



Република Србија
ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД
3 ПЖ 5245/17
08.11.2017. године
Београд

ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД, у већу састављеном од судије Александре Поповић, председника већа, судија Младена Николића и Драгољуба Јанковића, чланова већа, у парници тужиоца Оператор дистрибутивног система „ЕПС ДИСТРИБУЦИЈА“ ДОО Београд, чији је пуномоћник Милутин Радоичић, адвокат из Београда, против туженог „AL & ESO“ ДОО Друштво за транспорт и трговину, Пирот, чији је пуномоћник Миомир Иванковић, адвокат из Пирота, ради неоснованог обogaћења, вредност спора 371.058,53 динара, одлучујући о жалби тужиоца, изјављеној против пресуде Привредног суда у Нишу П 106/17 од 27.07.2017. године, у седници већа одржаној дана 08.11.2017. године, донео је

РЕШЕЊЕ

УКИДА СЕ пресуда Привредног суда у Нишу П 106/17 од 27.07.2017. године и предмет **ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Првостепеном пресудом одбија се тужбени захтев тужиоца којим је тражио да му тужени на име стеченог без основа исплати износ од 371.058,53 динара са законском затезном каматом почев од 20.12.2015. године до исплате. Ставом II изреке, обавезан је тужилац да туженом на име трошкова парничног поступка исплати износ од 49.500,00 динара.

Против наведене пресуде, жалбу је благовремено изјавио тужилац због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права, побијајући одлуку о трошковима поступка. У жалби указује на апсолутно битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 ст. 2 тач. 12 Закона о парничном поступку, јер суд наводи потпуно контрадикторне закључке због којих је донео одлуку као у изреци пресуде, обзиром да као неспорно утврђује да су 18.11.2015. године радници тужиоца, као овлашћена лица, извршили контролу на мерном месту купца, овде туженог, о чему је састављен записник, па ипак, на крају одлуке првостепени суд наводи да тужилац током поступка није доставио доказе о томе да је тужени неовлашћено користио електричну енергију. Даље се указује да је разлог за доношење побијане одлуке терет доказивања који је на тужиоцу, а да тужилац није доказао, тј. није предложио доказе, а тужилац је још у

тужби као иницијалном акту, доставио писане доказе, а такође осим писаних доказа предложио саслушање сведока радника тужиоца, АА и ББ, на околност да је код туженог утврђено неовлашћено коришћење електричне енергије, као и вештачење од стране вештака електро-техничке струке, на околност обрачуна неовлашћеног коришћења електричне енергије. У смислу жалбених навода, тужилац је предложио да се жалба усвоји а првостепена пресуда укине.

Испитујући правилност побијане пресуде, на основу одредбе члана 386 Закона о парничном поступку, Привредни апелациони суд је нашао да је жалба тужиоца основана.

Побијана пресуда донета је уз постојање битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374 ст. 2 тач. 12 Закона о парничном поступку, на коју у жалби основано указује тужилац.

Првостепени суд је за своју одлуку дао противречне разлоге, обзиром да првостепени суд одлучује применом правила о терету доказивања, те образлаже да тужилац у току поступка није доставио доказе о томе да је тужени неовлашћено користи електричну енергију, што је супротно стању у списима, јер из списка произлази да је тужилац имао предлоге и то за саслушање сведока, радника тужиоца АА и ББ, те предлог за вештачење од стране вештака електро-техничке струке, о којима суд није ни одлучио.

У ситуацији када странка предложи извођење доказа, а првостепени суд одлучи применом правила о терету доказивања, при чему не образложи из ког разлога доказе које је странка предложио није извео, то има за последицу да пресуда има недостатака због којих се њена правилност за сада не може испитати и да је захваћена битном повредом одредаба парничног поступка из члана 374 ст. 2 тач. 12 Закона о парничном поступку.

Према разлозима побијане пресуде, било је неспорно да странке нису закључиле писани Уговор о испоруци електричне енергије, било је спорно да ли је тужени корисник спорног бројила на коме је утврђено неовлашћено коришћење електричне енергије.

Првостепени суд је утврдио да је дана 18.11.2015. године, од стране овлашћеног лица туженог извршена контрола купца „AL & ECO“ предузеће за трговину из Београда, ул. Липа бр. 18, за ЕД бројило бр. 97032830, којом приликом је сачињен:

- записник К1 070176 о контроли мерног места, директно мерење, те је констатовано да је нађено стање неисправно, да је државна пломба оштећена, да дистрибутивна пломба постоји и записник је потписан од стране контроле туженог, али не и од стране корисника, а сачињен је и:

- записник К2 123402 од 18.11.2015. године, где је констатовано да је на мрежној групи оштећена државна пломба, те је онемогућен правилан рад бројила и констатовано да је за електрично бројило након замене са испитивањем по налогу бр. 600 и 614 утврђено оштећење на два напонска калема и треба урадити рачун за период од 6 месеци од 09.09.2015. године и записник је потписан од стране контролора туженог, а не и од стране корисника.

Даље, првостепени суд утврђује да је тужилац туженом испоставио рачун бр. 57771-30012481 на износ од 370.058,53 динара, за период од 09.03.2015. до 08.09.2015. године. Првостепени суд, из решења Агенције за привредне регистре од 23.01.2015. године, утврђује да је извршена промена седишта туженог, тако да уместо: „ул. Таковска бб, Пирот“, уписује се: „ул. Кнеза Милоша 11-13, ламела А, локал 12, Пирот“, а из решења исте агенције од 23.10.2012. године, утврђује да је извршена промена пословног имена и седишта туженог, тако да уместо: „Al &

Есо“ д.о.о. друштво за трговину и инжењеринг Београд – Стари Град, ул. Доситејева бр. 44/1/4“, уписује се: „А1 & Есо“ д.о.о. друштво за трговину и транспорт Пирот, ул. Таковска бб“.

Како је тужени спорио да је корисник електричне енергије и да се налази у уговорном односу са тужиоцем и да није користио простор у коме је извршена контрола потрошње електричне енергије, првостепени суд закључује да је питање да ли је било неовлашћено коришћење електричне енергије и у којој вредности је било на страни тужиоца, који је за своје тврдње приложио Записнике о контроли у којима је констатовано да је била неовлашћена потрошња електричне енергије од стране туженог, у коме је наведен само назив туженог без ближе идентификације истог. Тужилац ову чињеницу није доказао, сходно одредбама члана 231 ст. 2 Закона о парничном поступку, јер он сноси терет доказивања чињенице која је битна за настанак и остварење права.

Даље првостепени суд, имајући у виду приложене и изведене доказе и наводе странака, закључује да тужилац сноси терет доказивања чињенице која је битна за настанак и остварење права, а тужилац током поступка није доставио доказе о томе да је тужени неовлашћено користио електричну енергију и није доставио доказе по налогу суда, а према члану 228 и 231 Закона о парничном поступку, тужилац је тај који је требао да наведе чињенице и предложи доказе којима се могу утврдити те чињенице, одговарајуће вештачење и тај доказ доказ тужилац у току поступка није предложио.

Основано у жалби тужилац указује на битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 ст. 2 тач. 12 Закона о парничном поступку, и да је образложење првостепеног суда противречно стању у списима, јер супротно закључку првостепеног суда да тужилац није приложио и предложио доказе, из списка произилази да је тужилац предложио, како саслушање сведока радника тужиоца, АА и ББ, на конкретне околности, тако и вештачење од стране вештака електро-техничке струке на конкретне околности, а такође у тужби тужилац је предложио и саслушање законског заступника туженог. Првостепени суд није образложио зашто није извео ове доказе, нити је одлучио о предлозима тужиоца за извођење наведених доказа.

Стога, имајући у виду да првостепени суд одлучује применом правила о терету доказивања из члана 231 Закона о парничном поступку, и одбија тужбени захтев тужиоца, а закључује да тужилац није приложио и предложио доказе за утврђење битних чињеница, овакав закључак првостепеног суда је супротан стању у списима, због чега је првостепену пресуду ваљало укинути.

Првостепени суд ће у поновном поступку отклонити битну повреду одредаба парничног поступка на коју је указано, тако што ће, уколико одлучује о захтеву тужиоца применом правила о терету доказивања или извести доказе које је предложио тужилац и након оцене свих доказа, потом одлучити о тужбеном захтеву или ће дати довољно и јасно образложење из којих разлога извођење доказа које је предложио тужилац није потребно за утврђење битних чињеница, односно није потребно за одлуку о захтеву тужиоца.

Када поступи по напред наведеном, првостепени суд ће након што изведе доказе за које сматра да их је потребно извести ради утврђења битних чињеница оценити изведене доказе, утврдити чињенично стање и на исто правилно применити материјално право, те донети нову и на закону засновану одлуку.

У поновном поступку, првостепени суд ће одлучити и о трошковима спора, јер они зависе од исхода спора и успеха странака у спору.

Из наведених разлога, применом одредбе члана 391 став 1 Закона о парничном поступку, одлучено је као у изреци.

МН/ББ

**ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА – СУДИЈА
Александра Поповић, с.р.**

За тачност отправка