



Република Србија
ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД
2 Пж 6475/19
05.03.2020. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД, у већу састављеном од судије Горана Савића, председника већа, судије Вере Тешић и судије Бранке Жерајић, чланова већа, у правној ствари тужиоца „Irva investicije“ д.о.о. Београд, ул. Трг Републике бр. 3/Ш, кога заступају Александар Петровић и Бранислав Глогоњац, адвокати из Београда, против туженог Агенција за вођење спорова у поступку приватизације из Београда, ул. Теразије бр. 23/4, ради неоснованог обogaћења вредност предмета спора 112.000.000,00 динара, у поступку по предлогу за наставак поступка и у поступку по жалби тужиоца изјављеној против пресуде Привредног суда у Београду П. 2579/2013 од 07.04.2014. године, у седници већа одржаној дана 05.03.2020 године, донео је следећу:

ПРЕСУДУ

I НАСТАВЉА СЕ поступак.

II ОДБИЈА СЕ предлог тужиоца за наставак поступка у односу на Републику Србију – Министарство привреде, са седиштем у Београду, као неоснован.

III ПРЕИНАЧАВА СЕ пресуда Привредног суда у Београду П. 2579/13 од 07.04.2014. године и **ОДЛУЧУЈЕ:**

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени, Агенција за вођење спорова у поступку приватизације из Београда, да тужиоцу, „Irva investicije“ д.о.о. Београд, плати износ од 93.025.400,00 динара са законском затезном каматом почев од 14.07.2009. године па до исплате.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужена да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка у износу 1.161.000,00 динара у року од 8 дана од дана правоснажности пресуде под претњом принудног извршења.

Образложење

Поступак у овој правној ствари иницира је подношењем тужбе дана 05.04.2013. године, против Агенције за приватизацију Републике Србије са тужбеним захтевом којим је тужилац тражио да се тужена обавезе да му плати износ од 93.025.400,00 динара са законском затезном каматом почев од 14.07.2019. године и евентуалним тужбеним захтевом за исплату износа од 1.000.000,00 евра, са домицилном каматом почев од 04.07.2009. године па до исплате.

Пресудом Привредног суда у Београду П. 2579/13 од 07.04.2014. године одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да суд обавезе тужену Агенцију за приватизацију Републике Србије, Београд, да тужиоцу, „Irva investicije“ д.о.о. Београд, плати износ од 93.025.400,00 динара, са законском затезном каматом почев од 14.07.2009. године па до исплате као неоснован. Ставом II изреке одбијен је евентуални тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужена да тужиоцу плати износ од 1.000.000,00 евра са каматом у висини есконтне стопе Централне европске банке која се примењује за евро почев од 04.07.2009. године па до исплате, као неоснован, и у ставу III изреке обавезан је тужилац да туженом накнади трошкове парничног поступка у износу од 563.940,00 динара у року од 8 дана од дана правоснажности пресуде под претњом принудног извршења.

Решењем Привредног апелационог суда 2 Пж 4337/14 од 28.05.2015. године утврђен је прекид поступка из разлога што је над тужиоцем отворен поступак стечаја а решењем 2 Пж 7896/15 од 08.02.2016. године утврђен је прекид поступка из разлога што је Агенција за приватизацију изгубила својство странке у поступку ступањем на снагу Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији („Службени гласник РС“ бр. 112/2015).

Поднеском тужиоца од 16.04.2019. године, тужилац је предложио да суд настави поступак са образложењем да је тужилац продат као правно лице у стечају, да је након купопродаје стечајног дужника као правног лица, обустављен стечајни поступак над тужиоцем, па је у правном промету наставио да егзистира тужилац „Irva investicije“ д.о.о. Београд, као активно привредно друштво, настало као последица купопродаје стечајног дужника као правног лица и „Irva investicije“ д.о.о. стечајна маса Београд, док је као тужени означена Агенција за вођење спорова у поступку приватизације и Република Србија-Министарства привреде, као правни следбеници Агенције за приватизацију.

Одлучујући о предлогу за наставак поступка Привредни апелациони суд налази да су испуњен услов за наставак поступка имајући у виду да је тужилац наставио да послује као активно привредно друштво на кога су на основу Уговора о купопродаји стечајног дужника као правног лица прешла сва имовинска права настала до продаје стечајног дужника као правног лица. Имајући у виду да имовинска права подразумевају и потраживања, по ставу Привредног апелационог суда тужилац је правни следбеник потраживања за које је инициран овај поступак.

У односу на туженог Привредни апелациони суд налази, у смислу члана 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, да је у овом поступку правни следбеник Агенција за приватизацију Агенција за вођење спорова у поступку приватизације, имајући у виду да је ставом 2 прописано да послове које је обављала Агенција за приватизацију који су у функцију заступања у поступцима пред судовима, арбитражама, органима управе и другим надлежним органима у којима је Агенција за приватизацију имала положај странке или умешача, а који су покренути пре 1. фебруара 2016. године преузима Агенција за вођење спорова у поступку приватизације коју ће основати Влада у року од 30 дана од дана ступања на снагу овог закона. Ставом 3 истог члана предвиђено је да Агенција за вођење спорова у поступку приватизације правни следбеник Агенције за приватизацију у судским и другим поступцима из става 3 овог члана. То значи да је Агенција за вођење спорова у поступку приватизације правни следбеник Агенције за приватизацију, у овом поступку који је инициран 05.04.2013. године а што значи пре 1.02.2016. године. У том смислу Привредни апелациони суд је нашао да је основан предлог за наставак поступка обзиром да је тужилац активно легитимисан у поступку за наплату потраживања а да је Агенција за вођење спорова правни следбеник Агенције за приватизацију Републике Србије, па је

одлучено као у ставу I, док је у ставу II одбијен предлог за наставак поступка у односу на Републику Србију-Министарство привреде, имајући у виду да РС, Министарство привреде није правни следбеник Агенције за приватизацију у поступцима који су иницирани пре 01.02.2016. године.

Против пресуде Привредног суда у Београду П. 2579/13 од 07.04.2014. године, благовремену и дозвољену жалбу изјавио је тужилац због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, битне повреде одредаба Закона о парничном поступку и погрешне примене материјалног права, са предлогом да Привредни апелациони суд побијану одлуку преиначи и усвоји тужбени захтев или да исту укине и предмет врати на поновно поступање првостепеном суду.

Одговор на жалбу није поднет.

Испитујући побијану првостепену пресуду, у којој је садржана одлука о трошковима парничног поступка на основу члана 386. и члана 402. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 72/2011, 49/2013, 74/2013), Привредни апелациони суд налази да је жалба тужиоца основана.

У поступку доношења побијане пресуде није било апсолутно битних повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. Закона о парничном поступку, на које Привредни апелациони суд као другостепени суд пази по службеној дужности, а жалбом се не указује на било коју другу повреду.

Међутим, основани су жалбени наводи да је првостепени суд погрешно оценио исправе које су саставни део процесне грађе у овој правној ствари и из чињеница које је утврдио у току парнице извео неправилан закључак о постојању других чињеница, па како је своју одлуку засновао искључиво на исправама које је погрешно оценио и како је извео неправилан закључак о постојању других чињеница на којима је засновао своју одлуку и како је погрешно применио материјално право, то су се по оцени Привредног апелационог суда стекли услови да се првостепена пресуда преиначи.

Пред првостепеним судом је утврђено да је тужилац са Агенцијом за приватизацију закључио Уговор о продаји друштвеног капитала бр. 1-1085/08-311/03 од 04.06.2008. године оверен пред Првим општинским судом у Београду П Ов. бр. 2564/2008 на основу кога је тужилац као купац купио друштвени капитал у предузећу Грађевинско предузеће Грађевинар д.о.о. у реструктурирању из Ниша. Чланом 8.2. уговора купац се обавезао да у року из члана 3.3.1. уговора достави Агенцији за приватизацију, 5 гаранција за добро извршење посла, са почетком важности предвиђених наведеним чланом и у форми као у прилогу 5, између осталих и гаранцију за добро извршење посла за период од 18 календарских месеци од дана потписивања уговора на 1.000.000,00 евра која важи 10 дана пре истека дана када је купац испунио обавезу из члана 3.2.1. а у складу са чланом 3.3.1.

Дописом Агенције за приватизацију бр. 611/03-0307 од 03.07.2009. године, раскинут је Уговор о продаји друштвеног капитала Грађевинског предузећа „Грађевинар“ д.о.о. у реструктурирању из Ниша, закључен путем јавног тендера, због неиспуњења. Тужилац је доставио Агенцији за приватизацију гаранцију бр. 0309513778/2018 од 14.08.2018. године издату од стране АИК банке а.д. Ниш, као гаранта, за корисника Агенцију за приватизацију, а ради обезбеђења обавезе купца овде туженог из члана 8.1. Уговора о продаји 100% регистрованог друштвеног капитала Грађевинског предузећа „Грађевинар“ д.о.о. у реструктурирању из Ниша. На основу протеста Агенције за приватизацију поднетог 03.07.2009. године, АИК банка је обавестила овде тужиоца да је са рачуна тужиоца скинула противвредност износа од 1.000.000,00 евра због непоштовања уговорних обавеза, што на дан 14.07.2008. године износи 93.025.400,00 динара.

Првостепени суд је применом члана 41а. став 1. Закона о приватизацији а у вези члана 1083. став 1. и члана 1087. став 1. Закона о облигационим односима нашао да тужбени захтев тужиоца није основан налазећи да чињеница да је Уговор о продаји друштвеног капитала раскинут не ослобађа тужиоца обавезе из банкарске гаранције, те да је тужени имао право на наплату износа по банкарској гаранцији. По ставу првостепеног суда банкарска гаранција је самостални правни посао потпуно одвојен од главног посла и односа банке са налогодавцем из чега произлази да је једини услов њене пуноважности то да је тужени позвао банку да изврши плаћање у року важности гаранције односно пре момента рока раскида Уговора о продаји друштвеног капитала. Како је тужени истог дана тј. 03.07.2009. године доставио АИК банци а.д. Ниш позив да на рачун туженог уплати износ од 1.000.000,00 евра и дао обавештење о раскиду Уговора о продаји друштвеног капитала Грађевинског предузећа „Грађевина“ д.о.о. у реструктурирању из Ниша, туженом, следи да је протест гаранције извршен у року важности банкарске гаранције односно док је Уговор о продаји друштвеног капитала био на снази. По ставу првостепеног суда у конкретном случају се не ради о стицању без основа, па нису испуњени услови из члана 210. Закона о облигационим односима, јер је тужени имао право да пусти на наплату наведену гаранцију.

Наведени правни закључак првостепеног суда не прихвата Привредни апелациони суд. Тачно је да је тужени, као корисник банкарске гаранције, имао право да исту и наплати, с тим да реализација банкарске гаранције треба да буде извршена у сврху измирења обавезе даваоца банкарске гаранције, у конкретном случају тужиоца. Уколико је банкарска гаранција наплаћена, а на тај начин није испуњена обавеза даваоца банкарске гаранције, јер таква обавеза не постоји, онда се корисник банкарске гаранције неосновано обогатио.

Уговор о продаји друштвеног капитала закључен, закључен методом јавног тендера, Грађевинског предузећа „Грађевинар“ д.о.о. у реструктурирању, Ниш, између Агенције за приватизацију Републике Србије, као продавца, и овде тужиоца, као купца, дана 4. јуна 2008. Године, има елементе стварно правног уговора и исти представља основ за промену друштвеног капитала субјекта приватизације на основу кога су извршене статусне промене код субјекта приватизације, али наведени уговор има и елементе облигационо правног посла, имајући у виду да парничне странке свој пословни однос уређују сагласношћу воља.

Чланом 41а. Закона о приватизацији („Службени гласник Републике Србије“ бр. 38/2001, 18/2003, 45/2005 и 123/2007), важећи у време закључења Уговора између парничних странака, предвиђено је да се Уговор о продаји капитала односно имовине сматра раскинутим због неиспуњења ако накнадно у остављеном року за испуњење купац, између осталог, под тачком 4. не извршава одредбе о начину решавања питања запослених. Ставом 2 наведеног уговора прописано да раскидом уговора из става 1. овог члана запослени у субјекту приватизације задржавају власништва права на капиталу стеченом у складу са одредбом члана 42-44. Закона, а капитал који је био предмет продаје преноси се Акцијском фонду. Ставом 3. је предвиђено да у случају раскида Уговора о продаји капитала односно имовине због неиспуњења уговорних обавеза од стране купца капитала, купац капитала, као несавесна страна, нема право на повраћај плаћеног износа на име уговорене цене, ради заштите општег интереса. Наведеном одредбом прописана је стварно правна последица раскида Уговора о продаји друштвеног капитала, која се односи у праву запослених да задржавају своја оснивачка права која су стекла на основу наведеног уговора а која права купац капитала губи, али губи и право на повраћај купопродајне цене, што представља одступање од члана 132. Закона о облигационим односима. Закон о приватизацији не предвиђа, нити на било који начин прописује одступање од Закона о облигационим односима у вези

уговарања средстава обезбеђења извршења уговорних обавеза, укључујући и обавезу предаје банкарске гаранције, као једно од средстава обезбеђења, односно гаранције за добро извршење посла. То значи да се наведени уговор у односу на реализацију и права по основу банкарске гаранције решава у складу са одредбама Закона о облигационим односима.

Чланом 1083. Закона о облигационим односима прописано је да се банкарском гаранцијом обавезује банка према примаоцу гаранције (кориснику) да ће му за случају да му треће лице не испуни обавезу о доспелости измирити обавезу ако буду испуњени услови наведени у гаранцији. Чланом 1084. истог Закона прописано је да банка измирује обавезу из гаранције у новцу и у случају да се гаранцијом обезбеђује неновчана обавеза.

Из наведених законских одредби следи да се банкарска гаранција даје ради обезбеђења измирења одређене обавезе, па корисник гаранције има могућност да уколико обавеза не буде измирена о доспелости, обавезу намири реализацијом банкарске гаранције. У конкретном случају тужилац није измирио обавезу по основу решавања питања запослених тј. није испунио обавезу из социјалног програма, што значи, да је по ставу Привредног апелационог суда, тужена, тада Агенција за приватизацију, имала могућност да реализацијом банкарске гаранције измири наведену обавезу, односно новчаним средствима добијеним наплатом банкарске гаранције за добро извршење посла, измири обавезе по основу социјалног програма, и на тај начин реализује Уговор о купопродаји друштвеног капитала. У том случају не би били испуњени услови за раскид уговора због неиспуњења те обавезе, јер би Уговор о продаји друштвеног капитала у том делу био испуњен. Управо је и циљ гаранције за добро извршење посла да се уговорна обавеза испуни, и самим тим уговор остане на снази. Циљ закључења приватизационих уговора је да уговор о продаји капитала остане на снази, купац капитала испуни све уговором преузете обавезе, и настави пословање. На такав начин се доприноси циљу приватизације, предвиђен чланом 3. Закона о приватизацији, тј. стварању услова за развој привреде и социјалну стабилност.

Тужени није поступио на такав начин, већ је раскинуо уговор због неиспуњења, и истовремено реализовао банкарску гаранцију за добро извршење посла. Током поступка није доставио доказ да је измирио обавезу због чијег неиспуњења је и дата банкарска гаранција, односно да је наплаћена ради измирења обавезе решавања социјалног питања запослених и наплаћена средства употребио за исплату наведене обавезе према запосленима. Тачно је да је банкарска гаранција независан правни посао између банке и корисника гаранције, на шта не може да утиче давалац банкарске гаранције. То значи да давалац банкарске гаранције није имао могућност да спречи корисника банкарске гаранције да исту и реализује и наплати средстава обезбеђења, али то не значи да давалац банкарске гаранције не може у посебном поступку да тражи враћање неосновано наплаћеног по банкарској гаранцији, што тужилац у овом поступку и чини, са наводом да банкарском гаранцијом за добро извршење посла, није измирена обавеза туженог, јер такве обавезе није ни било, нити је испуњена обавеза из уговора која је обезбеђена наведеном гаранцијом.

Тужени током поступка није тврдио да је тужилац има било коју неизмирену обавезу из Уговора о продаји друштвеног капитала, према туженом, и да је гаранција реализована ради измирења наведене обавезе. Тужени износи искључиво аргумент да је банкарска гаранција реализована из разлога што је то право тужени себи омогућио закључењем Уговора о продаји друштвеног капитала. Међутим, банкарска гаранција за добро извршење посла, како јој и име гласи, предата је ради измирења обавеза из уговора, те тужени исту може да наплати ради испуњења обавезе за чије обезбеђење је и дата. У супротном, уколико је гаранција реализована, а обавеза није измирена, онда

тужени нема основ за задржавање тако наплаћених средстава, и по ставу Привредног апелационог суда, дошло је до неоснованог обогаћења туженог на рачун тужиоца, у смислу члана 210. Закона о облигационим односима, јер је тужени наплатио износ од 93.025.400,00 динара, а да тужилац није имао дуговање према туженом у наведеном износу.

Суд у конкретном случају није разматрао наводе о уговорној казни, о којој су парничне странке, као уговорне стране постигле договор одредбом 8.4. Уговора о продаји друштвеног капитала, јер се у конкретном случају не ради о наплати банкарске гаранције за измирење уговорене уговорне казне (уговорена у износу од 100% продајне цене за неиспуњење обавезе из социјалног програма), већ се ради о наплати гаранције за добро измирења посла, па евентуално право туженог на наплату уговорне казне у уговореном износу је без значаја за одлуку о тужбеном захтеву.

Банкарском гаранцијом се обезбеђује испуњење одређене конкретне обавезе. Банкарска гаранција коју је тужилац дао на 1.000.000,00 евра а коју је тужени тј. Агенција за приватизацију, наплатила треба да буду искоришћена за измирење обавезе која је гарантована наведеном банкарском гаранцијом у супротном, правилно се у жалби тужиоца указује да гаранција постаје уговорна казна, јер је тужена наплатила гаранцију за добро извршење посла без обавезе да наведена средства усмери за извршење било ког посла.

Из наведеног Привредни апелациони суд налази да је погрешно првостепени суд нашао да тужилац нема основа за повраћај неосновано наплаћено по банкарској гаранцији те да је тужени имао право да наплати банкарску гаранцију. Тачно је да је банкарска гаранција независтан правни посао од основног посла и приговори који се могу истаћи у основном послу не могу бити дати као приговор за наплату банкарске гаранције због чега тужилац и није могао да спречи наплату банкарске гаранције са приговором да нема дуговање, али у ситуацији када је банкарска гаранција наплаћена тужилац има могућност да уколико је наплаћено недуговано тражи повраћај неосновано наплаћеног. У конкретном случају банкарском гаранцијом је обезбеђен социјални програм, а тужена није доставила доказ да је из наведених средстава измирила обавезу по основу социјалног програма из чега следи да средства наплаћена за добро извршење посла нису искоришћена за извршење наведеног посла. Да си средства наплаћена по банкарској гаранцији усмерена за измирење обавезе тужиоца по основу социјалног програма пре раскида уговора, коју могућност је тужена имала, не би били ни испуњени услови за раскид уговора из разлога неиспуњења наведене обавезе.

Сходно изнетом, Привредни апелациони суд налази да је основан тужбени захтев тужиоца којим тражи повраћај износа наплаћеног по банкарској гаранцији у смислу члана 210. Закона о облигационим односима, обзиром да је правни претходник туженог наплатио обавезу која није постојала због чега је обавезан тужени да тужиоцу плати износ од 93.025.400,00 динара, са каматом почев од дана плаћања, у смислу члана 214. Закона о облигационим односима, јер је тужени несавестан од дана наплате о гаранцији, обзиром да је знао да реализује гаранцију за добро извршење посла, а да средства није усмерио на исплату обавезе по основу социјалног програма, већ је раскинуо уговор због неиспуњења, и задржао наплаћена средства по банкарској гаранцији..

Имајући у виду да је преиначена одлука о главној ствари то је преиначена и одлука о трошковима поступка, па је тужена обавезана да тужиоцу плати укупне трошкове поступка, сходно члану 153 став 1., члану 154. и члану 163. став 1. Закона о парничном поступку у износу 1.161.000,00 динара на име састава тужбе и једног образложеног поднеска износ од по 45.000,00 динара, на име састава жалбе износ од

90.000,00 динара, износ од по 39.000,00 динара на име приступа на четири одржана рочишта, износ од по 22.500,00 динара на име и приступа на два неодржана рочишта, све по АТ, као и износ од по 390.000,00 динара на име таксе на тужбу и пресуду, по ТТ.

У смислу изнетог одлучено је као у ставу III изреке применом члана 394. став 1. тачка 4. као и члана 401 став 1 тачка 3. Закона о парничном поступку.

ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА - СУДИЈА

БЖ/ЦМ

Горан Савић, с.р.

За тачност отправка