



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Прев 58/2013
Пзз 1/2013
09. мај 2013. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд у већу састављеном од судија: Стојана Јокића, председника већа, Мирјане Ђерасимовић и Јелене Боровац, чланова већа, у привредном спору по тужби тужиоца „АА“ ..., кога заступа пуномоћник Драгомир Зјалић, адвокат из ..., против туженог Град Нови Сад, кога заступа Градско јавно правобранилаштво из Новог Сада, уз учешће умешача на страни тужиоца ББ из ..., кога заступа пуномоћник Емир Јашаревић, адвокат из ..., ради накнаде штете у износу од 1.333.914.000,00 динара, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Привредног апелационог суда 2Пж 6028/12 од 31.01.2013. године и захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужилаштва Гт – I – бр.235/13 од 14.03.2013. године, подигнутом против пресуде Привредног суда у Новом Саду П бр.4597/2010 од 06.04.2012. године, исправљене решењем истог суда од 10.05.2012. године у ставу I и II изреке и пресуде Привредног апелационог суда Пж бр.6028/12 од 31. јануара 2013. године у делу изреке под I и IV у седници већа одржаној 09. маја 2013. године, без присуства уредно позваног подносиоца захтева за заштиту законитости, донео је следећу

ПРЕСУДУ

I ДЕЛИМИЧНО СЕ УСВАЈА ревизија туженог Град Нови Сад из Новог Сада, **ПРЕИНАЧУЈУ** пресуда Привредног суда у Новом Саду П.бр.4597/2010 од 06.04.2012. године исправљена решењем истог суда П бр.4597/2010 од 10.05.2012. године и пресуда Привредног апелационог суда Пж бр.6028/12 од 31.01.2013. године у делу у коме је тужени обавезан да тужиоцу исплати новчани износ од 1.026.114.000,00 динара, са каматом по стопи из Закона почев од 20.12.2011. године до исплате и парничне трошкове у износу од 954.000,00 динара и у делу у коме је тужени обавезан да плати умешачу трошкове првостепеног поступка у износу од 936.500,00 динара и трошкове одговора на жалбу у износу од 75.000,00 динара и **ПРЕСУЂУЈЕ:**

II ОДБИЈА СЕ као неоснован тужбени захтев за исплату новчаног износа од 1.026.114.000,00 динара са каматом по стопи из Закона, почев од 20.12.2011. године, па до исплате.

III Свака странка сноси своје трошкове поступка.

IV У преосталом делу ревизија туженог **ОДБИЈА СЕ** као неоснована.

V **ОДБИЈА СЕ**, као неоснован захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужилаштва, подигнут против пресуде Привредног суда у Новом Саду П бр.4597/10 од 06.04.2012. године исправљене решењем истог суда П бр.4597/2010 од 10.05.2012. године у ставу I и II изреке првостепене пресуде и пресуде Привредног апелационог суда Пж бр.6028/12 од 31.01.2013. године у ставу I и IV изреке.

О б р а з л о ж е њ е

I

Привредни суд у Новом Саду је пресудом пословни број 3П 4597/2010 од 06. априла 2012. године, пресудио:

I ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени да исплати тужиоцу главни дуг од 1.333.914.000,00 са законском затезном каматом од 20.12.2011. године до исплате и трошкове парничног поступка од 954.000,00 динара, у року од 8 дана под претњом извршења.

II ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени да умешачу исплати 936.500,00 динара, на име трошкова парничног поступка, у року од 8 дана, под претњом извршења.

III ОДБАЦУЈЕ СЕ тужба тужиоца у делу којим тражи да се тужени обавезе да убудуће од 01.12.2011. године па док за то постоје законски услови плаћа накнаду штете у месечном износу од 23.402.000,00 динара, најкасније до 05. у месецу за претходни месец, са законском затезном каматом од доспећа сваке месечне рате до коначне исплате.

IV Тужба тужиоца је повучена за главни дуг од:

- 2.052.542.925,00 динара, са законском затезном каматом почев од 03.07.2007. године до исплате,
- 493.876.975,00 динара са законском затезном каматом почев од 03.07.2007. године до исплате,
- 91.268.000,00 динара, са законском затезном каматом почев од 03.07.2007. године до исплате,
- 142.236.568,00 динара, са законском затезном каматом почев од 03.07.2007. године до исплате.

V **ОДБИЈА СЕ** захтев тужиоца за досуду законске затезне камате на трошкове парничног поступка од 954.000,00 динара, почев од 06.04.2012. године до исплате.

VI **ОДБИЈА СЕ** захтев умешача за досуду законске затезне камате на трошкове парничног поступка од 936.000,00 динара, почев од 06.04.2012. године до исплате.

Решењем првостепеног суда П бр.4597/2010 од 10.05.2012. године, исправљена је пресуда тог суда П бр.4597/2010 од 06.04.2012. године у првом реду става изреке тако што је после износа од 1.333.914.000,00 динара, додата реч: „динара“.

Привредни апелациони суд је пресудом Пж бр.6028/12 од 31.01.2013. године, пресудио:

„ **I ОДБИЈА СЕ**, жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ СЕ** пресуда Привредног суда у Новом Саду ЗП 4597/2010 од 06.04.2012. године исправљена решењем од 10.05.2012. године у ставу I и II изреке.

II ОДБИЈА СЕ жалба тужиоца и **ПОТВРЂУЈЕ СЕ** иста пресуда у ставу III изреке.

III ОДБИЈА СЕ жалба умешача на страни тужиоца и **ПОТВРЂУЈЕ СЕ** иста пресуда у ставу III, IV и VI изреке.

IV ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени да плати умешачу на страни тужиоца износ од 75.000,00 динара на име трошкова одговора на жалбу у року од 8 дана по пријему пресуде.“

II

Против другостепене пресуде тужени изјављује благовремену и дозвољену ревизију.

Ревизију изјављује због битне повреде одредаба парничног поступка учињених у поступку пред другостепеним судом и погрешне примене више материјалних прописа.

Тужилац и умешач на његовој страни подносе одговоре на ревизију туженог, споре ревизијске разлоге и предлажу да се ревизија као неоснована одбије.

Ревизијски суд је испитао ревизијом побијану другостепену пресуду на начин прописан чланом 399. ЗПП-а и одлучио као у изреци пресуде из следећих разлога:

Ревизија је делимично основана.

У поступку нису учињене битне повреде из члана 361. став 2. тачка 9. ЗПП, на које се у ревизијском поступку пази по службеној дужности. Нису учињене ни битне повреде ЗПП-а у жалбеном поступку на које неосновано указује тужени у ревизијским разлозима.

III

Из утврђеног чињеничног стања и доказа на којима је засновано произилази следеће:

1. Умешач на страни тужиоца ББ је у јулу 2004. године на аукцијској продаји купио субјект приватизације „ВВ“ у Куповином субјекта приватизације постао је његов већински власник и организује га као акционарско друштво „АА“ Седиште субјекта приватизације је на адреси, оивичен ... и ..., на парцелама број ... и ..., површине преко 6 ха, на којима је уписано право коришћења у корист субјекта приватизације.
2. ББ, сада у спору умешач на страни тужиоца упућује градоначелнику Града Новог Сада ГГ, писмо о намерама, писано 01.02.2005. године. У том писму обавештава градоначелника да је као већински власник АД намеран да на парцелама ... и ... изгради:
 - аутобуску станицу за међумесни, међурепублички и међународни саобраћај, са свим пратећим садржајима највишег квалитета и европског стандарда;
 - бензинску станицу (не само за потребе аутобуса предузећа, него отвореног типа и за трећа лица);
 - адекватан паркинг простор, за аутобусе предузећа, за све аутобусе којима би се обављао саобраћај на целокупној аутобуској станици, за путничка возила, корисника и посетилаца аутобуске станице, као и за такси возила (чиме би се отклониле врло честе ситуације да се у недостатку паркинга користе зелене површине и друге јавне површине у граду који немају ту намену);
 - управну зграду, у којој би биле смештене стручне службе предузећа;
 - савремени технички преглед и перионицу са најсавременијом опремом;
 - хотел, за потребе туриста, путника и свих осталих корисника аутобуске станице.
3. По упознавању са садржином писма о намерама и идејним пројектом градоначелник и Градско веће Новог Сада, већ 10.02.2005. године (9 дана од сачињења писма о намерама), доносе закључке. Градоначелник Закључком задужује ЈП Завод за изградњу Града, да у име Града координира послове из надлежности Завода, а ради реализације идејног пројекта за изградњу аутобуске станице за међумесни и међународни саобраћај, све у складу са писмом о намерама. Заводу је наложено да обезбеди израду саобраћајне студије која ће показати постојање оправданости локације и изградње на њој. Истим Закључком је дата сагласност ЈП Урбанизам „Завод за урбанизам“, Нови Сад, да по захтеву тужиоца у спору изгради технички пројекат аутобуске станице као и урбанистичку документацију потребну за реализацију пројекта.

4. Потом, парничари 08.05.2006. године, закључују уговор евидентиран код туженог под бројем ..., којим уговарају и уређују уговорне односе тако што:

- у тачки I одређују и уређују међусобна права и обавезе у вези са обезбеђивањем нове међумесне аутобуске станице стварањем услова за измештање приградског терминала са рибље пијаце на локацију тада и сада постојеће међумесне аутобуске станице као и услова за измештање садашње међумесне аутобуске станице на нову локацију, у складу са генералним урбанистичким планом;
- у тачки II уговорници се саглашавају да тужилац гради објекте за нову међумесну аутобуску станицу на земљишту на коме има уписано право коришћења (парцела број ... КО ...);
- у тачки III тужилац се обавезао да на поменутој парцели, аутобуску станицу изгради као инвеститор сопственим средствима, у складу са идејним пројектом приложеним уз писмо о намерама прихваћеним од градоначелника и градског већа Града Новог Сада, дана 10.02.2005. године;
- у тачки IV тужилац се обавезао да за време трајања уговора неће мењати делатност и намену новог објекта међумесне станице и да ће континуирано пружати услуге свим превозницима под истим условима;
- у тачки V тужени се обавезао да ће након што тужилац добије употребну дозволу за изграђену аутобуску станицу регулисати аутобуски саобраћај и да ће трасе линија у градском и приградском саобраћају као и аутобуска стајалишта уредити у складу са новом локацијом на основу препорука и анализа које ће припремити ЈП Урбанизам „Завод за урбанизам“ из Новог Сада;
- уговорено је и да се уговор закључује на неодређено време, односно док траје намена изградње међумесне станице утврђена генералним планом уз могућности једностраног отказа од стране уговорника.

Уговор су потписали за тужиоца умешач у спору ББ, као директор а за туженог тадашњи градоначелник Града ГГ.

5. Градоначелник у допису тужиоцу од 20.07.2005. године, сачињеном поводом прихватања писма о намерама са идејним пројектом ради изградње аутобуске станице за међумесни и међународни саобраћај закључује:

- да одлука о измештању терминала међуградске аутобуске станице у Новом Саду на парцели број ... и ... КО ... представља дугорочну оријентацију и трајног је карактера;

- да ће се пресељење терминала међуградске аутобуске станице спровести након изградње објекта аутобазе и аутостанице на означеним парцелама од стране инвеститора „АА“ ..., на којима ће се наставити обављање делатности међуградске аутобуске станице;
 - да је измештање терминала међуградске аутобуске станице на нову локацију на парцелама инвеститора „АА“ ... инвестиција трајног карактера од великог значаја за Град Нови Сад, па је у том смислу ова одлука дугорочног карактера.
6. Скупштина Града Новог Сада је на 17-ој седници одржаној 03. марта 2006. године донела одлуку о изменама генералног плана Града Новог Сада, важећег до 2012. године и изменила генерални план са важношћу до 2021. године, а одлука о његовој измени објављена је у „Сл. листу Града Новог Сада“, број 10 од 14.04.2006. године. Одлука је донета под насловом: „Локација међуградске аутобуске станице и приградског терминала у коме је и текст: „Да ради измештања приградског терминала са Рибље пијаце на локацију садашње међуградске аутобуске станице, међуградска станица градиће се на простору радне зоне Север II на парцели број ... КО ..., уз могућност подземне везе испод железничке станице.“
- У „Сл. листу Града Новог Сада“, број 39 од 25.10.2006. године, објављен је генерални план Града до 2021. године (пречишћен текст). У делу који се односи на друмски саобраћај – јавни превоз је само предвиђено измештање терминала на рибљој пијаци на локацији код железничке станице.
7. Град Нови Сад, Градска управа за урбанизам и стамбене послове је донела 28. јула 2007. године решење којим се издаје употребна дозвола за прву фазу комплекса Ауто-транспортног предузећа (аутобуска станица спратности приземље и спрат П+1) са склоништем и перонима са надстрешницом, паркинг простором за аутобусе и путничке аутомобиле у Новом Саду, у ул., на парцели број ... КО ..., чији је инвеститор „АА“ из Министарство за капиталне инвестиције је решењем од 23.01.2007. године, утврдило да аутобуска станица која се налази у Новом Саду на поменутој локацији испуњава услове за рад аутобуске станице прописане Законом о превозу у друмском саобраћају и Правилником о ближим саобраћајно-техничким и другим условима за изградњу, одржавање и експлоатацију аутобуских станица и аутобуских стајалишта.
8. Градска управа за саобраћај и путеве Нови Сад, је бројним решењима донетим у току 2007. године одредила да је за међумесни и међународни саобраћај почетно и крајње стајалиште нова аутобуска станица, одређујући и таксе за десет такси места на новој аутобуској станици, дајући и сагласност за измену дела градског саобраћаја према режиму

саобраћаја за аутобусе у Новом Саду, одређивањем постављања саобраћајне сигнализације, одредивши да се стара аутобуска станица на ... број ..., одређује за аутобуске терминале искључиво за приградски превоз путника.

9. А, Градска управа за инспекцијске послове је дана 26.06.2007. године донела закључак о дозволи извршења којим је утврђена правноснажност решења од 18.06.2007. године којим је ЈГСП-у наложено да поступи по решењу од 18.06.2007. године и да у складу са истим аутобуску станицу у Новом Саду на ... број ..., користи у функцију аутобуског терминала искључиво за приградски превоз, а уколико ЈГСП не поступи по датом налогу извршење ће се спровести принудним путем, тако што ће ЈП „Завод за изградњу Града“, саобраћајном сигнализацијом регулисати забрану саобраћаја за аутобусе међумесног превоза ка улицама које воде аутобуском терминалу за приградски саобраћај у Новом Саду на ... број
10. Тужилац је започео са обављањем делатности пружања станичних услуга. Притом, започета делатност није испунила очекиване резултате из закљученог уговора, јер се међумесни превоз као и међуградски и даље обављао са поласцима и доласцима и преко старе аутобуске станице.
11. По закључењу предметног уговора и добијања употребне дозволе за тужиочеву аутобуску станицу настале су озбиљне спорности. Уговорници – учинише спорном вољу, циљ и намеру закљученог уговора, па следом тога и уговором преузете обавезе. Тужилац и умешач на његовој страни устрајавају у тврдњи да је воља уговорника, следом тога и циљ закључења уговора био да се по добијању употребне дозволе измести аутобуска станица на, и да се целокупни међумесни и међуградски саобраћај доласци и одласци врше искључиво са тужиочеве аутобуске станице. На томе устрајавају на основу уговорених обавеза и радњи предузетих у циљу провођења реализације уговора.
12. Наступиле су сметње за реализацију уговора којим се промовишу искључиво интереси тужиоца и умешача и тужени почиње тihu опструкцију извршења уговорне обавезе. Обавезе, измештања целокупног међумесног и међународног саобраћаја са аутобуске станице корисника ЈГСП на ... број ..., на новоизграђену тужиочеву аутобуску станицу.

Мере предузете путем надлежних служби туженог нису уродиле плодом. Дотадашња и садашња аутобуска станица није престала са пружањем поменутих станичних услуга, а нова аутобуска станица није заживела због тога у очекиваном смислу. Потом, тужени неизвршавање уговора покушава да одбрани ставом који је супротан израженом ставу тужиоца и умешача. Устрајава у тврдњи коју образложено, а неуспешно покушава да одбрани и у ревизијским разлозима, да намера уговорника

(парничара) није била да постојећа аутобуска станица МАС престане са пружањем поменутих станичних услуга и да ту делатност у целости преузме тужиочева аутобуска станица. Међутим, то није тако. Из радњи предузетих од стране надлежних органа и служби туженог као и из закључивања градоначелника од 20.07.2005. године произилази супротно, тј. да је воља и намера уговорника била да се у целости измести дотадашњи међумесни и међународни саобраћај са аутобуске станице на ... број ..., на новоизграђену тужиочеву аутобуску станицу. На то упућују и захтеви Градског јавног правобранилаштва из Новог Сада и Завода за изградњу града упућени надлежном министарству од кога траже да се забрани рад постојећој аутобуској станици МАС.

13. То као неспорно закључују и нижестепени судови и за то дају углавном прихватљиве разлоге. Тужени је дакле, без видљива интереса промовисног кроз закључке свог тадашњег градоначелника преузео обавезу, да у целости измести међумесни и међународни саобраћај са аутобуске станице на ... број ..., на тужиочеву аутобуску станицу.
14. Притом се не сме занемарити превиђање нижестепених судова, тј. предуговарање, формално исказано кроз писмо о намерама које по својој правној природи представља понуду за закључење уговора коју само после девет дана од дана учињене понуде (10. јула 2005. године), прихватају безрезервно градоначелник и Градско веће Града Новог Сада. Не указује ли брзина прихватања понуде да је претходно била припремљена сва потребна логистика за њено прихватање.

Изнето упућује на закључак да је прихватање понуде и идејног пројекта достављеног уз њу захтевало озбиљну анализу сагледавања оправданости прихватања понуде са свих аспеката. Посебно са аспекта измештања у целости међумесног и међународног саобраћаја са постојеће аутобуске станице на ново изграђену аутобуску станицу тужиоца. Ту анализу су претходно требале и морале да ураде надлежне градске службе које су то формално чиниле по прихватању понуде.

15. Потом уговорници закључују уговор чије су уговорне одредбе поменуте под тачком 4. претходног излагања. Тако закључени уговор захтева озбиљну анализу свега, посебно његових одредби које обавезују туженог, да створи услове, а потом у целости измести међумесни и међународни саобраћај на тужиочеву аутобуску станицу. Не треба се посебно напрезати да би се закључило шта то суштински значи и које су последице тог измештања. Такво уговарање представља у суштини забрану (онемогућавање) пружања станичних услуга у међумесном и међуградском саобраћају ЈГСП-у.

Уговор је сагласност воља двају или више лица, којом се постиже неко правно дејство и то је његов општи појам који је својствен многим гранама права у којима се појављује. У облигационом праву, он представља извор облигације, што подразумева сагласност воља два или

више лица којом се постиже неко облигационо-правно дејство. Правни поредак странкама пружа извесну слободу уговорног уређења односа, слободу одлучивања, избора и регулисања тих односа. Слобода уговорања никада није нити ће икад бити апсолутна. Може бити речи само о њеним ширим или ужим границама. Притом, правни поредак изражава опште потребе једне правно организоване заједнице, извештајан ред и извесност у примени тог поретка који служи и гаранцијама индивидуалне воље и њеног испољавања.

Слобода уговорања није неограничена. Напротив, ограничена је. То јасно произилази из члана 10. ЗОО, којом законском нормом је прописано да су стране у облигационим односима слободне у границама принудних прописа, јавног поретка и добрих обичаја, да своје односе уреде по својој вољи. Притом су стране у облигационом односу равноправне, а у заснивању облигационих односа и остваривању права и обавеза из тих односа, стране су дужне да се придржавају начела савесности и поштења (члан 12. ЗОО). Забрањено је вршење права из облигационих односа противно циљу због кога је оно законом установљено или признато (члан 13. ЗОО).

Заснивањем облигационих односа стране не могу установљавати права и обавезе којима се за било кога ствара или искоришћава монополски положај на тржишту (члан 14. ЗОО).

Стране су у облигационом односу дужне да у извршавању своје обавезе поступају са пажњом која се у правном промету захтева у одговарајућој врсти облигационих односа (пажња доброг привредника односно пажња доброг домаћина). То правно начело из члана 18. ЗОО важи и за парничаре као уговорнике при закључењу предметног уговора.

Следом реченог поменуто основна начела из Закона о облигационим односима су морала бити поштована и при закључењу уговора између парничара у спору. Међутим, нису. Нису зато што су парничари у спору при сачињењу и прихватању понуде, а потом и закључењу уговора били несавесни. Несавесни зато што су знали да уговарају нешто што је недопуштено. Закљученим уговором, уговорници су уговорили монополски положај у корист тужиоца, уговарањем да ће се забранити (онемогућити) пружање станичних услуга аутобуској станици лоцираној на ... број ..., корисника ЈГСП и омогућити тужиоцу да у целости преузме дотадашњу станичну делатност Јавног предузећа у међумесном и међународном саобраћају обављајући је на новоизграђеној станици као једино лице и монополиста. Закључењем уговора са тим заједнички опредељеним циљем је противно принудним прописима јавном поретку и добрим обичајима, па је тако закључени уговор у делу уговорене обавезе туженог ништав. Дакле, недопуштен мотив и лоша намера противни добрим обичајима је определио уговорнике да закључе предметни уговор. Нема сумње да су оба уговорника знала да постоји недопуштени мотив. Недопуштен мотив и

лоша намера су прикривени кроз формулацију измештања међумесног и међународног саобраћаја са постојеће аутобуске станице корисника ЈГСП на нову локацију тј. аутобуску станицу тужиоца.

Закључени уговор може да производи правна дејства само ако се испуне услови који се законом захтевају за његов настанак и пуноважност. Уколико у моменту закључења уговора не постоји један од услова потребан за његову пуноважност, уговор је непуноважан – ништав. Апсолутно ништавим уговорима вређају се оквири јавног поретка, па се утврђење њихове ништавости предузима ради заштите општег интереса.

Уговор који су закључили парничари је у очигледној супротности са одређеним друштвеним нормама и начелима облигационог права и у супротности са добрим пословним обичајима. Његовим извршењем би се у већој мери нарушила материјална добра на штету Јавног градског саобраћајног предузећа, а уговорници су притом поступали са лошим намерама, тј. намером да се нанесе штета трећем лицу и омогући корист тужиоцу.

То даље подразумева да се намеће и питање правног дејства закљученог уговора у односу на треће лице, конкретно ЈГСП. Уговорници су били намерни да делатност станичних услуга у међумесном и међународном саобраћају изместе са ... број ..., на новоизграђену аутобуску станицу тужиоца. А то подразумева, иако није директно речено забрану – онемогућавање ове делатности дотадашњем и садашњем вршиоцу ЈГСП-у и поверавање исте делатности у целости тужиоцу. Отуда се намеће питање може ли такво уговарање на штету вршиоца те делатности и преношењем исте на тужиоца производити правно дејство у односу на ЈГСП. Може ли тужени уговором преузети такву обавезу и реализовати је. По оцени ревизијског суда такво уговарање је ништаво. Ништаво, зато што постоји законом прописан правни пут за измену делатности привредног друштва, па и јавног предузећа које је основала локална самоуправа, Град Нови Сад. Јавно предузеће као и привредно друштво има свој оснивачки акт, решење о регистрацији оснивања опште и друге акте. Измена оснивачког акта на основу кога је регистрована делатност јавног предузећа, врши се на начин прописан тим актом, статутом и одлуком о томе коју доноси надлежни орган управљања. То у сваком случају не може да буде само тужени као оснивач, нити се то може чинити уговором како су то били намерни да учине уговорници (парничари) у спору.

16. Последице ништавости се у принципу отклањају враћањем у пређашње стање, тј. у стање пре закључења ништавог уговора. То значи да је у случају ништавости сваки уговарач у обавези да врати другом све што је примио по основу ништавог уговора. Ако то није могуће или ако се природа оног што је испуњено противи враћању, даје се одговарајућа накнада у новцу уколико законом није шта друго

одређено. Притом, при одлучивању о дејствима ништавости ревизијски суд цени савесност уговорника, заједничку намеру, недопуштени мотив и предмет уговарања водећи рачуна и о заштити друштвених интереса који се угрожавају и повреди добрих обичаја.

Осим повраћаја у пређашње стање, као правна последица ништавости уговора може се појавити и накнада штете, јер закључењем ништавог уговора једна страна може претрпети штету услед неизвршења уговорних обавеза. Накнаду штете може тражити само савесна страна, тј. она која није знала, нити је према околностима могла знати за ништавост. Ревизијски суд закључује да су оба уговорника знала за ништавост уговора и да су била намерна за закључење таквог уговора у циљу омогућавања монополског положаја тужиоцу.

17. Нижестепени судови су потпуно превидели чињенице везане за слободу уговарања, мотиве таквог уговарања, циљ и намеру тако закљученог уговора. Тиме се као нечим битним за одлучивање о основу одговорности нису бавили. Некритички су пошли само од става да тужени није извршио уговорну обавезу превиђајући притом дозвољеност таквог уговарања. Код постојања несавесности, недопуштеног мотива и предмета уговарања, ревизијски суд је закључио да је предметни уговор ништав у делу који се тиче извршења уговора од стране туженог у погледу обезбеђења тужиоцу искључивог обављања делатности прихватања и отпремања аутобуса у међумесном и међународном саобраћају. Та ништавост захтева и одговоре на следећа питања, а она су:

- ко треба да сноси последице неизвршења уговора од стране туженог и у ком обиму;
- да ли само тужени или оба несавесна уговорника;
- ако, оба уговорника треба да сnose последице ништавости у чему се састоји њихова појединачна одговорност и које су сразмере исте.

Ревизијски суд заступа став да последице неизвршења уговора од стране туженог у смислу настанка штете у виду измакле користи за тужиоца морају да сnose оба уговорника. Не може је сносити само тужени. Не може због тога што није само он крив за закључење ништавог уговора. Крива су оба уговорника и њихова кривица је једнака. Она произилази из заједничке воље намере и циља уговарања. Произилази да су оба уговорника у том смислу била на тзв. „истом задатку“, јер су скривеним и вешто формулисаним одредбама уговорили онемогућавање делатности пружања станичних услуга у међумесном и међународном саобраћају ЈГСП-у преношењем те надлежности на тужиоца.

Из досадашњег излагања везаног за савесност, мотив, лошу намеру, недозвољен предмет (чињење) несумњиво произилази да је одговорност уговорника иста – једнака. То подразумева да постоји подељена одговорност за насталу штету у једнакој сразмери. Обзиром

да враћање у пређашње стање као отклањање последице ништавости није могуће, последице ништавости се могу отклонити само кроз накнаду штете, која је неизвршењем уговора настала за тужиоца. Закључени уговор је атипичан, са прикривеним и недопуштеним мотивом, сакривеним кроз вешту формулацију „измештање међумесног и међународног саобраћаја.“ Правило је да несавесна уговорна страна нема права на накнаду штете. Међутим, то правило у конкретном случају мора да трпи изузетак. Изузетак, код накнаде штете настале закључењем уговора од стране оба несавесна уговорника. Оба уговорника су по оцени ревизијског суда једнако несавесна. Стога код постојања обостране и једнаке несавесности за закључење ништаве уговорне обавезе туженог, насталу штету не може трпети само несавестан уговорник који ју је претрпео (тужилац). Не може због тога што је иначе не би претрпео да је тужени био савестан и одбио да са њим закључи предметни уговор. Напомиње се, да и начела правне сигурности морају бити заступљена и код тако закљученог уговора, а она у конкретној ситуацији налажу да последице ништавости уговора резултиране настанком штете за тужиоца морају да сnose оба уговорника. Стога, ревизијски суд закључује да конкретне околности захтевају досуду половине основане и доказане штете.

У поменутом смислу се мора посматрати и обим те штете. Већ помињана несавесност, лоша намера, недопуштени мотив, недозвољен предмет (чинидба туженог), повреда друштвеног добра, обим противзаконитости, захтевају да се у складу са свим тим одреди и обим накнаде штете. Стога се, обим штете у смислу временског оквира мора посматрати на већ поменути начин. Све те околности морају бити цењене и при досуди обима штете у смислу њеног временског трпљења. Предмет спора је захтев за исплату штете у виду измакле користи за период од 57 месеци, тј. од 01. марта 2007. па до 01. децембра 2011. године. Ценећи све поменуте околности везане за закључење уговора, одлучено је да се тужиоцу као несавесном уговорнику досуди штета и то само у утуженом временском периоду што подразумева да се то право исцрпљује за период после тога. Свако друго решење било би супротно околностима таквог ништавог уговарања. Начела правичности захтевају досуду само основане и утужене штете обухваћене овом тужбом. То подразумева да се штета не може остваривати у будућности из ништаве уговорне одредбе, јер за то непостоји правни основ обзиром да нико не може остваривати будућа права заснована на несавесности и недозвољеном уговарању (ништавој уговорној обавези).

Изражени правни став и на њему заснована ревизијска одлука, везано за основ одговорности заснива се на општем начелу из члана 10, 11, 12, 13, 14, 16. ст.1. и 2. члана 25. ст.1. и 2. ЗОО. Заносвана је и на недопуштеном основу јер свака уговорна обавеза мора имати допуштени основ, а основ је недопуштен ако је противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима (члан 51. ст.1. и 2.

300). Законодавац је у члану 52. 300, прописао да ако је основ недопуштен уговор је ништав. Недопуштена побуда у до сада у поменутом смислу, предметни уговор чини без правног дејства, што произилази из члана 54. став 2. 300. Уговорена обавеза туженог је ништава и у смислу члана 103. став 1. 300. Њоме се повређује и конкуренција прописана у члану 2. Закона о конкуренцији („Сл. гласник РС“, број 70/2005), који Закон се персонално примењује и на парничаре у смислу члана 4. став 1. те законске норме.

Следом реченог о поменутом основу и обиму штете одлучено је и на основу члана 104. ст.1. и 3. и аналогној примени става 2. те законске норме, прописане у Закону о облигационим односима.

Суд у смислу члана 109. став 1. 300, на ништавост пази по службеној дужности.

Ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити је уколико не докаже да је штета настала без његове кривице (члан 154. став 1. 300), а предметна штета настала је као што је до сада већ речено кривицом оба уговорника. Кривица постоји када је штетник проузроковао штету намерно или непажњом или аналогно томе када су штету проузроковали уговорници намерно или непажњом (члан 158. 300). Подељена одговорност уговорника за накнаду штете заснована је на члану 192. 300, а о њој је одлучивано и на основу већ помињане одредбе члана 104. став 3. 300.

18. И поред изнетог нижестепени судови су усвојили тужбени захтев за исплату измакле користи у висини од 1.333.914.000,00 динара. Досуђени износ састоји се у измаклој користи насталој због немогућности пословања аутобуске станице у висини од 615.600.000,00 динара, очекиваној добити од закупа у висини од 323.760.000,00 динара, очекиваној добити од издавања рекламног простора у износу од 106.080.000,00 динара и у разлици добити по највишим ценама ценовника Привредне коморе Србије у износу од 288.534.000,00 динара. За утужени период од 01. марта 2007. године до 01. децембра 2011. године, досуђен је износ од 1.333.914.000,00 динара.
19. По оцени ревизијског суда постоји само правни основ за досуду измакле користи због немогућности пословања аутобуске станице у висини од 615.600.000,00 динара у овом утуженом периоду. Та висина је утврђена на основу остварене добити коју месечно остварује постојећа аутобуска станица МАС корисника ЈГСП, на ... бр.

Обзиром да је у претходном излагању изражен став да су оба уговорника на једнаке делове крива за насталу штету, овај утужени и нижестепеним пресудама правноснажно досуђени износ треба умањити за половину тј. за део штете коју мора да сноси тужилац. Половина ове штете износи 307.800.000,00 динара.

Ревизијски суд је у овом делу одбио ревизију туженог као неосновану (став IV изреке ревизијске пресуде), што подразумева да је тужени обавезан да плати тужиоцу измаклу корист због непословања аутобуске станице у износу од 307.800.000,00 динара са каматом по стопи Закона почев од 20. децембра 2011. године па до исплате.

Право тужиоца на досуду овог износа, а обавеза туженог на његову исплату заснована је на одредби члана 189. ЗОО. Висина накнаде штете одређена је по ценама утврђеним приближно дану пресуђења, а при досуђењу узета је у обзир само измакла корист – добитак који је тужилац могао основано очекивати по редовном току ствари.

20. Супротно ставу нижестепених судова, ревизијски суд сматра да су нижестепени судови погрешно, без ваљаног правног основа и чињеничног упоришта обавезали туженог да плати преосталу утужену штету по основу очекиване добити од закупа и издавања рекламного простора и разлике добити по ценама Привредне коморе Србије. Та штета досуђена је на основу налаза и мишљења судског вештака Драгаш Јована од 20.10.2011. године. Налаз вештака је у целости и некритички прихваћен. Притом, нижестепени судови превиђају постојање одредбе члана 8. ЗПП, којом је прописано да суд по свом уверењу одлучује које ће чињенице узети као доказане и о томе одлучује на основу савесне и брижљиве оцене сваког доказа засебно и свих доказа заједно, као и на основу резултата целокупног поступка. То даље подразумева да се при оцени налаза вештака и код утврђења висине штете мора поћи од тржишних услова. Тржишних у смислу понуде и тражње за пословним и канцеларијским простором у граду. И то на свим локацијама града, а посебно на локацији нове аутобуске станице. Наравно, да ће се ценити чињеница да ли је у граду већа понуда од тражње пословног и канцеларијског простора, те постоји ли у граду и у ком обиму постоји незакупљени пословни и канцеларијски простор. При утврђивању висине вештак посебно не узима у обзир ову битну чињеницу. Занемарио ју је, а нижестепени судови некритички прихватајући налаз, прихватају оптимистичку наду тужиоца у том смислу, коју је у целости прихватио и вештак Јован Драгаш. Вештак је код утврђивања висине ове штете пошао од претпоставке да би тужилац на локацији аутобуске станице у целости издао како пословни тако и канцеларијски простор у закуп. При том нема одговора на питање зашто, ако је канцеларијски простор тако атрактиван, тужилац исти није издао у закуп по прибављању употребне дозволе за вршење станичних услуга јер обављање делатности у канцеларијском простору у принципу није строго везано за обављање делатности аутобуске станице. То исто важи и за очекивану добит од издавања рекламного простора. Тужилац сматра и то тужбом тражи, а вештак некритички прихвата ту оптимистичку наду и утврђује да би тужилац у утуженом периоду у потпуности издао расположиви рекламни простор и месечно

га наплаћивао у износу од 1.860.000,00 динара месечно, а у утуженом периоду у укупном износу од 106.020.000,00 динара.

Следом реченог, ревизијски суд сматра да за досуду ова два вида штете у виду измакле користи нису испуњени законски услови. Због тога што се ради о оптимистичкој нади која не може бити основ за досуду ове штете у смислу члана 189. став 3. ЗОО, којом законском нормом је прописано да при оцени висине измакле користи узима се у обзир добитак који се могао основано очекивати према редовном току ствари или према посебним околностима. Међутим, утужени добици се реално нису могли очекивати, нити основано пројектовати. Стога су нижестепени судови ове утужене износе требали као неосноване одбити, а не досудити.

Свака странка је дужна да изнесе чињенице и предложи доказе на којима заснива свој захтев или којим оспорава наводе и доказе противника. Доказивање обухвата све чињенице које су важне за доношење одлуке. Ако суд на основу изведених доказа (члан 8. ЗПП), не може са сигурношћу да утврди неку чињеницу, постојање чињенице закључиће применом правила о терету доказивања (члан 223. ЗПП). Странка која тврди да има неко право, сноси терет доказивања чињенице која је битна за настанак или остваривање права, ако законом није другачије одређено. То јасно произилази из члана 220, 221. став 1. 223. важећег ЗПП, који се примењује на материјалноправни однос странака. Код чињенице да тужилац није доказао постојање основа и висине ове утужене штете, тужбени захтев је уместо што је усвојен требало одбити као неоснован са разлога недоказаности основаности истог.

21. Нижестепени судови досудише тужиоцу и штету у месечном износу од 5.062.000,00 динара, на име разлике добити по ценовнику услуга који је примењиван на тадашњој и садашњој аутобуској станици за међумесни и међународни саобраћај и максималних цена тих услуга лимитираних и максималних цена тих услуга лимитираних ценовником Привредне коморе Србије. Приликом одлучивања о овом виду штете мора се поћи од постојећих околности и начину на који је она утврђена. Она је утврђивана на основу пословања аутобуске станице у утуженом периоду и утврђено да је стварни добитак у месечном износу од 10.800.000,00 динара. Тај износ је утврђен према важећем и примењиваном ценовнику станичних услуга. Међутим, жеља тужиоца у том смислу је далеко већа. Тужилац сматра да је постојећа аутобуска станица МАС требала да одреди цене по максималним ценама дозвољеним од стране Привредне коморе Србије за поједине станичне услуге и да би он применио те цене при пружању станичних услуга, те да би стога по том основу остваривао месечно још по 5.062.000,00 динара. Код оваквог пословног размишљања и приступа намеће се питање и других разлога због којих није заживела аутобуска станица у очекиваном смислу. Међутим, независно од тужиочевих амбиција које

не могу бити основ за досуђење, супротно резону вештака и нижестепених судова који прихватају налаз вештака, ревизијски суд сматра да тужиоцу не припада право на ову штету јер је параметар за досуду те штете само висина која је на име станичних услуга месечно остваривана на тадашњој и садашњој аутобуској станици МАС. Отуда је и овај део тужбеног захтева одбијен као неоснован са разлога недоказаности основаности истог.

22. Следом изнетог ревизијски суд је о ова три тужбена захтева одлучио одбијањем истих преиначујући нижестепене пресуде одбијањем тужбеног захтева у износу од 1.026.114.000,00 динара. У овом новчаном износу садржан је и део одбијеног тужбеног захтева за штету због немогућности коришћења аутобуске станице у висини од 307.800.000,00 динара.

То подразумева да су нижестепени судови погрешном применом материјалног права досудили тужиоцу износ од 1.026.114.000,00 динара, са затезном каматом почев од 20.12.2011. године, који је ревизијски суд на основу процесног овлашћења из члана 407. став 1. ЗПП, преиначењем нижестепених пресуда одбио као неоснован одлучивши тако у ставу I изреке ревизијске пресуде.

Обзиром да су неосновани ревизијски разлози везани за досуду штете због немогућности искоришћења – коришћења аутобуске станице у износу од 307.800.000,00 динара, ревизијски суд је на основу процесног овлашћења из члана 405. став 1. ЗПП, одлучио као у ставу IV изреке пресуде.

23. Преиначена су и нижестепена решења садржана у изрекама првостепене и другостепене пресуде, којима је обавезан тужени да тужиоцу и умешачу исплати трошкове првостепеног поступка, а умешачу и трошкове другостепеног поступка и одлучено да свака странка сноси своје трошкове спора. Тако је одлучено решењем о трошковима спора садржаним у ставу III изреке ревизијске пресуде, заснованим на одредби члана 161. став 2. а у вези са чланом 149. став 2. ЗПП. Обзиром на успех у спору одлучено је да странке у спору укључујући ту и умешача на страни тужиоца треба и морају да сnose своје трошкове првостепеног, другостепеног и трећестепеног поступка.

То исто важи и за трошкове спора настале у вези са одговорима на подигнути захтев за заштиту законитости. Парничне радње подношења одговора на захтев су биле непотребне и сувишне и отуда нема места досуди ових трошкова у смислу члана 150. став 1. ЗПП.

24. Примећује се, да умешач на страни тужиоца непотребно указује на захтеве надлежних из Европске уније за преиспитивање тзв. „контровверзних“ приватизација укључујући ту и приватизацију „АА“ ..., кога је приватизовао на аукцијској продаји умешач на страни

тужиоца. Спор парничара није спор настао из приватизације и са њом нема додирних тачака. Евентуални ризични кредитни пласмани одобрени тужиоцу не могу представљати правни основ за њихово намирење из ништаве уговорне одредбе коју су закључили парничари.

III

Републичко јавно тужилаштво је против првостепене и другостепене пресуде у означеном делу подигло захтев за заштиту законитости. Захтев је подигнут на основу процесног овлашћења из члана 361. став 1. тачка 5. ЗПП. Подигнутим захтевом предлаже да се захтевом побијане пресуде преиначе и као неосновани одбију тужбени захтеви.

Тужилац и умешач подносе одговор на подигнути захтев за заштиту законитости, споре основаност захтева и предлажу да се захтев као неоснован одбије.

У подигнутом захтеву за заштиту законитости се истиче да је располагање странака захтевима ограничено принудним прописима који регулишу настанак, садржину и престанак субјективних права. Те императивне норме су обавезне за странке и оне их не могу својом вољом мењати, па су судови у поступку дужни да спрече то кршење принудних прописа. Ако се императивним нормама које су садржане у било ком законском акту нешто забрањује, суд не може усвојити захтев странака ако је тај захтев супротан Закону (члан 3. став 3). Суд је зато дужан да цени да ли је тај захтев правно дозвољен, па ако утврди да је реч о недозвољеном располагању странака, односно да странка злоупотребљава право у поступку, дужан је да одбије захтев, односно да не уважи располагања странака која су у супротности са принудним прописима.

Врховни касациони суд је одлучио о изјављеном захтеву на основу процесног овлашћења из члана 415. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“, број 125/04 и 111/09), који се примењује на основу члана 506. став 1. важећег Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“, број 72/11 од 28. септембра 2011. године, ступио на снагу 01. фебруара 2012. године).

Захтев је испитан на начин прописан чланом 421. став 1. Закона о парничном поступку и одлучено је као у ставу V изреке пресуде из следећих разлога:

Захтев није основан.

Није основан због тога што за усвајање захтева нису испуњени процесни услови прописани чланом 3. став 2. и 3. Закона о парничном поступку. Поменутом законском нормом прописано је:

„Странке могу слободно располагати захтевима које су ставиле у току поступка. Оне се могу одрећи свог захтева, признати захтев противника и поравнати се.

Суд неће дозволити располагања странака која су у супротности са принудним прописима, јавним поретком и правилима морала.“

Поменута процесна норма је потпуно јасна. Она не оставља никакве дилеме у њеној примени. То даље подразумева да се под недозвољеним располагањима из ове процесне норме подразумевају диспозитивне радње везане само за одрицање од захтева, признање захтева и закључење поравнања. Друге диспозитивне радње не могу бити предмет недозвољеног располагања нити се могу подвести под процесну норму из члана 361. став 2. тачка 5. Закона о парничном поступку, као процесни основ за изјављивање, а следом тога и усвајање захтева. Законска норма је рестриктивна и ограничава разлоге за изјављивање овог ванредног правног лека.

Основаност захтева цени се према искуственој пракси Врховног касационог суда само у смислу диспозитивног располагања везаног за радње предузете у парничном поступку. И то само диспозитивне радње везане за одрицање од захтева, признање захтева и закљученог поравнања. Остале диспозитивне радње не могу бити предмет преиспитивања подигнутог захтева. Процесна норма из члана 3. став 2. и 3. ЗПП, се потпуно рестриктивно тумачи и примењује. Таква рестриктивност искључује санкционисање недозвољених располагања на које указује подносилац захтева.

Зато је на основу процесног овлашћења из члана 405. став 1. а у вези са чланом 421. став 2. ЗПП одлучено одбијањем захтева као неоснованог (став V изреке ревизијске пресуде).

**Председник већа - судија
Стојан Јокић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Оливера Стругаревић