



Република Србија
ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД
9 Пж 1589/18
28.11.2019. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД, у већу састављеном од судије Јасмине Стаменковић, председника већа и судија Верице Смиљанић и Гордане Вуковић, чланова већа, у правној ствари тужиоца, „ГЕО ПРОМ“ д.о.о. Чачак, против туженог, „ДРАГАЧЕВАЦ“ д.о.о. Чачак, кога заступају пуномоћници Зорица Марковић и Јадранка Плављанић, адвокати из Чачка, ради дуга, вредност предмета спора 30.008,96 еура у динарској противвредности, одлучујући о жалбама тужиоца и туженог изјављеним против пресуде Привредног суда у Чачку П 31/2016 од 21.12.2017. године, у седници већа одржаној дана 28.11.2019. године, донео је

ПРЕСУДУ

I ДЕЛИМИЧНО СЕ ОДБИЈА, као неоснована, жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Привредног суда у Чачку П 31/2016 од 21.12.2017. године, у ставу I изреке у делу којим се усваја тужбени захтев тужиоца и обавезује тужени да тужиоцу исплати:

а) износ главног дуга од 6.270,12 еура, у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате, са законском затезном каматом почев од 21.12.2017. године до исплате и

б) износ главног дуга од 3.074,00 еура, у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате, са законском затезном каматом почев од 21.12.2017. године до исплате.

II ПРЕИНАЧАВА СЕ иста пресуда у ставу I изреке, у преосталом делу и **ПРЕСУЂУЈЕ**:

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да тужиоцу исплати:

а) износ главног дуга од 6.000,00 еура, у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате, са законском затезном каматом почев од 21.12.2017. године до исплате и

в) порез на додату вредност по пореској стопи од 20%, на износе главног дуга од 12.270,12 еура и 3.074,00 еура, са законском затезном каматом почев од 21.12.2017. године до исплате.

III ОДБИЈА СЕ, као неоснована, жалба тужиоца и **ПОТВРЂУЈЕ** иста пресуда у ставу III изреке.

IV ПРЕИНАЧАВА СЕ решење о трошковима поступка садржано у ставу IV изреке исте пресуде и **РЕШАВА**:

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужилац да туженом исплати износ од 605.637,66 динара, на име накнаде трошкова првостепеног поступка, у року од осам дана од достављања преписа пресуде.

V ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужилац да туженом исплати износ од 78.109,60 динара, на име накнаде трошкова другостепеног поступка, у року од осам дана од достављања преписа пресуде.

VI ОДБИЈА СЕ, као неоснован захтев тужиоца, којим је тражио накнаду трошкова другостепеног поступка.

Образложење

Првостепеном пресудом у ставу I изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца према туженом, па је обавезан тужени да тужиоцу исплати: а) износ главног дуга од 12.270,12 еура, у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате, са законском затезном каматом почев од 21.12.2017. године до исплате; б) износ главног дуга од 3.074,00 еура, у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате, са законском затезном каматом почев од дана 21.12.2017. године до исплате и в) порез на додату вредност по пореској стопи од 20%, на износе главног дуга досуђене под тачком а) и б) овог става, са законском затезном каматом почев од 21.12.2017. године до исплате. Ставом II изреке, одбачена је, као недозвољена, тужба тужиоца за износ од 317,71 еура, са законском затезном каматом утврђеном на годишњем нивоу у висини референтне каматне стопе Европске централне банке на главне операције за рефинансирање, увећане за осам процентних поена, почев од 17.04.2008. године до исплате, у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате и за законску затезну камату обрачунату на износ главног дуга од 29.691,25 еура, почев од 17.04.2008. до 29.04.2008. године. У ставу III изреке, одбијен је, као неоснован, тужбени захтев тужиоца у делу преко износа досуђеног ставом I изреке ове пресуде и у ставу IV изреке, одлучено је да свака странка сноси своје трошкове.

Благовременом жалбом, тужилац побија наведену пресуду у ставу III и IV изреке, због свих законских разлога из члана 373. Закона о парничном поступку, позивајући се на битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 7. и тачка 12., као и члана 374. став 1. у вези члана 8. истог закона, па у смислу жалбених навода, предлаже да другостепени суд одржи расправу, изведе доказе који су изведени пред првостепеним судом и друге доказе које је предложио тужилац, усвоји жалбу тужиоца и преиначи побијану пресуду тако што ће тужиоцу досудити тражене износе са припадајућом каматом и обавезати туженог да тужиоцу накнади трошкове поступка.

Против наведене пресуде у ставу I и IV изреке, благовремену жалбу је изјавио и тужени, због битних повреда одредаба парничног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и погрешне примене материјалног права, посебно указујући на битне повреде поступка из члана 374. став 1. и став 2. тачка 12. Закона о парничном поступку, са предлогом да се пресуда у побијаном делу преиначи, одбије тужбени захтев тужиоца у целисти и исти обавезе да туженом накнади трошкове првостепеног поступка.

У благовременој допуни жалбе, тужени захтева накнаду трошкова другостепеног поступка, на име састава жалбе и судских такси на жалбу и другостепену пресуду.

Тужилац је доставио одговор на жалбу туженог, у коме је оспорио његове жалбене наводе и предложио да другостепени суд жалбу одбије.

Испитујући законитост и правилност побијане пресуде, на основу одредбе члана 386. Закона о парничном поступку, Привредни апелациони суд налази да жалба тужиоца није основана, а да је жалба туженог делимично основана.

Жалбени наводи тужиоца којима се побија одлука првостепеног суда позивањем на битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 7. Закона о парничном поступку и повреду расправног начела, нису основани. Наиме, тужилац указује да му је, сходно члану 271. став 2. Закона о парничном поступку, као странци дато право да, ако има примедбе на налаз и мишљење судског вештака, исте достави у писаном облику, односно да му је дата могућност да ангажује стручњака или другог вештака уписаног у регистар судских вештака, који ће да сачини примедбе на достављени налаз и мишљење или да нов налаз и мишљење у писаном облику, а да је првостепени суд, одбијањем предлога тужиоца за новим вештачењем, онемогућио тужиоца у намери да на адекватан начин заштити свој интерес. Првостепени суд је, у конкретном случају, извео доказ вештачењем у смислу одредбе члана 259. и 269. Закона о парничном поступку. Тужилац је након тога доставио нов налаз и мишљење судског вештака, а првостепени суд је, у складу са изјашњењем тужиоца са записника са рочишта за главну расправу од 12.12.2017. године, исти сматрао примедбама у смислу одредбе члана 271. став 2. Закона о парничном поступку и при одлучивању приложени налаз вештака ценио као примедбе на већ израђен налаз. Такође, насупрот жалбеним наводима тужиоца, првостепени суд је био овлашћен да одржи рочишта на која није приступио пуномоћник тужиоца, јер је саопштавањем позива за рочиште пуномоћник уредно позван на исто, па су се стекли услови за његово одржавање. Из наведеног произлази да је неосновано позивање тужиоца на битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 7. и повреду расправног начела у ситуацији када је странци, овде тужиоцу дата могућност да учествује у расправи и да се, сагласно својим законским овлашћењима, изјасни на одређене доказе.

Неосновано је указивање тужиоца и туженог у жалби на битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 12. Закона о парничном поступку, с обзиром да пресуда у побијаном делу нема недостатака због којих се не би могла испитати њена правилност. Изрека пресуде у побијаном делу је јасна и разумљива, а образложење садржи разлоге о битним чињеницама који нису противречни стању у списима.

Према чињеничном стању које је утврдио првостепени суд, предмет тужбеног захтева је накнада за грађевинске радове са ПДВ- ом, у укупном износу од 30.008,96 еура, са каматом у динарској противвредности. У току поступка неспорно је утврђено, да су тужилац, као извођач радова и тужени, као наручилац радова, дана 01.03.2007. године, закључили Уговор о грађењу по основу понуде број 1/2007 од 25.02.2007. године.

Према одредби члана 1. наведеног уговора, тужилац се, као извођач, обавезао да на објекту „Мерцедес“ изврши све грубе грађевинске радове из понуде, у року од 135 радних дана од дана почетка радова. Укупна вредност уговорених радова наведених у понуди је 85.000,00 еура, у динарској противвредности. Према одредби члана 2. уговора, извођач се обавезао да изврши све радове из понуде у складу са инвестиционо- техничком документацијом и пројектом, те да обезбеди сву потребну радну снагу за извођење грубих грађевинских радова. Одредбом члана 3. уговора је предвиђено, да тужени за све извршене радове из члана 2. уговора, плати на име цене извођачу укупан износ од 85.000,00 еура, у динарској противвредности на дан исплате. Одредбом члана 6. уговора, предвиђено је да се тужени обавезује да сав грађевински материјал који је потребан за градилиште благовремено допреми по динамици извођача, а у супротном сву насталу штету сноси тужени. Према одредби члана 7. уговора, тужени се обавезао да тужиоцу плаћа накнаду путем привремених ситуација или рачуна оверених од надзорног органа наручиоца и то у року од осам дана по

њиховом пријему, а према члану 9. уговора, тужени је дужан да обавести тужиоца о лицу коме је поверено вршење стручног надзора над извођењем радова. Такође је утврђено, да је туженом издато решење о одобрењу за изградњу бр. 351-44/2006-3-10 од 19.07.2006. године, према чијој садржини је идејни пројекат и акт о урбанистичким условима на основу којих се издаје одобрење, израдило предузеће „Неопроект“ Ужице, те констатовано да се на основу овог решења може израдити главни пројекат ради извођења радова. Неспорно је да је тужени својим решењем за надзорног органа одредио АА. Неспорно је да су радови тужиоца на објекту туженог обустављени дана 26.05.2007. године и да нису изведени сви уговорени радови. Странке нису извршиле примопредају објекта, нису сачиниле записник, нити је извршен коначан обрачун изведених радова. Из понуде број 1/07 од 25.02.2007. године утврђено је да ће радови бити изведени према пројектној документацији, односно да је иста дата на основу пројектне документације.

У току поступка је било спорно који пројекат је послужио као основ за закључење уговора, с обзиром да је тужилац у току поступка тврдио да је понуда дата према пројекту АА, односно да је пројекат „Агора“ измењен након почетка извођења радова по налогу туженог, док је тужени тврдио да је понуда дата по основу пројекта „Агора“. Спорна је и количина изведених радова, односно који су то радови изведени, а нису уговорени, односно који су то накнадни радови, односно вишкови радова и да ли је за исте дата сагласност овде туженог, те да ли је било мањкова радова. Спорно је да ли је тужилац за туженог извео накнадне радове на изради спрата објекта и надстрехе и да ли је за исте радове постојала сагласност туженог. Спорно је и ко је крив за раскид међусобно закљученог уговора и у вези са тим да ли тужилац кривицом туженог није извео радове квалификоване као мањкови радова, а који су уговорени међу странкама.

Ради утврђивање спорне чињенице количине изведених радова, у поновном поступку је изведен доказ вештачењем од стране комисије вештака Архитектонског факултета у Београду који су сачинили и дали налаз и мишљење у две варијанте и то на основу пројекта „Агора“ и на основу пројекта АА. Према првој варијанти, која је дата према пројекту „Агора“ утврђено је, да је од укупне вредности радова према Уговору о грађењу од 85.000,00 еура, плаћено 65.172,39 еура, да је укупан мањак радова 16.381,13 еура и укупан вишак радова 3.087,23 евра, односно да је неисплаћена разлика 6.533,71 еуро. Према изјашњењу вештака од 20.07.2017. године, износ од 6.000,00 еура, који је тужени дао на руке тужиоцу, није урачунат у износ од 65.172,39 еура, а сабирањем наведеног износа произлази да је тужени извршио укупно плаћање тужиоцу у износу од 71.172,39 еура. Из друге варијанте, која је дата према пројекту АА, утврђено је да је разлика у вишку радова 3.074,00 еура, а да је вредност неизвршених радова услед прекида за који није одговоран тужилац, као извођач, 12.270,12 еура. Према изјашњењу вештака, не постоје јединичне цене у понуди и уговору, па је као мањак радова од укупне вредности постигнуте уговором одбијена само вредност радова исказана према норми у вредности ангажовања високо и ниско- квалификованих радника. Такође је утврђено да се, у конкретном случају, галерија не поистовећује са спратом, с обзиром да се на лицу места може видети да је простор изведен као галеријски, спојен са приземљем, те да је и по пројекту „Агоре“ и пројекту АА, предвиђена галерија. Надстреха је била планирана према оба пројекта, иста није била предвиђена према пројекту „Неопроект“ Ужице, али исти није послужио као основ уговарања.

Насупрот жалбеним наводима туженог, правилно је првостепени суд закључио да тужени у току поступка, на коме је био терет доказивања, није доказао да је тужилац скривио раскид, зато што се није понашао у складу са одредбама закљученог уговора. Према садржини закљученог уговора, парничне странке су се договориле да тужилац за туженог изведе грубе грађевинске радове у року од 135 дана од почетка радова, а у току поступка није утврђено да се тужилац није понашао у складу са одредбама

међусобно закљученог уговора, који има правну природу Уговора о грађењу. У конкретном случају, тужилац је напустио градилиште да би тужени извео радове који су претходили извођењу радова тужиоца. Тужени је након тога, ангажовао другог извођача ради извођења преосталих радова. Како тужени није доказао да је позвао тужиоца да након напуштања градилишта настави са извођењем радова, већ је радове извео преко другог извођача, описана ситуација се може правно квалификовати као одустанак туженог од уговора пре него што је истекао договорени рок трајања.

На основу утврђених чињеница закључује се да су тужилац и тужени извођење радова уговорили по систему „кључ у руке“. Према одредбама закљученог уговора, парничне странке су уговориле примену Посебних узанси о грађењу.

Одредбом члана 640. став 1. и 2. Закона о облигационим односима, предвиђено је да ако уговор о грађењу садржи одредбе „кључ у руке“ или неку другу сличну одредбу, извођач се самостално обавезује да изврши скупа све радове потребне за изградњу и употребу одређеног целовитог објекта и, у том случају, уговорена цена обухвата и вредност свих непредвиђених радова и вишкова радова, а искључује утицај мањкова радова на уговорену цену. Према одредби члана 34. Посебних узанси у грађењу, уговорена цена обухвата и вредност свих непредвиђених радова и вишкова радова и искључен је утицај мањкова радова на уговорену цену.

Првостепени суд је, оценом резултата целокупног доказног поступка, утврдио да је понуда дата и да су радови изведени према пројекту АА. Наиме, првостепени суд је утврдио да је „Агора“ за туженог израдила пројекат, на који је тужилац пре почетка извођења радова, сагласно својој дужности као извођача из члана 14 Посебне узансе о грађењу, имао примедбе, да су наведене примедбе уважене од стране туженог као наручиоца, те је по истима АА израдио предметни пројекат, који је допуњен цртежом ББ, а по коме се приступило извођењу радова, из чега произлази да су тужилац и тужени на тај начин постигли сагласност воља поводом пројекта израђеног од стране АА и да је по основу истог дата понуда која је послужила као основ за закључење уговора о грађењу. Према другој варијанти налаза и мишљења вештака која је дата према пројекту АА, преостала вредност неплаћених радова и то на име мањкова радова износи 12.270,12 еура и на име вишка радова 3.074,00 еура, у динарској противвредности. Имајући у виду укупно уговорену вредност радова по уговору, који је квалификован као уговор „кључ у руке“ од 85.000,00 еура, као и вредности које су утврђене другом варијантом налаза и мишљења вештака, првостепени суд је, према становишту овог суда, правилно туженог обавезао да тужиоцу плати неплаћене радове у износу од 6.270,12 еура (према налазу вештака мањак радова) и 3.074,00 еура (према налазу вештака вишак радова) у динарској противвредности. При овоме је првостепени суд правилно закључио, иако се у току поступка сам тужилац позивао на „накнадне“ радове, да се ради о радовима који су изведени у складу са пројектом АА, односно вишку радова који није плаћен.

Другостепени суд напомиње да је, у конкретном случају, у току првостепеног поступка утврђено да су парничне странке закључиле уговор о извођењу радова на основу понуде која садржи само врсту радова и укупну цену, односно не садржи количине, позиције и јединичне цене радова и која је сачињена „на основу пројектне документације и разговора са ... ВВ“, да је уговор са стране туженог потписао ... ВВ, али да је читав посао водио ..., ГГ, да је тужени за надзорног органа именовао АА, кога је након тога, ГГ ангажовао ради израде новог пројекта, који је допуњен цртежом ББ, ... тужиоца, по коме је понуда и сачињена, што све указује на пословање обе стране супротно прописима у грађевинарству, а посебно Посебним узансама о грађењу, чију су примену уговориле, па је суд тужиоцу могао пружити заштиту само у оном делу захтева за исплату радова, како мањкова, тако и вишкова који нису плаћени до висине од 85.000,00 еура, која је утврђена уговором.

Из наведених разлога, на основу одредбе члана 387 став 1 тачка 5 у вези члана 394 Закона о парничном поступку, одлучено је у ставу I изреке.

Међутим, првостепени суд је, одлучујући о овом делу тужбеног захтева, пропустио да вредност накнаде радова коју тужени дугује тужиоцу умањи за износ од 6.000,00 еура, на основу неспорно утврђене чињенице да је тужени у два наврата извршио тужиоцу плаћање накнаде радова у износима од по 3.000,00 еура, те да су и вештаци у свом изјашњењу од 20.07.2017. године, указали да износ од 6.000,00 еура, који је тужени дао на руке тужиоцу, треба узети у обзир приликом обрачуна укупно извршеног плаћања тужиоцу. Како првостепени суд наведена готовинска плаћања није узео у обзир при обрачуна дуговања туженог, јер сама чињеница да обавеза није измирена у складу са прописима који регулишу начин пословања између правних лица, не значи да обавеза није измирена, то је побијана пресуда у том делу морала бити преиначена и захтев тужиоца за исплату утужене накнаде у износу од 6.000,00 еура у динарској противвредности са каматом одбијен.

Основани су жалбени наводи туженог о погрешној примени материјалног права у погледу обавезивања туженог на плаћање пореза на додату вредност. Према садржини међусобно закљученог уговора о грађењу, тужилац и тужени су уговорили плаћање накнаде за грубе грађевинске радове из понуде на објекту сервис „Мерцедес“ у укупном износу од 85.000,00 еура у динарској противвредности, а нису уговориле обавезу плаћања накнаде са урачунатим порезом на додату вредност. Тужилац је обвезник ове врсте пореза у смислу члана 44. став 3. Закона о порезу на додату вредност, али у ситуацији када тужилац и тужени нису уговорили обавезу плаћања накнаде са урачунатим порезом на додату вредност, тужилац није имао овлашћење да уговорени износ накнаде увећа за износ пореза и тиме обавезу плаћања пореза на додату вредност „превали“ на туженог. Првостепени суд је обавезао туженог да тужиоцу плати порез на додату вредност по стопи од 20%, на досуђени износ главног дуга, иако се тужени уговором није обавезао на плаћање наведеног пореза, па је и у овом делу, због погрешне примене материјалног права, побијана пресуда преиначена и тужбени захтев одбијен.

Из наведених разлога, на основу одредбе члана 387 став 1 тачка 5 у вези члана 394 став 1 тачка 4 Закона о парничном поступку, одлучено је у ставу II изреке.

Жалбени наводи тужиоца о погрешној примени материјалног права у погледу досуђене затезне камате нису основани. Првостепени суд је, на основу члана 262. и 277. Закона о облигационим односима, правилно обавезао туженог да тужиоцу исплати затезну камату за период туженикове доцње у измирењу. Када је вредност изведених радова чија се наплата тражи спорна, моментом њеног утврђења, извођењем доказа вештачењем, дужник пада у доцњу, па од тог дана, поред главног дуга дугује и камату. У конкретном случају, према другој варијанти налаза и мишљења вештака, утврђена је вредност неплаћених радова од стране туженог, као наручиоца радова и то према норми у вредности ангажовања високо и ниско квалификованих радника, с обзиром да понудом и уговором нису дефинисане јединичне цене радова. Како је ова цена утврђена у налазу вештака од 13.12.2017. године, то је од дана пресуђења 21.12.2017. године, туженом правилно досуђено право на камату по одредбама Закона о затезној камати који у члану 4. став 1. регулише висину стопе затезне камате на потраживање у еурима.

Из наведених разлога, на основу одредбе члана 387 став 1 тачка 2 у вези одредбе члана 390. Закона о парничном поступку, одлучено је у ставу III изреке.

У складу са преиначеном одлуком о главном тужбеном захтеву и одлука о трошковима поступка је морала бити преиначена.

Тужилац је определио висину тужбеног захтева на износ од 30.008,96 еура, што је износило 3.614.780,29 динара. Према тако опредељеној вредности спора (а и вредности спора од 4.267.55,20 динара, која је првобитно означена), тужиоцу су, на

основу одредбе члана 154 и 155 Закона о парничном поступку, признати следећи трошкови: на име заступања од стране пуномоћника на 47 одржаних рочишта по 24.000,00 динара, што чини укупан износ по овом основу од 1.128.000,00 динара; на име приступа пуномоћника на 6 неодржаних рочишта по 12.750,00 динара, што чини укупан износ по овом основу од 76.500,00 динара; на име састава 21-ог образложеног поднеска по 22.500,00 динара, што чини укупан износ по овом основу од 472.500,00 динара; на име трошкова вештачења износ од 428,694,00 динара и на име таксе за предлог за дозволу извршења и решење по предлогу по 39.737,78 динара и таксе за пресуду у износу од 90.725,00 динара, што чини укупан износ од 2.275.994,00 динара. Како је тужилац успео у спору за око 31%, то му, на име трошкова, припада износ од 705.558,14 динара.

Туженом су признати следећи трошкови: на име заступања од стране пуномоћника на 48 одржаних рочишта по 24.000,00 динара, што чини укупан износ по овом основу од 1.152.000,00 динара; на име приступа пуномоћника на 5 неодржаних рочишта по 12.750,00 динара, што чини укупан износ по овом основу од 63.750,00 динара; на име састава 19 образложених поднесака по 22.500,00 динара, што чини укупан износ по овом основу од 427.500,00 динара; на име трошкова вештачења износ од 30.000,00 динара и на име таксе за приговор 39.737,78 динара и таксе жалбу од у износу од 97.296,00 динара, што чини укупан износ од 1.900.283,78 динара. Како је тужени успео у спору за око 69%, то му, на име трошкова, припада износ од 1.311.195,80 динара.

Након стављања трошкове тужиоца и туженог у пребој, обавезан је тужилац да туженом исплати износ од 605.637,66 динара.

При одлучивању о трошковима, суд није признао странкама трошкове на име састава поднесака који нису образложени, нису били благовремени или нису били нужни за остваривање њихових права, као и тражене трошкове за заступања на рочиштима којима нису приступили пуномоћници, односно приступ рочиштима која нису одржана, а одложена су на терет једне од странака.

На основу одредбе члана 401 став 1 тачка 3 закона о парничном поступку, одлучено је у ставу IV изреке.

Тужени је успео у жалбеном поступку за износ од 6.000,00 евра у динарској противредности, па му, у складу са успехом, припадају трошкови на име састава жалбе у износу од 18.000,00 динара, те на име таксе на жалбу и другостепену одлуку по 30.054,80 динара, што чини укупан износ од 78.109,60 динара, који је досуђен у ставу V изреке.

С обзиром да тужилац није успео у поступку по жалби, не припадају му тражени трошкови, па је одлучено у ставу VI изреке.

Одлуке у ставу V и VI изреке, донете су применом одредбе члана 165 у вези члана 154 и 155 Закона о парничном поступку.

ВС/ТМ/ОПГ

**ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА– СУДИЈА
Јасмина Стаменковић с. р.**

Тачност отправка оверава