



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Прев 246/2017
28.12.2017. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: др Драгише Б. Слијепчевића, председника већа, Бранка Станића и Гордане Ајншпилер-Поповић, чланова већа, у привредном спору тужиоца – противтуженог „АА“ ..., улица ... број ..., ..., кога заступају Драган Капун и Милан Ђурић, адвокати из ..., против туженог-противтужиоца „ББ“ ..., ... број ..., кога заступају ВВ, ГГ и ДД, сви из ..., вредност спора по тужби 43.552.014,00 динара и по противтужби 215.265,00 еура, одлучујући о ревизији тужиоца-противтуженог изјављеној против пресуде Привредног апелационог суда Пж 5431/14 од 23.09.2016. године, у седници већа одржаној 28.12.2017. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија тужиоца - противтуженог изјављена против пресуде Привредног апелационог суда Пж 5431/14 од 23.09.2016. године.

ОДБИЈА СЕ захтев туженог-противтужиоца за накнаду трошкова одговора на ревизију.

Образложење

Пресудом Привредног апелационог суда Пж 5431/14 од 23.09.2016. године потврђена је пресуда Привредног суда у Сомбору П 191/11 од 26.03.2014. године у делу одлуке којом је у:

- ставу II утврђено да су ништаве и да не производе правно дејство одредбе члана 3. Анекса 1 купопродајног уговора ... од 24.12.2007. године; одредбе члана 3. Анекса 1 купопродајног уговора ... од 18.12.2008. године и одредбе члана 3. Анекса 1 купопродајног уговора ... од 26.01.2010. године.

- Ставу IV одбијен тужбени захтев да се утврди ништавост одредбе члана 3. Анекса 1 купопродајног уговора ... од 15.02.2011. године; одредбе Протокола 1 – циљеви продаје члан 3ц) и д) Анекса 2 купопродајног уговора ... од 28.12.2008. године; одредбе Протокола 1 – план продаје члана 3. Анекса 2 купопродајног уговора ... од 26.01.2010. године; одредбе прилога 1. – план продаје члан 3б) Анекса 2 купопродајног уговора ... од 15.02.2011. године, уговора ... од 24.12.2007. године; одредбе члана 12. купопродајног уговора ... од 28.12.2008. године, одредбе члана 12. купопродајног уговора ..., уговора ... од 05.02.2011. године.

- Ставу V одбијен тужбени захтев да се обавезе тужени да тужиоцу исплати износ од 179.723,10 еура са затезном каматом коју прописује Европска централна банка почев од 31.12.2009. године.

- Ставу VI усвојен противтужени захтев и обавезан тужилац да туженом исплати износ од 215.265,00 еура.

- Ставу VII одбијена противтужба у делу захтева за исплату камате по стопи прописаној од стране Европске централне банке у динарској противвредности по средњем курсу Народне банке Србије.

Против овакве другостепене пресуде тужилац – противтужени је изјавио благовремену и дозвољену ревизију у односу на став IV, V и VI изреке одлуке првостепеног суда која је потврђена побијаном другостепеном одлуком. Ревизија се изјављује због погрешне примене материјалног права и битних повреда одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 7, 10. и 12, као и битне повреде из члана 361. став 1. у вези члана 380. став 1. тачка 1. ЗПП.

Тужени-противтужилац је доставио одговор на ревизију којим је у целости оспорио основаност изнетих ревизијских тврдњи тужиоца-противтуженог. У одговору на ревизију истакнут је и захтев за накнаду трошкова ревизијског поступка.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду у границама разлога прописаних одредбом члана 399. ЗПП („Службени гласник РС“ број 125/04 и 111/09) који се у конкретном случају примењује на основу члана 506. став 1. ЗПП („Службени гласник РС“ број 72/11...55/14) и установио да је ревизија тужиоца-противтуженог неоснована.

Побијана пресуда није захваћена битном повредом из одредбе члана 361. став 2. тачка 9. ЗПП на коју се у ревизијском поступку пази по службеној дужности.

Иста пресуда није захваћена ни битном повредом из члана 361. став 2. тачка 10. ЗПП, на чије постојање се ревизијом указује. Ово из тог разлога што о захтеву који је предмет овог спора није правноснажно одлучено пред надлежним судом у Републици Србији. Не стоји ни ревизијска тврдња да је тај спор правноснажно решен

пресудом надлежног суда у Републици Српској која производи правна дејства и представља акт пресуђене ствари пред надлежним судом у Републици Србији. Тужилац-противтужени ту чињеницу истиче у ревизији. Уз ревизију је достављена и пресуда суда Босне и Херцеговина број S13 U01450813 V од 25.07.2014. године. Међутим, та пресуда није донета у поступку пресуђења облигационоправног односа парничних странака који је предмет овог спора. Њоме је правноснажно одлучено по тужби, овде туженог-противтужиоца, која је изјављена против решења КонкурENCIЈског вијећа БИХ број 02-26-3-18-157-11/12 од 20.11.2013. године. Цитираном пресудом је правноснажно окончан управни спор о правној ваљаности наведеног управног акта КонкурENCIЈског вијећа БИХ, који је донет у поводу одбијања, овде туженог-противтужиоца, да потпише купопродајни уговор за 2012. годину са, овде тужиоцем-противтуженим, због злоупотребе његовог доминантног положаја на тржишту дистрибуције и продаје пива на подручју Републике Српске. Дакле, наведена пресуда није презентована у Републици Србији до окончања главне расправе у овом спору и правноснажног пресуђења истог, нити представља признату судску одлуку суда од стране државе којом је предмет овог спора решен правноснажном судском одлуком страног суда. Из тог разлога је и ревизијско позивање на битну повреду из члана 361. став 1. тачка 10. ЗПП правно и чињенично неутемељено.

Осим тога, правно је неутемељено и ревизијско оспоравање побијане другостепене одлуке позивом на одредбу члана 361. став 2. тачка 7. и 12. ЗПП. Ово из тог разлога што тврдња о постојању тих битних повреда није поткрепљена и правно ваљаним аргументима. У ревизији се само истиче да је побијана одлука супротна садржини ИОС обрасца од 27.01.2012. године, којим је изричито констатовано да не постоје неизмирена потраживања туженог-противтужиоца према тужиоцу-противтуженом. Та констатација је чињенично тачна, али упркос томе није и правно валидна. Наведни ИОС образац се може сматрати правно валидним доказом само у односу на чињеницу непостојања дуга тужиоца-противтуженог за испоручену му робу од стране туженог-противтужиоца. Међутим, предмет овог спора нису неизмирена дуговања тужиоца-противтуженог за преузето пиво, већ дуговања настала због преузете, а невраћене амбалаже. Стога се ревизијско позивање на ту исправу као потврду противуречности оспорене одлуке са изведеним доказима у првостепеном поступку не може прихватити. Такође, неосновано је и позивање тужиоца-противтуженог на битну повреду члана 361. став 2. тачка 7. ЗПП. То је гола тврдња ревидента која се не темељи ни на једној битној чињеници у прилог постојања наведене битне повреде поступка. Стога је и ово ревизијско позивање без утицаја на правилност побијане другостепене пресуде.

Према утврђеном чињеничном стању парничне странке су закључиле више основних и анекса уговора у којима је тужилац био купац а тужени продавац свог производа – пива. Тим уговором су уређени односи парничних странака о условима купопродаје тужениковог пива од стране тужиоца и начина плаћања истог. Посебно су уговорени услови одобравања рабата тужиоцу од стране туженог. Установљено је

да се рабат остварује на бази резултата остварених на плану повећања и унапређења продаје и продајних активности. Сагласно члану 12. купопродајних уговора одређено је да је амбалажа у којој се врши испорука пива у неotuђивом власништву туженог. Установљена је и обавеза посебне евиденције амбалаже коју ће водити обе уговорне стране на основу отпремница за робу и амбалажу и испостављених фактура. За случај да амбалажа не буде враћена конституисано је право туженог да невраћену амбалажу фактурише тужиоцу по важећим ценама на дан фактурисања. У сврху обезбеђења уредног извршења обавеза враћања амбалаже тужилац је преузео и обавезу издавања банкарске гаранције. Тужилац је сагласно преузетој уговорној обавези био дужан и да сваке године 15. јануара и 15. јуна достави туженом пописне листе амбалаже која је у његовом притежању. За случај да се пописом утврди мањак амбалаже тужени је овлашћен да утврђену количину невраћене амбалаже фактурише тужиоцу по важећим ценама на дан фактурисања. Такође, одредбом члана 14. Уговора је било предвиђено и да у случају недостављања годишњих пописних листи у уговореним роковима тужени има овлашћење да тужиоцу фактурише мањак амбалаже утврђен на основу његове евиденције.

Тужилац је у периоду од 10.12.2008. до 16.11.2009. године рекламирао квалитет испорученог му пива и деформације боца. Укупно је рекламирано 1.120 боца у количини од 436,83 литара пива. Од тога је у 2008. години рекламирано 363 боце у количини од 128,8 литара, а у 2009. години 757 боца у количини од 341,01 литара. Од уложених седам рекламација тужени је прихватио три, док су преостале четири рекламације одбијене као неосноване.

Сагласно налазу и мишљењу вештака утврђени су износи мање уплаћеног рабата тужиоцу и у складу са тим је и донета одлука којом је у том делу постављени тужбени захтев у целости усвојен. Такође, нижестепени судови су на темељу утврђеног чињеничног стања засновали и одлуку о ништавости уговорних одредби којима је прописана примена конформног метода обрачуна законске затезне камате. Те одредбе су проглашене ништавим јер је уговорена метода конформног обрачуна камате неуставна. У преосталом делу, у односу на одредбу члана 3. Анекса 1 купопродајног уговора број ... од 15.02.2011. године, одредбе Протокола 1 -циљеви продаје, члана 3ц) и д) Анекса 2 купопродајног уговора ... од 28.12.2008. године, одредбе Протокола 1 – план продаје члан 3. Анекса 2 купопродајног уговора број ... од 26.01.2010, одредбе Протокола 1 – план продаје члана 3б) Анекса 2 купопродајног уговора ... од 15.02.2011, одредбе члана 12. купопродајног уговора ... од 24.12.2007, одредбе члана 12. купопродајног уговора ... од 28.12.2008, одредбе члана 12. купопродајног уговора ... од 26.01.2010. и одредбе члана 12. купопродајног уговора ... од 15.02.2011. године, утврђено је да су тим уговорним одредбама установљене одредиве обавезе, које су од стране парничних странака и реализоване. Зато је у том делу одбијен тужбени захтев. У односу на противтужбени захтев вештачењем је утврђено да тужилац није вратио туженом преузету амбалажу у вредности од 215.265,00 еура. Зато је на темељу одредбе члана 290. ЗОО и против тужбени захтев усвојен као основан.

Сагласно наведеном чињеничном стању Врховни касациони суд је становишта да су нижестепени судови основано одбили део тужбеног захтева за утврђење ништавости спорних уговорних одредби ближе одређених у изреци првостепене одлуке. Тим одредбама је утврђен начин одређења плана продаје и набавке робе туженог од стране тужиоца за сваку пословну годину појединачно, те регулисан однос парничних странака по питању амбалаже у којој је вршена испорука пива. Тужилац је све услове прописане тим уговорним одредбама у целости прихватио. Шта више, он је тако установљене обавезе и извршавао. Стога, иако се ради о одредивом начину утврђења обавеза нема сумње да су спорним уговорним одредбама установљени применљиви и неспорни критеријуми за испуњење тужиочевих обавеза према туженом. С тим у вези, правилно је и становиште нижестепених судова да тужилац у овом поступку не може остварити заштиту свог права позивом на одредбу члана 103. Закона о облигационим односима због дискриминаторних радњи туженог. Да ли постоје и у чему се састоје дискриминаторске радње туженог тужилац мора доказати у посебном поступку који се може спровести у складу са одредбама Закона о забрани дискриминације („Службени гласник РС“ број 22/2009). Сагласно одредби члана 41. тог закона тужилац је могао тужбом тражити да се утврди дискриминаторско поступање туженог у уговорном односу парничних странака. Тужилац то није учинио. Он је само покренуо поступак пред Конкуренцијским вијећем БИХ у коме је донето решење број ... од 20.11.2013. године којим је правноснажно утврђено да је тужени у овом спору одбијањем потписивања купопродајног уговора за 2012. годину са тужиоцем злоупотребио доминантни положај на тржишту дистрибуције и продаје пива на територији Републике Српске, због чега је туженом изречена новчана казна од 430.000,00 КМ. С тим у вези, правно је неутемељено и позивање тужиоца на одредбу члана 10. Закона о заштити конкуренције („Службени гласник РС“ 51/2009 и 95/2013). Наиме, тачно је да је одредбом члана 10. став 3. тог закона установљена санкција ништавости за рестриктивне споразуме закључене између учесника на тржишту. Међутим, одредбом става 2. тог закона прописани су случајеви постојања рестриктивних споразумних одредби, односно уговора. То су: 1) непосредно или посредно утврђење куповне или продајне цене или други услови трговања; 2) ограничење и контрола производње, тржишта, техничког развоја или инвестиција; 3) примена неједнаких услова пословања у односу на различите учеснике на тржишту, чиме се учесници на тржишту доводе у неравноправни положај у односу на конкуренте; 4) условљавањем закључења уговора или споразума прихватањем додатних обавеза које с обзиром на своју природу и трговачке обичаје и праксу нису у вези са предметом споразума и 5) подела тржишта или извора набавке. Тужилац није у спроведеном поступку указао на постојање било ког од наведених законских услова који би представљали основ за утврђење да су оспорене уговорне одредбе рестрективне природе које имају за циљ или последицу значајно ограничење, нарушавање, или спречавање конкуренције на територији Републике Србије. Шта више, и у случају да нека од предвиђених ситуација прописаних одредбом члана 10. став 2. Закона о заштити конкуренције постоји, она није применљива у спорном односу парничних странака. Ово из тог

разлога што се њихово пословање одвијало на територији Републике Српске, а не на територији Републике Србије. Тужилац се у тужби и током поступка позивао само на неодређеност спорних уговорних одредби, што је по његовом становишту био и правни основ за утврђење њихове ништавости позивом на одредбу члана 103. Закона о облигационим односима. Међутим, тужилац није пружио релевантне доказе у прилог такве тврдње. Напротив, у току првостепеног поступка је правно релевантно утврђено да су прописани критеријуми у спорним уговорним одредбама у целости примењени током трајања уговорног односа парничних странака. Стога је другачије ревизијско указивање, као и позивање на одредбу члана 10. Закона о заштити конкуренције Републике Србије као основа ништавости спорних уговорних одредби правно неутемељено.

Неосновани су и ревизијски наводи о погрешном пресуђењу у односу на усвојени противтужбени захтев за исплату досуђене тржишне противвредности туженом за невраћену амбалажу у износу од 215.265,00 еура. Такве тврдње немају упориште у утврђеном чињеничном стању. Напротив, оне су у директој супротности са датим налазом и мишљењем вештака у првостепеном поступку на темељу кога је утврђено да тужилац није извршио своје уговорне обавезе да уредно врати амбалажу у којој му је вршена испорука купљеног пива од туженог. Тај доказ представља стручно мишљење вештака које је засновано на писаним исправама – отпремницама и аналитичким картицама туженог. Те исправе су правно релевантан доказ о постојању дуга тужиоца за невраћену амбалажу, јер је одредбом члана 14. уговора парничних странака изричито прописано да у случају недостављања пописних листи туженом од стране тужиоца у уговореним роковима (15. јануара и 15. јуна за сваку текућу годину) тужени је овлашћен да невраћену амбалажу фактурише тужиоцу у складу са сопственом евиденцијом. Вештачењем је утврђено да је тужени поступио у складу са тим уговорним овлашћењем. Он је на темељу сопствене евиденције о невраћеној количини амбалаже несумњиво доказао постојање неизмиреног дуговања тужиоца по том основу. Сагласно тим исправама вештачењем је утврђен износ који представља тржишну противвредност невраћене количине амбалаже по ценама на дан фактурисања. Из тих разлога, правно је ирелевантно и ревизијско позивање тужиоца на чињеницу да ИОС образац од 27.01.2012. године представља доказ о непостојању потраживања туженог према тужиоцу, јер је салдо њихових међусобних дуговања нула. Међутим, том исправом ни једном речју није констатовано да она представља акт сравања међусобних обавеза парничних странака по основу неизмиреног дуга за преузету амбалажу. Да би та исправа имала правно релевантну доказну снагу и по основу невраћене, односно враћене амбалаже туженом, тужилац је морао презентовати суду пописне листе о враћеној амбалажи туженом сачињене у складу са одредбом члана 13. Уговора. Он је морао суду пружити на увид пописне листе које је предао туженом из којих произлази да његово дуговање по основу невраћене амбалаже не постоји. То су пописне листе које је тужени морао сачинити у складу са уговором преузетом обавезом да за сваку текућу годину тужиоцу исте достави на дан 15. јануара и 15. јуна. Он то није учинио. Зато је првостепени суд правилно поступио када је сагласно одредби члана 14. Уговора парничних странака

спровео вештачење којим је на основу отпремница и фактура туженог утврђено да ли постоји и колико износи дуговање тужиоца за не враћену амбалажу туженом. Вештачењем је утврђено да тај дуг постоји и да сагласно евиденцији туженог износи 215.265,00 еура. На темељу тог доказа правилно је утврђено и постојање туженикове обавезе по основу невраћене амбалаже тужиоцу. Из тог разлога не може се прихватити ни ревизијска тврдња да дуг тужиоца по основу невраћене амбалаже не потиче из периода пословања парничних странака закључно са 31.12.2011. године, односно да је тужени издавањем фактуре од 21.12.2012. године фактурисао тужиоцу неповратну амбалажу. Ово из тог разлога што је терет доказивања тих чињеница лежао на тужиоцу. Међутим, тужилац до закључења главне расправе није ни једном писаном исправом потврдио основаност такве тврдње. У ревизији се само износи другачија оцена и виђење битних чињеница за пресуђење од оних које су утврђене у првостепеном поступку. Такав приказ битних чињеница представља субјективни став тужиоца који се директно коси са изведеним доказима у првостепеном поступку. Из тог разлога, Врховни касациони суд налази да другачије ревизијско указивање о постојању, односно непостојању тужиочевог дуга за невраћену амбалажу нема ни чињенично ни правно утемељење.

То су разлози због којих је на темељу одредбе члана 405. став 1. ЗПП Врховни касациони суд одлучио као у ставу један изреке.

Одлука у ставу два изреке је донета на темељу одредбе члана 161. у вези са чланом 150. ЗПП, јер Врховни касациони суд налази да дати одговор на ревизију не представља нужну процесну радњу. Због тога се по том основу туженом – противтужиоцу нису могли признати трошкови ревизијског поступка.

**Председник већа – судија
др Драгиша Б. Слијепчевић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић