



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД

Прев 251/2020
12.11.2020. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бранка Станића, председника већа, Татјане Матковић Стефановић, Татјане Миљуш, др Драгише Б. Слијепчевића и др Илије Зиндовића, чланова већа, у парници тужиоца ОРГАНИЗАЦИЈА ПРОИЗВОЂАЧА ФОНОГРАМА СРБИЈЕ „О.Ф.П.С“ Београд, улица Масарикова број 5/19, чији је пуномоћник Миодраг Раденковић, адвокат у ..., против туженог „КАНАЛ 9“ ДОО за маркетинг, радио и телевизију Нови Сад, Димитрија Бугарског број 12А, чији је пуномоћник Боба Бранков, адвокат у ..., ради исплате дуга, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Привредног апелационог суда 9Пж 6375/17 од 26.12.2019. године, у седници већа одржаној 12. новембра 2020. године, донео је

ПРЕСУДУ

ДОЗВОЉАВА СЕ одлучивање о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Привредног апелационог суда 9Пж 6375/17 од 26.12.2019. године, као изузетно дозвољеној.

Ревизија тужиоца **СЕ УСВАЈА, ПРЕИНАЧУЈЕ** се пресуда Привредног апелационог суда 9Пж 6375/17 од 26.12.2019. године у II и III ставу изреке, тако што се одбија жалба туженог, као неоснована, потврђује се пресуда Привредног суда у Београду 7П 6465/2016 од 12.09.2017. године у ставовима IV и VI изреке и одбија се захтев туженог за накнаду трошкова другостепеног поступка.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени да тужиоцу накнади трошкове ревизијског поступка у износу од 191.085,00 динара, у року од 8 дана.

Образложење

Привредни суд у Београду је донео пресуду 7П 6465/2016 дана 12.09.2017. године којом је у I ставу изреке укинуо решење о извршењу Привредног суда у Новом Саду Ив 157/2016 од 08.02.2016.године, у целости, у II ставу изреке одбио предлог туженог да прекине поступак до доношења одлуке Уставног суда по поднетој иницијативи за оцену уставности и законитости Споразума о јединственој тарифи и накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Службени гласник РС“ бр. 25/2014), у III ставу констатовао да је тужба повучена у износу од 104.063,01 динар, у IV ставу изреке обавезао туженог да плати тужиоцу износ од 905.860,19 динара са законском затезном каматом на износ од 419.523,06 динара од 23.02.2016. године до исплате, на износ од 424.905,48 динара од 30.10.2015. године до

исплате и на износ од 54.113,40 динара од 14.11.2015. године до исплате, у V ставу изреке одбио тужбени захтев у делу за законске затезне камате на износ од 7.318,25 динара од 23.02.2016. године до исплате и на износ од 461.470,96 динара од 30.10.2015. године до 22.02.2016. године, у VI ставу изреке обавезао туженог да тужиоцу плати износ од 206.593,00 динара на име трошкова парничног поступка.

Одлучујући о жалби туженог, Привредни апелациони суд је донео пресуду 9Пж 6375/17 дана 26.12.2019. године којом је у I ставу изреке делимично одбио као неосновану жалбу туженог и пресуду Привредног суда у Београду 7П 6465/2016 од 12.09.2017. године потврдио у II ставу изреке; у II ставу изреке делимично преиначио пресуду Привредног суда у Београду 7П 6465/2016 од 12.09.2017. године у IV и VI ставу изреке и пресудио тако што је одбио тужбени захтев да се тужени обавезе да тужиоцу плати износ од 905.860,19 динара, са законском затезном каматом на износ од 419.523,06 динара од 23.02.2016. године до исплате, на износ од 424.905,48 динара од 30.10.2015. године до исплате и на износ од 54.113,40 динара од 14.11.2015. године до исплате, као неоснован и обавезао тужиоца да туженом плати 69.411,72 динара на име накнаде трошкова парничног поступка, те у III ставу изреке обавезао тужиоца да туженом плати износ од 56.217,00 динара на име трошкова другостепеног поступка.

Против наведене правноснажне другостепене пресуде је благовремену ревизију изјавио тужилац, којом пресуду побија у делу којим је преиначена првостепена пресуда, тужбени захтев одбијен као неоснован и тужилац обавезан да туженом накнади трошкове парничног поступка. Пресуду побија због битне повреде одредаба парничног поступка, због погрешне примене материјалног права и због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, позивом на одредбе члана 404. Закона о парничном поступку, због потребе за уједначавањем судске праксе.

Тужени је поднео одговор на ревизију тужиоца.

Према члану 404. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС" бр. 72/11...87/18), ревизија је изузетно дозвољена због погрешне примене материјалног права и против другостепене пресуде која не би могла да се побија ревизијом, ако је по оцени Врховног касационог суда потребно да се размотре правна питања од општег интереса или правна питања у интересу равноправности грађана, ради уједначавања судске праксе, као и ако је потребно ново тумачење права (посебна ревизија). О дозвољености и основаности посебне ревизије одлучује Врховни касациони суд у већу од пет судија. Побијаном пресудом одлучено је у привредном спору мале вредности, по одредби члана 487. Закона о парничном поступку, у коме ревизија није дозвољена према вредносном цензусу из члана 485. Закона о парничном поступку, и у коме се не примењују одредбе о дозвољености ревизије из члана 403. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку.

Оцењујући испуњеност услова за дозвољеност ревизије на основу члана 404. Закона о парничном поступку, Врховни касациони суд је нашао да постоји потреба за уједначавањем судске праксе. Побијаном пресудом је одступљено од судске праксе, и правног схватања исказаног у одлукама судова у истим чињеничним и правним ситуацијама, о питању примене уговорених одредаба о праву на унапред одређену минималну накнаду за емитовање фонограма.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду по одредби члана 408. Закона о парничном поступку и нашао да је ревизија тужиоца основана.

Другостепена пресуда је донета без битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности, на коју повреду одредаба парничног поступка ревидент неосновано указује.

Међутим, основано ревидент указује да је другостепена пресуда донета погрешном применом материјалног права, Закона о ауторским и сродним правима ("Службени гласник РС" бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012) и Закона о облигационим односима.

Према утврђеном чињеничном стању, парничне странке су закључиле Уговор о накнади по основу коришћења фонограма и на њима забележених интерпретација бр.126/12, дана 31.10.2012. године, а након ступања на снагу Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма који је објављен у „Службеном гласнику РС“ бр 25/14 закључили су од 19.05.2014. године Анекс 1. уговора о накнади по основу емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација број 126/12. Основним уговором се тужени обавезао да тужиоцу плаћа аконтациону накнаду у износу од 3.552,83 динара за први и све остале месеце до дана доставе коначног задужења, када ће бити одређена аконтација за следећи период, која се за сваку следећу годину трајања уговора одређује на основу биланса успеха из претходне године сходно принципу који је примењен приликом одређивања прве аконтације, све у складу са одредбама Тарифе. Коначна накнада за 2012. годину одређује се у процентуалном износу од 1% од прихода за телевизију у заступљености музичког репертоара до 30%, према билансу успеха за ту годину. Тужени, корисник, обавезан је да плаћа накнаду и да доставља тужиоцу извештаје о емитованим фонограмима најкасније до 15-тог у месецу за претходни месец. Аконтациону и коначну накнаду плаћа на основу сваког испостављеног рачуна у року од 7 дана од дана пријема рачуна, уз увећање за стопу пореза на додату вредност. Анексом уговора од 19.05.2014. године су измењене поједине одредбе основног уговора, тако да престају да важе и почињу да се примењују одредбе Анекса. Анексом је регулисано питање накнаде по основу емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација путем телевизије. Накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација (који спадају у репертоаре организација ОФПС и ПИ) путем телевизије, утврђује се према одредбама важеће Тарифе, при чему основицу за обрачун накнаде чини укупан приход од емитовања који корисник остварује обављајући делатност у оквиру које користи предмете заштите. Ако не остварује приход, основицу за обрачун накнаде чини трошак који корисник има обављајући исту делатност. Накнада се утврђује у проценту од 1,3% од укупног прихода/трошка уколико је заступљеност репертоара до 25% у односу на укупно трајање програма. Накнада утврђена применом процента на приход/расход корисника не може бити нижа од минималне накнаде која износи 0,012 бодова по становнику месечно, а утврђује се према подацима о сервисној зони покривености, добијеним од надлежних државних органа. Накнада се плаћа у виду аконтационих месечних obroка чији износ се утврђује на основу коначног обрачуна за претходну годину до коначног годишњег обрачуна. Уговорне стране су се Анексом 1. сагласиле да корисник своје обавезе накнаде (аконтационе и коначне) обрачунате у складу са одредбама овог уговора плаћа у року од 14 дана од дана пријема рачуна, увећано за порез на додату вредност. Према одредбама Анекса, члана 15. уговор се закључује на неодређено време са почетком примене од 09.03.2014. године, имајући у виду да је тада ступио на снагу Споразум о

јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација објављен у „Службеном гласнику РС“ број 25/2014. Накнада обрачуната према тарифи важећој у периоду на који се захтев односи, обрачуната по минималној накнади, која није плаћена, износи 419.523,06 динара по рачуну Е-4549/15 од 16.10.2015. године, 424.905,00 динара по рачуну Е 4550/15 од 16.10.2015. године и 54.113,40 динара по рачуну Е-423/15 од 31.10.2015. године.

Предмет тужбеног захтева у делу који је усвојен првостепеном пресудом је износ накнаде за период од 01.01.2014. године до 31.12.2014. године, за период од 01.01.2015. године до 30.09.2015. године и аконтација накнаде за октобар 2015. године, обрачунате у складу са Уговором и Анексом, према минималној накнади предвиђеној Тарифом, уз одбитак плаћеног износа. Спорно је да ли тужилац има право на накнаду обрачунату према одредбама Анекса којима је предвиђено да се накнада обрачунава према минималној накнади применом важеће Тарифе у спорном периоду. Тужени је у поступку истицао да је једини начин да оспори висину минималне накнаде из Тарифе иницијативом за оцену уставности и законитости Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација.

Првостепени суд је става да тужилац има право на минималну накнаду у износу у складу са Тарифом накнада из Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација објављеним у „Службеном гласнику РС“ бр. 25/14), на који начин су парничне странке уговором регулисале питање накнаде по основу емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација путем телевизије, почев од 09.03.2014. године, и да се одредбе о минималној накнади не могу изоставити.

Супротно, другостепени суд, полазећи од тога да су странке анексом основног уговора предвиделе да се накнада утврђује у складу са Тарифом, у проценту од 1,3% од укупног прихода/трошка уколико је заступљеност репертоара до 25% у односу на укупно трајање програма, и да не може бити нижа од минималне накнаде, која износи 0,012 бодова по становнику месечно, а утврђује се према подацима о сервисној зони покривености добијеним од надлежних државних органа, те да су одредбе Тарифе о основици и методологији обрачуна постале саставни део уговора, и подлежу правилима тумачења уговора, закључује да тужени није дужан да плати разлику до накнаде која је обрачуната применом минималне накнаде која је као део Тарифе постала саставни део међусобно закљученог уговора. Ово стога што сматра да су одредбе Тарифе у делу о минималној накнади, на начин на који се обрачунава, према критеријумима за које налази да су ирелевантни у односу на конкретног корисника, супротне одредби члана 170. Закона о ауторском и сродним правима и начелу да износ накнаде треба да буде у сразмери са значајем који за приходе корисника има искоришћавање предмета заштите. Сматра да је законско начело сразмере нарушено када се износ минималне накнаде везује за број становника на подручју на коме корисник обавља делатност, да је супротно начелу равноправности корисника и начелу примерености услова искоришћавања. Друго, сматра да су одредбе Тарифе о методологији обрачуна, које су постале део уговорног односа странака по закљученом Анексу, у међусобној супротности. Да их унутрашња супротност уговорних одредби чини нејасним. Контрадикторност види у начину обрачуна накнаде према субјективним критеријумима сваког корисника који подразумевају висину оствареног прихода и степен заступљености музичког репертоара, у односу на обрачунавање накнаде према критеријумима којима је одређена минимална накнада, за које сматра да уопште не

зависе од искоришћавања предмета заштите и поступања странака. Позивајући се на одредбе члана 99., 100. и 101. Закона о облигационим односима истиче став да тужени није дужан да плати накнаду обрачунату применом минималне накнаде која је као део Тарифе постала саставни део међусобно закљученог уговора и нејасна је, и има се тумачити у корист туженог.

Ревизијски суд сматра да је становиште другостепеног суда неприхватљиво. Прво, о питању супротности одредаба Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма одредбама Закона о ауторским и сродним правима изјаснио се Уставни суд поводом иницијативе за оцену уставности и законитости. Закључком Уставног суда број Уо-283/2015 од 21.11.2016. године је одбачена иницијатива за покретање поступка за оцену уставности и законитости одредаба члана 15. и 16. Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележних интерпретација („Службени гласник РС“ бр. 25/14, 40/15 и 47/15) о начину израчунавања минималне накнаде. Без обзира што другостепени суд образлаже као супротне закону исте одредбе, само не као одредбе Тарифе, већ као саставни део уговора, разлози правне сигурности не дозвољавају да у парничном поступку исте одредбе општег акта, инкорпорисане у уговор, суд оцењује као супротне закону, када је Уставни суд оценио да такве супротности нема.

Друго, закључак о нејасноћи одредаба не стоје. Одредбе су јасне и математички применљиве. Нема „унутрашње супротности“ уговорних одредаба, према којима се накнада утврђује у проценту од 1,3% од укупног прихода, односно трошка корисника уколико је заступљеност репертоара до 25% у односу на укупно трајање програма, али тако утврђена накнада не може бити нижа од минималне накнаде која износи 0,012 бодова по становнику месечно, а утврђује се према подацима о сервисној зони покривености добијеним од надлежних државних органа, чиме се одређује минимална накнада без обзира на укупан приход, односно трошак корисника. Основано ревидент указује да међу странкама није било спорно тумачење одредаба Анекса уговора. Спорна је за туженог законитост таквих одредаба. Одредбе Закона о облигационим односима, у члану 17. став 1., одређују да су стране у облигационом односу дужне да изврше своју обавезу. Иако се позвао на правила тумачења спорних одредаба одређена у члану 99., 100. и 101. Закона о облигационим односима, другостепени суд није протумачио одредбе уговора о примени одредаба Тарифе о минималној накнади, није изнео њихово значење до кога би се дошло другачијим, по виђењу другостепеног суда правилним тумачењем, већ је у потпуности елиминисао одредбе Анекса, из члана 5., о примени минималне накнаде, без да је дошао до закључка да је воља уговорних страна била да се та одредба не примењује. Елиминисање одредбе уговора, позивом на њено тумачење, нема основа у одредбама члана 99., 100, 101., нити одредаба члана 17. став 1. и члана 26. Закона о облигационим односима.

Према одредби члана 262. Закона о облигационим односима, поверилац у обавезном односу је овлашћен да од дужника захтева испуњење обавезе, а дужник је дужан испунити је савесно у свему како она гласи. Према томе, на основу уговора је тужени обавезан да тужиоцу исплати износ накнаде уговорен и обрачунат у висини минималне припадајуће накнаде која је остале неплаћена, са припадајућом затезном каматом, на чију исплату је обавезан првостепеном пресудом. Према изнетом је ревизија тужиоца основана, те је на основу одредбе члана 416. став 1. Закона о парничном поступку ревизија усвојена и преиначена побијана пресуда, на начин из става другог изреке.

Обавезан је тужени да тужиоцу накнади трошкове поступка по ревизији, за састав ревизије 22.500,00 динара, за таксу на ревизију 67.434,00 динара и на одлуку по ревизији 101.151,00 динара, укупно 191.085,00 динара, применом одредаба члана 153., 154. 163. став 1. Закона о парничном поступку, важеће Адвокатске тарифе и Закона о судским таксама.

**Председник већа – судија,
Бранко Станић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић