka 16. stavak 3. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine broj 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07-Odluka USRH,

84/08, 96/08-Odluka USRH, 123/08-ispr., 57/11, 148/11 –proč. tekst, 25/13 i 89/14-Odluka USRH i 70/19, dalje u tekstu: “ZPP”) na konkretan spor, čime je ujedno bitno povrijedio odredbe ZPP-a.

15. Prvostupanjski sud je pogrešno primijenio materijalno pravo, jer je pogrešno zaključio da se prorogacijska klauzula koja je sadržana u odredbi članka 5. stavka 3. Ugovora koji je sklopljen između Tužitelja i drugotuženika, a koja glasi:

„sva moguća sporna pitanja strane su obvezne riješiti najprije pregovorom, na miran način, a u slučaju spora određuju nadležnost Peštanskog Okružnog Suda...”

primjenjuje na spor između stranaka u ovom postupku.

16. Ovaj konkretan spor nije spor iz Ugovora, kako to pogrešno zaključuje prvostupanjski sud u Pobijanom Rješenju. U konkretnom sporu nije odlučno pitanje valjanosti ili izvršavanja obveza iz Ugovora, već je odlučno pitanje štetnosti gore opisanog aranžmana za Tužitelja, pitanje dužne pozornosti prvotuženika u obavljanju svoje funkcije u Tužitelju i pitanje solidarne odgovornosti drugotuženika i trećetuženika za obvezu naknadu štete s prvotuženikom. Dakle sve po osnovi izvanugovorne odgovornosti.

17. Tužitelj tvrdi da je gore opisani aranžman bio štetan po njega. To pitanje je supstancijalno mnogo šire nego pitanje koje bi se odnosilo na sami Ugovor.

18. Prorogacijska klauzula koja je bila ugovorena između Tužitelja i drugotuženika u članku 5. stavku 3. Ugovora bi se imala primjenjivati u slijedećim hipotetskim slučajevima, npr.:

- a) Stranke Ugovora (dakle ne prvotuženik i trećetuženik) imaju spor oko valjanosti ugovora ili oko pitanje je li ugovor uopće sklopljen,
- b) ugovorne strane potražuju ispunjenje činidbi koje su ugovorne predmetnim Ugovorom,
- c) stranke Ugovora se spore oko količine ili kvalitete usluga koje su trebale biti pružene na temelju Ugovora, valjanosti ugovora i sl..

19. To su sve supstancijalno mnogo uža pitanja nego ona koja Tužitelj postavlja u ovom postupku.

20. U konkretnom sporu, tužba je usmjerena na naknadu štete radi jednog od brojnih aranžmana iskorištavanja utjecaja u Tužitelju, a koji su služili kao sredstvo izvlačenja novca iz Tužitelja. Pravna osnova tražbine naknade štete koju Tužitelj ima prema Tuženicima i koju potražuje tužbom u konkretnom postupku, nije sami Ugovor, već ranije navedene kogentne odredbe ZTD-a koje propisuju odgovornost prvotuženika za naknadu štete zbog povrede primjene dužne pažnje direktora trgovačkog društva iz kogentne

odredbe članka 252. ZTD-a i odgovornost drugotuženika i trećetuženika za naknadu štete zbog ostvarene imovinske koristi, odnosno zbog nedopuštenog iskorištavanja utjecaja u trgovačkom društvu (ovdje Tužitelju).

21. Upravo s te pravne osnove Tužitelj potražuje naknadu štete, što je vidljivo na brojnim mjestima u tužbi, npr. u točkama 5., 6., 12., 27., 28. itd. Tako je pogrešan zaključak prvostupanjskog suda u točki 3. Pobijanog rješenja, gdje prvostupanjski sud tvrdi da se Tužitelj navodno pozvao na Ugovor kao pravni osnov svojeg potraživanja naknade štete.
22. Tužitelj jednom parnicom, isključivo temeljem pravnih instituta prava trgovačkih društava i pravilima o izvanugovornoj odgovornosti za štetu iz ZTD-a, zahtjeva od sva tri Tuženika da mu naknade štetu koja mu je počinjena.
23. Tako suprotno zaključcima prvostupanjskog suda u Pobijanom Rješenju, ovaj spor nikako ne predstavlja spor iz Ugovora, te ne postoji pisani sporazum stranaka ovog postupka o prorogaciji nadležnosti Peštanskog Okružnog Suda za rješavanje spora koji je utužen u ovom postupku.
24. Dakle, u konkretnom slučaju se ne radi se o sporu koji proizlazi iz Ugovora, jer
 - nije za ishod ovog postupka bitno da li je Ugovor valjan, sklopljen, izvršavan ili se stranke ne slažu oko njegova sadržaja, opisani aranžman izvlačenja novca je štetan za Tužitelja,
 - je ovaj postupak upravljen na postupanja koja su regulirana pravom trgovačkih društava, dakle postupanje prvotuženika (u svojstvu tadašnjeg člana uprave) na štetu Tužitelja, što je situacija regulirana odredbama čl. 252. i 273 ZTD-a, i solidarne odgovornosti drugotuženika kao osobe koja se od takvog postupanja okoristila i trećetuženika kao osobe koja je na takvo postupanje utjecala, što je regulirano odredbama stavaka 1. odnosno 3. članka 273. ZTD-a,
 - prvotuženik, i trećetuženik teško mogu biti stranke spora proizašlog iz Ugovora koji je sklopljen između Tužitelja i drugotuženika.
25. Stvarna nadležnost u pogledu prvotuženika se zasniva temeljem odredbe članka 34.b važećeg ZPP-a, u čijem stavku 3. je ustanovljena nadležnost Trgovačkih sudova da, između ostalog, odlučuju u sporovima između članova uprave društva i društva. Isto pravilo sadržano je i u odredbi članka 40. ZTD-a.
26. Po pitanju stvarne nadležnosti prvostupanjskog suda u pogledu drugotuženika i trećetuženika, Tužitelj je već u točkama 10. do 16. tužbe, obrazložio da do zasnivanja nadležnosti dolazi zbog pravnog instituta potpune atrakcije nadležnosti slabijeg tipa.

27. Razlozi zbog kojih dolazi do atrakcije nadležnosti počivaju na dva temeljna načela ZPP-a, a to su načelo procesne ekonomije i načelo jedinstvene primjene zakona. Tako prof. Siniša Triva i prof. Mihajlo Dika izražavaju slijedeći stav:

„Utvrdivanje nadležnosti po privlačnosti – atrakcija- opravdava se očekivanjem da će se ostvariti procesna ekonomija, da će se kompleksnim rješavanjem omogućiti likvidacija svih spornih odnosa među strankama te, napokon, da će se ostvariti načelo jedinstvene primjene zakona“

Dokaz: Triva, Siniša; Dika, Mihajlo, Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 2004, str: 279

28. Tužba zbog odgovornosti za štetu radi iskorištavanja utjecaja u društvu, plodno je tlo za opravdanost korištenja instituta atrakcije nadležnosti. Naime, u slučaju da drugostupanjski sud ne prihvati ovakvo stajalište Tužitelja, vjerojatno će doći do daljnjeg oduživanja postupka i onemogućenja adekvatne pravne zaštite Tužitelja.

29. Ako drugostupanjski sud odbije ovu žalbu, i prihvati stav prvostupanjskog suda te utvrdi da su sudovi u Republici Hrvatskoj apsolutno nenadležni odlučivati u ovom sporu, postaviti će se pitanje tko je nadležan za suđenje u odnosu na tužbeni zahtjev upravljen protiv prvotuženika kao bivšeg člana uprave Tužitelja, te tko je nadležan za suđenje u odnosu na tužbeni zahtjev upravljen protiv trećetuženika kao osobe koja je utjecala na prvotuženika kao člana uprave i donositelja štetnih odluka na štetu Tužitelja.

30. To će nužno dovesti do nepotrebnog produljenja postupka, što bi u konkretnoj situaciji bilo apsolutno neprihvatljivo, s obzirom na sve okolnosti i karakter ovog postupka, koje je Tužitelj naveo u uvodnom dijelu ove žalbe. Također, otvara se opasnost od donošenja oprečnih sudskih odluka Peštanskog Okružnog Suda i suda koji je nadležan za suđenje u odnosu na tužbeni zahtjev prema prvotuženiku i trećetuženiku.

31. Naime, do potpune atrakcije nadležnosti u konkretnom slučaju dolazi jer su Tuženici materijalni suparničari. Odredba članka 196. stavak 1. točka 1) ZPP-a propisuje da više osoba mogu jednom tužbom tužiti odnosno biti tužene ako su u pogledu predmeta spora u pravnoj zajednici ili ako njihova prava odnosno obveze proistječu iz iste činjenične i pravne osnove, tj. ako su osobe materijalni suparničari.

32. Nedvojbeno je da su Tuženici materijalni suparničari. Tuženici se nalaze u pravnoj zajednici u pogledu predmeta spora jer su solidarno odgovorni za ispunjenje obveze naknade štete. Dodatno, obveze tuženika proizlaze iz iste činjenične osnove, jer su tuženici štetnu radnju počinili skupno, te odgovaraju temeljem iste pravne osnove, a to je odredba članka 273. ZTD-a.

33. Istu logiku je primijenio naslovni drugostupanjski sud, koja je izražena sentencom:

„Glavni dužnik i jamac platac su materijalni suparničari jer između njih postoji pravna zajednica koja je posljedica njihove solidarne obveze za ispunjenje činidbe vjerovniku. Zbog toga, ako je trgovački sud nadležan za vođenje spora između tužitelja i glavnog dužnika, a jamac platac je fizička osoba koja je također tužena istom tužbom, trgovački sud se u odnosu na njega ne može oglasiti stvarno nenadležnim sudom. „

Dokaz: Presuda Visokog trgovačkog suda pod poslovnim brojem PŽ-4248/09, od 18.9.2009 (Prilog 2.)

34. Stav da materijalno suparničarstvo dovodi do atrakcije nadležnosti, potvrđen je i u pravnoj teoriji. Kao primjer atrakcije, već navedeni autori upravo navode sporove protiv materijalnih suparničara:

„Ako je jednom tužbom tuženo više osoba a za njih ne postoji mjesna nadležnost istog suda, nadležan je sud koji je mjesno nadležan za jednog tuženika... Nadležnost je elektivna i supsidijarna, a po mišljenju koje preteže, atrakcija bi trebala mijenjati pravila o stvarnoj nadležnosti slabijeg tipa analogno odredbama o atrakciji za protutužbu“

Dokaz: Triva, Siniša; Dika, Mihajlo, Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 2004, str: 279

35. Točno je da ovaj spor ima međunarodni element. Međutim, kako je već navedeno u tužbi, važeći Zakon o međunarodnom privatnom pravu (*Narodne novine br. 101/2017*) u članku 46. stavku 1. upućuje na izravnu primjenu Uredbe (EU) br. 1215/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2012. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (preinačena) (SL L 351, 20. 12. 2012.) (dalje u tekstu: „**Uredba**“). Uredbu spominje i prvostupanjski sud u Pobjanom Rješenju, no tu se pogrešno poziva na odredbu čl. 25. Uredbe koja govori o sporovima iz ugovora.

36. Članak 7. stavak 2. Uredbe propisuje da osoba s prebivalištem u nekoj državi članici može biti tužena u drugoj državi članici u stvarima povezanim s deliktima ili kvazideliktima pred sudom mjesta u kojem je nastala ili može nastati štetna radnja. **U ovom slučaju, s obzirom da je predmet spora naknada štete koju je Tužitelj pretrpio zbog štetnih radnji bivšeg člana uprave, tj. povredom njegove dužnosti urednog i savjesnog vođenja poslova Tužitelja, dolazi u obzir jedino primjena odredbe čl. 7. Uredbe.**

37. Ne može mađarski sud odlučivati o odgovornosti člana uprave za štetu počinjenu društvu, koja odgovornost je propisana ZTD-om, kao niti o odgovornosti osoba koje po ZTD-u (a ne po ugovoru) odgovaraju solidarno sa članom uprave.

38. Iz svih navedenih razloga, prvostupanjski sud je pogrešno primijenio materijalno pravo jer pogrešno primijenio odredbu članka 16. stavak 3. ZPP-a na konkretan spor, čime je ujedno bitno povrijedio odredbe ZPP-a.

D. ZAKLJUČNO

39. Slijedom svega navedenog, s obzirom da Pobjano Rješenje nije zakonito ni ispravno, Tužitelj predlaže drugostupanjskom sudu da ukine Pobjano Rješenje, te vrati predmet prvostupanjskom sudu na odlučivanje.

**JADRAN LAGUNA d.o.o.,
koje zastupa:**

Pavo Novokmet, odvjetnik

Trošak tužitelja:

Sastav žalbe na rješenje Tbr. 10.5.

3.010,00 HRK

Porez na dodanu vrijednost 25%

752,50 HRK

Ukupno:

3.762,50 HRK

+ pristojbe po odmjeri suda