



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Прев 403/2017
22.03.2018. година
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судије: др Драгише Б. Слијепчевића, председника већа, судије Бранка Станића и судије Гордане Ајншпилер Поповић, као чланова већа, у правној ствари тужиоца „АА“ из ..., улица ... број ..., кога у ревизијском поступку заступа адвокат Војислав С. Недић из ..., против туженог ББ из ..., улица ... број ..., као правног следбеника ВВ ..., ул. ... број ..., кога заступа адвокат Боровчанин Жарко из ..., ради дуга, вредност предмета спора 4.689.241,95 динара, одлучујући о ревизији тужиоца која је изјављена против пресуде Привредног апелационог суда Пж број 3527/16 од 08.05.2017. године, донео је у седници већа одржаној дана 22.03.2018. године, следећу

ПРЕСУДУ

ПРЕИНАЧУЈЕ се пресуда Привредног апелационог суда Пж број 3527/16 од 08.05.2017. године у ставу I изреке, и **пресуђује**:

ОДБИЈА СЕ као неоснована жалба туженог и потврђује пресуда Привредног суда у Новом Саду П број 1290/2013 од 17.02.2016. године.

Образложење

Пресудом Привредног суда у Новом Саду П број 1290/2013 од 17.02.2016. године, решење о извршењу Ив број 1761/2013, Ив број 1762/2012, као и решења приватних извршитеља И. Ивк. 1798/2013; И ивк 4745/2014 и И. Ивк. 427/2014, су укинута, па је обавезан тужени да тужиоцу исплати износ од 4.689.241,95 динара, са законском затезном каматом на појединачне износе почев од доспећа сваког износа посебно, па до исплате. Обавезан је тужени да исплати тужиоцу износ од 547.835,53 динара, на име трошкова парничног поступка у року од осам дана под претњом извршења.

Пресудом Привредног апелационог суда Пж број 3527/16 од 08.05.2017. године, преиначена је пресуда Привредног суда у Новом Саду П број 1290/2013 од 17.02.2016. године у делу става I и пресуђено тако што је одбијен као неоснован тужбени захтев тужиоца за исплату износа наведених у овом ставу, за период од 21.09.2011. године па до 21.09.2012. године, и одлучено да свака

странка сноси своје трошкове. Ставом 2 изреке, жалба туженог у преосталом делу је одбијена као неоснована.

Против пресуде Привредног апелационог суда Пж број 3527/16 од 08.05.2017. године - делу у коме је преиначена првостепена пресуда, тужилац преко пуномоћника из реда адвоката, благовремено је изјавио посебну ревизију, на основу члана 404. Закона о парничном поступку. Ревизију изјављује због погрешене примене материјалног права.

Врховни касациони суд је утврдио да је у конкретном случају ревизија дозвољена на основу одредбе члана 403. став 2. Закона о парничном поступку, зато што је другостепени суд преиначио пресуду и одлучио о захтеву странака, па је побијану пресуду испитао у границама прописаним одредбом члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 72/11 и 55/14) и утврдио да је ревизија тужиоца основана.

Према утврђеном чињеничном стању тужилац и правни претходник туженог су дана 26.11.2003. године закључили уговор о коришћењу ТТ капацитета за потребе пружања ... услуга. Предмет овог уговора је био регулисање међусобних односа у вези са постављањем и полагањем ... оператора у месну ТТ канализацију, као и у вези коришћења стубова ваздушне ТТ мреже у месној ТТ мрежи које су у власништву тужиоца, искључиво у циљу пружања ... услуга. Месечна новчана накнада за коришћење месне ТТ канализације, на основу одлуке тужиоца, износила је 0,046 евра за коришћење цеви дужног метра у динарској противвредности и 0,578 евра по стубу ТТ мреже у динарској противвредности. Уговор је закључен на период од пет година са могућношћу продужења за исти временски период. Уговорне стране су сагласне да положене, тј. постављене каблове, оператор - тужени може користити и по истеку рока од пет година уз обавезу плаћања накнаде која је предвиђена у члану 9. и 10 уговора. Уговор је престао да важи 26.11.2008. године због протекла рока на који је закључен. Тужени је и након истека уговореног рока, наставио са коришћењем ТТ канализације, вршио је плаћање закупа све до јануара 2014 године, месечно, по тарифи која је уговорена у члану 9. Уговора. Решењем Рател бр. I КАБ-416-894/2011 од 16.05.2011. године, одређена је месечна накнада за закуп кабловске канализације за полагање каблова у цеви до 40 мм у износу од 0,09 еура по метру. Решењем је одређено, да на месечну накнаду, оператори који су имаоци кабловске канализације, могу одобрити комерцијалне попусте у складу са својом пословном политиком.

Након доношења решења Рател-а, тужилац је обавестио туженог о новој цени закупа места у кабловској телекомуникационој канализацији и истом испоставио рачуне са обрачунатом накнадом по решењу. Тужени није платио у целини испостављене рачуне. Предмет тужбеног захтева је исплата износа од 4.689.241,95 динара, који представља разлику између износа који је тужени платио по ценама закупа из уговора од 2003. године и износа наведеног у фактурама испостављеним по ценама закупа одређених решењем Рател донетог 2011. године, а за период од 21.08.2011. године, па закључно са 21.01.2014. године.

Првостепени суд је усвојио тужбени захтев тужиоца у целини, позивајући се на одредбе члана 3. став 1. тачка 1 и члана 6 став 1. Закона о електронским комуникацијама, и на одредбе члана 567. Закона о облигационим односима који регулише уговорни однос закупа.

Другостепени суд је закључио да је решење Републичке агенције за електронске комуникације од 16.05.2011. године, које је било основ за издавање предметних фактура од стране тужиоца поништено од стране Управног суда Републике Србије пресудом од 10.07.2012. године и предмет враћен надлежном органу на поновно одлучивање. То је првостепеном суду било предочено током поступка, а и неспорно је међу странкама. Републичка агенција за електронске комуникације је поново 08.10.2012. године донела решење са истом садржином и ценовником као и 2011 године. Другостепени суд сматра да решење Рател-а из 2012 године не може имати ретроактивно дејство управног акта. Отуда је све до 08.10.2012. године, када је донето друго решење које није поништено, тужени вршио плаћање у складу са уговором из 2003. године и на тај начин платио обавезу закупа у целини. Другостепени суд сматра да није било основа да се плаћање врши према решењу које је било поништено. Стога је преиначио првостепену пресуду и одбио тужбени захтев тужиоца, за износе садржане по свим фактурама које су испостављане у периоду од 21.08.2011. године па до 21.09.2012. године.

Према оцени Врховног касационог суда, побијана другостепена пресуда, донета је погрешном применом материјалног права.

Решењем Ратела бр. I КАБ-416-894/2011 од 16.05.2011. године одређена је месечна накнада за закуп кабловске канализације за полагање каблова у цеви до 40 мм у износу од 0,09 еура по метру. Решењем Ратела од 29.11.2011 године, тужилац је одређен за оператора са значајном тржишном снагом на veleprodajном тржишту приступа елементима мреже и припадајућим средствима.

Тужилац је фактурисао закупнину за спорни период по ценама одређеним решењем Рател-а од 16.05.2011. године. Ово решење је поништено пресудом Управног суда и враћено Агенцији на поновно поступање. Рател је у поновљеном поступку дана 08.10.2012. године, према упутству из пресуде Управног суда, донео ново решење у коме је цена закупа идентична цени из решења од 2011 године. Цена закупа се према овом решењу, примењује на све имаоце кабловске канализације и кориснике исте. Дакле, оператерима који су имаоци кабловске канализације на територији Републике Србије одређена је месечна накнада за закуп кабловске канализације за полагање каблова по цени од 0,09 еура по м2.

У поступку је утврђено да је тужилац још 2011 године доставио туженом предлог новог уговора о закупу који је био усклађен са ценама и условима из закона и подзаконских управних аката и решења Рател-а из 2011 године. Тужени није прихватио услове новог уговора, али је наставио да користи капацитете тужиоца плаћајући цену закупа по уговору из 2003 године, чији је рок већ истекао.

Тужилац према Закону о електронским комуникацијама има обавезу да поступа једнако са свим закупцима ТТ мреже, осим у случају ако је дао комерцијални попуст. У конкретном случају тужилац попуст није одобрио. Тужилац је био дужан да у погледу плаћања цене закупа изједначи туженог са свим другим корисницима ове врсте услуга, јер се решењем које доноси надлежна агенција одређују права и обавезе оператора и корисника и то решење је према одредби члана 22. Закона о електронским комуникацијама коначно у управном поступку.

Ако туженом нису одговарали услови закупа и цена закупа по моделу уговора који му је тужилац доставио 2011 године након решења Ратела из 2011 године, тужени је био дужан да престане са даљим коришћењем капацитета тужиоца а не да настави са коришћењем и да цену закупа плаћа по уговору који је истеком рока престао да важи.

Одредбом члана 63. Закона о електронским комуникацијама предвиђена је обавеза тужиоца да омогући приступ и коришћење елемената мреже и припадајућих средстава, али му је установљена и обавеза контроле цене и примене трошковног рачуноводства као оператору са значајном тржишном снагом који је дужан да другим операторима пружа услуге под једнаким условима и са истим квалитетом. Одредбом члана 68. Закона о електронским комуникацијама, предвиђа се право агенције да оператору са значајном тржишном снагом, наложи примену одређеног механизма за накнаду трошкова и методологију утврђивања цена, да прилагоди цену услуга, обавезно примени трошковно рачуноводство у циљу контроле цена.

Уколико би се прихватио правни став другостепеног суда, да тужилац нема право да наплати цену закупа од туженог за период од 21.08.2011. године до 21.09.2012. године по решењу надлежне агенције, тада би тужени који нема уговорни однос са тужиоцем, био у повољнијем положају од осталих корисника закупа. То је супротно основним правилима Закона о електронским комуникацијама одређеним одредбом члана 107 закона. На такав начин би била заштићена лица која немају правни основ за коришћење у односу на остала лица која имају регуларни основ за коришћење кабловске канализације.

То су разлози због којих је Врховни касациони суд на основу процесних овлашћења из члана 416. Закона о парничном поступку, преиначио побијану другостепену пресуду, тако да је одбио жалбу туженог изјављену против првостепене пресуде и за трошкове поступка и одлучио као у изреци.

Председник већа-судија
Др Драгиша Б. Слијепчевић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић