

VRHOVNI SUD CRNE GORE
Rev.I P br.6/11

ТАВНО ПРВУЗЕТЕ
ВОДОВОД И КАНАЛИЗАЦИЈА
Број 6/11
Херцег Нови, 15. 11. 2011. год.

Vrhovni sud Crne Gore, u vijeću sastavljenom od sudija Julke Badnjar, kao predsjednika vijeća, Natalije Filipović, Rade Kovačević, Radojke Nikolić i Branimira Femića, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužioca DOO "Igalopromet" iz Igala, koga zastupa Mladen Ivanović, advokat iz Igala, protiv tuženih: 1. Opština Herceg Novi, koju zastupa punomoćnik Zoran Lazarević, iz Herceg Novog i 2. JP "Vodovod i kanalizacija" iz Herceg Novog, koga zastupa Jovan Pejović, advokat iz Herceg Novog, radi naknade štete i, po protivtužbi drugotuženog, radi utvrđenja ništavosti ugovora, odlučujući po reviziji drugotuženog protiv presude Apelacionog suda Crne Gore Pž.br.389/10 od 13.11.2010. godine, na sjednici vijeća održanoj dana 09.02.2011. godine, donio je

P R E S U D U

Djelimično se usvaja revizija pa se ukidaju presuda Privrednog suda u Podgorici P.br.472/07 od 20.01.2010. godine u stavu I izreke i presuda Apelacionog suda Crne Gore Pž.br.389/10 od 13.11.2010. godine u dijelu koji se odnosi na navedeni dio prvostepene presude i predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

U ostalom dijelu revizija se odbija kao neosnovana.

O b r a z l o ž e n j e

Presudom Privrednog suda u Podgorici P.br.472/07 od 20.01.2010. godine, odlučeno je:

"Obavezuje se tuženi - protivtužilac JP Vodovod i kanalizacija Herceg Novi da tužiocu-protivtuženom "Igalopromet" DOO iz Igala zbog neizvršenja Ugovora o isporuci vode od 29.06.1999. godine sa izvorišta "Lovac" u Mojdežu za period od 04.01.2002. godine do 31.10.2008. godine isplati iznos od 946.193,80 € sa pripadajućom kamatom počev od 15.10.2009. godine do isplate, te da na ime naknade štete zbog neizvršenja ugovora o isporuci vode od 03.11.2000. godine sa izvorišta "Podkučje" u Mojdežu za period od 04.01.2002. godine do 31.10.2008. godine isplati iznos od 153.120,00 € sa pripadajućom kamatom počev od 15.10.2009. godine do isplate, kao i da mu na ime naknade troškova postupka isplati

iznos od 33.456,80 €, sve prednje u roku od 8 dana po pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

Odbija se tužbeni zahtjev tužioca kojim je tražio da se obaveže tužena Opština Herceg Novi da tužiocu solidarno sa tuženim JP "Vodovod i kanalizacija" na ime nakande štete zbog neizvršenja ugovora o isporuci vode sa izvorišta "Lovac" u Mojdežu za period od 04.01.2002. godine do 31.10.2008. godine isplati iznos od 946.193,80 €, kao i da mu zbog neizvršenja ugovora o isporuci vode sa izvrišta "Podkučje" u Mojdežu za period od 04.01.2002. godine do 31.10.2008. godine solidarno isplati iznos od 153.120,00 € sa pripadajućom kamatom počev od 15.10.2009. godine, kao neosnovan.

Odbija se protivtužbeni zahtjev tuženog - protivtužioca JP "Vodovod i kanalizacija" kojim je tražio da se utvrdi sa su apsolutno ništavi Ugovori o isporuci vode od 03.08.1999. godine i 03.11.2000. godine, kao neosnovan."

Rješavajući po žalbi drugotuženog Apelacioni sud Crne Gore presudom Pž.br.389/10 od 13.11.2010. godine, odbio je žalbu kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu. U svojoj presudi drugostepeni sud je propustio da navede u kojem je dijelu potvrdio prvostepenu presudu, ali obzirom da se žalbom prvostepena presuda pobija u dijelu izreke pod stavom I i III, to proizilazi da je u tom dijelu presuda i potvrđena.

Protiv drugostepene presude drugotuženi je blagovremeno izjavio reviziju zbog bitne povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene matrijalnog prava. Predloženo je da se nižestepene presude ukinu.

U odgovoru na reviziju osporava se osnovanost iste i predlaže da se revizija odbije.

Revizija je djelimično osnovana.

U postupku kod prvostepenog i drugostepenog suda nije učinjena bitna povreda postupka iz čl.367. st.2. tač.12. ZPP-a, na čije postojanje ovaj sud pazi po službenoj dužnosti.

Prema stanju u spisima, dana 21.01.1998. godine tužilac je sa Vladom RCG zaključio Ugovor o prenošenju prava korišćenja prelivnih voda sa izvorišta "Lovac" u Mojdežu-Herceg Novi, radi eksploatacije vode i njene prodaje drugotuženom na period od 10 godina. Takav ugovor, između istih stranaka, zaključen je i 27.08.1999. godine za korišćenje vode sa izvorišta "Podkučje" u Mojdežu, takođe za period od 10 godina. Tužilac, kao koncesionar i drugotuženi, zaključili su dva ugovora o isporuci vode, prvi 03.08.1999. godine sa izvorišta "Lovac" za period do 15.02.2009. godine i drugi 03.11.2009. godine sa izvorišta "Podkučje" za period do 15.03.2010. godine. Ugovorena cijena je 0,22 DEM po m3 sa izvorišta "Lovac", odnosno 0,15 DEM po m3 sa izvorišta "Podkučje". Ugovorima su definisana međusobna prava i obaveze.

Predmet spora je tužbeni zahtjev kojim je tužilac tražio naknadu štete zbog neispunjenja ugovornih obaveza od strane tuženog - odbijanja da u sistem vodopsnadbijevanja primi vodu sa navedenih izvorišta, a predmet spora je i protivtužbeni zahtjev drugotuženog da se utvrdi da su ništavi ugovori o isporuci vode je isplata duga za utrošenu vodu od 03.08.1999. i od 03.11.2000. godine.

Pravilno su nižestepeni sudovi zaključili da navedeni ugovori nisu protivni prinudnim propisima i da se ne radi o ništavim pravnim poslovima u smislu čl.103. Zakona o obligacionim odnosima, pa su pravilno odlučili kada su protivtužbeni zahtjev odbili kao neosnovan. Nižestepene presude, u ovom dijelu, sadrže jasne i pravilne razloge, koje prihvata i ovaj sud bez potrebe da ih ponavlja.

Stoga je neosnovana revizija u ovom dijelu.

Nasuprot prednjem, osnovano se sadržinom revizije (i žalbe) ukazuje da su nižestepene presude, u dijelu kojim je usvojen tužbeni zahtjev, donesene uz bitnu povredu postupka iz čl.367. st.2. tač.9. ZPP-a. Naime, na okolnost utvrđena količine isporučene vode, odnosno količine vode koja je mogla biti isporučena drugotuženom u spornom periodu sa izvorišta "Lovac" i "Podkučje" prvostepeni sud je proveo vještačenje putem vještaka odgovarajuće struke. Vještaci su u svom nalazu i mišljenju, sa dopunama istih, dali pregled ukupnih količina vode koje su "isporučene" sa navedenih izvorišta od 04.01.2002. do 01.11.2008. godine. Članom 9. Ugovora o isporuci vode sa izvorišta "Lovac", bilo je predviđeno da je drugotuženi dužan da preuzme i isplaćuje sve količine vode koje može da isporuči tužilac nezavisno od eventualno stvorenih mogućnosti nabavke vode iz nekog drugog izvora, s tim da obim isporuke ne može biti veći od potrebnih količina vode za uredno snadbijevanje vodom Opštine Herceg Novi. Međutim, na okolnost da li je u pojedinim periodima izdašnost izvorišta "Lovac" bila veća od potreba drugotuženog, koju količinu drugotuženi osnovom ugovora ne bi bio u obavezi da preuzme (i isplati) vještaci se nisu izjašnjavali. U prigovoru na dopunski nalaz vještaka od 10.03.2009. godine, na ročištu glavne rasprave održane 18.03.2009. godine drugotuženi je ukazao na odredbu čl.9. ugovora o isporuci vode i tražio da se vještaci izjasne na okolnosti "koju količinu vode drugotuženi nije mogao da preuzme od tužioca". Prvostepeni sud je smatrajući ovo pitanje tuženog kao predlog za dopunsko vještačenje, isti odbio sa obrazloženjem da nije podnijet u roku. Suprotno stavu nižestepenih sudova, ovaj sud nalazi da tuženi nije bio prekludiran sa pravom da od vještaka traži izjašnjenje na naprijed navedenu okolnost. Postupajući na izloženi način prvostepeni sud je onemogućio drugotuženog da raspravlja pred sudom i na taj način je učinio naprijed navedenu povredu postupka. Ovaj propust prvostepenog suda, iako je na njega ukazano žalbom, drugostepeni sud nije otklonio, pa je na taj način i sam počinio istu povredu postupka.

Visina iznosa dosuđenih nižestepenim presudama (946.193,80 € i 153.120,00 €) utvrđena je na osnovu nalaza vještaka finansijske struke. Iz nalaza ovoga vještaka

proizilazi da je, u spornom periodu, tužilac drugotuženom sa izvorišta "Lovac" "isporučio" vode u ukupnoj vrijednosti od 701.283,13 €, a da preostali iznos do 946.193,80 € predstavlja kamata obračunata po stopi od 6%, počev od dospijeća svakog mjesečnog iznosa do 14.10.2009. godine, kao i uračunati PDV. Prema nalazu istoga vještaka vrijednost "isporučene" vode sa izvorišta "Podkučje", u spornom periodu, iznosi 118.648,63 €, a da preostali iznos do 153.120,15 €, predstavlja kamata obračunata po stopi od 6% počev od dospijeća mjesečnog iznosa vrijednosti "isporučene" vode do 14.10.2009. godine, takođe sa obračunatim PDV.

Osnovano se revizijom ukazuje i da su nižestepeni sudovi pogrešno primijenili odredbe koje se odnose na kamatu, što je imalo za posledicu i da je činjenično stanje nepotpuno utvrđeno. Naime, do dosuđenih iznosa od 946.193,80 € i 153.120,00 € došlo se sabiranjem glavnice i kamata dospjelih do dana sačinjavanja nalaza vještaka finansijske struke (15.10.2009.godine), uz porez na dodatu vrijednost, pa na tako utvrđene iznose su dosuđene zatezne kamate počev od 15.10.2009. godine (izrada nalaza). Iz prednjeg proizilazi da je dosuđena kamata na kamatu, što nije dozvoljeno (čl.279. st.1. ZOO), osim za kreditno poslovanje banaka i drugih bankarskih organizacija (čl.400. ZOO).

Isto tako, pogrešno je kamata obračunata po stopi od 6%. Visina stope zatezne kamate utvrđuje se zakonom (čl.277. st.1. ZOO). Prema pravnim stavovima Vrhovnog suda Crne Gore (Su.br.1756/2000 od 09.12.2000. godine) do donošenja posebnog propisa RCG o visini stope zatezne kamate na osnovu čl.277. st.2. ZOO i preuzetih ovlašćenja Zakonom o Centralnoj banci RCG u oblasti monetarnog sistema ("Sl.list RCG", br.52/2000) za docnju sa ispunjenjem novčane obaveze iskazane u DEM, plaća se zatezna kamata po godišnjoj stopi koja je propisana u zemlji porijekla DEM. Od uvođenja eura u plati sistem Crne Gore zatezna kamata na potraživanja izražena u eurima obračunava se po srednjoj stopi utvrđenoj od Evropske Centralne banke. Tako je bilo do stupanja na snagu Zakona o visini stope zatezne kamate ("Sl.list CG", br.83/09). Stopa od 6%, na koju se poziva vještak u svom nalazu kao stopi zatezne kamate utvrđenom pravnim stavovima Vrhovnog suda Crne Gore od 11.11.2000. godine, je kamata na potraživanja između domaćih i stranih fizičkih i pravnih lica koja glase na plaćanje u stranoj valuti, što u konkretnom nije slučaj.

Pogrešno su nižestepeni sudovi odlučili kada su obavezali drugotuženog da tužiocu plati porez na dodatu vrijednost. Naime, nižestepenim presudama tužiocu je dosuđena naknada štete u koju se nije mogao uračunati PDV.

Konačno, iz nalaza i mišljenja vještaka finansijske struke proizilazi da je prilikom utvrđivanja visine dosuđene naknade vještak vršio obračun kamate počev od dospijeća svakog mjesečnog iznosa za "isporučenu" vodu. Međutim, nižestepenim presudama drugotuženi je obavezan da tužiocu nadoknadi štetu zbog neispunjenja ugovorima preuzetih obaveza. Pravilna primjena materijalnog prava

iziskivala je potrebu da se razjasni da li se radi o zahtjevu za isplatu duga za isporučenu a neplaćenu vodu ili o naknadi štete zbog neizvršenja Ugovora o isporuci vode - odbijanjem drugotuženog da u sistem vodosnadbijevanja primi vodu sa navedenih izvorišta. Prednje je relevantno jer na dug za isporučenu a neplaćenu vodu tužilac bi imao pravo na kamatu počev od dospijeca za plaćanje svakoga računa, a ako se radi o naknadi štete zbog neispunjenja ugovorinih obaveza preuzimanja vode, tužilac bi imao pravo na zateznu kamatu na opredijeljeni iznos od dana kada je istu na ime štete opredijeljeno tražio tužbenim zahtjevom, ukoliko je visina štete opredijeljena u navedenom trenutku, odnosno od dana vještačenja, ukoliko je visina štete, shodno čl.189. st.2. ZOO opredijeljena prema okolnostima u vrijeme donošenja sudske odluke.

U nastavku postupka prvostepeni sud će otkloniti ukazanu povredu postupka. Pozvaće tužioca da opredijeli tužbeni zahtjev i jasno navede da li zahtijeva isplatu duga za isporučenu a neplaćenu vodu, i za koji period, ili (i) naknadu štete zbog neispunjenja ugovorne obaveze preuzimanjem vode sa predmetnih izvorišta. U zavisnosti od postavljenog tužbenog zahtjeva odlučiće o osnovanosti istog imajući u vidu primjedbe iznijete u ovoj presudi.

Sa iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci - čl.408., 409. st.1. i 410. st.2. ZPP-a.

VRHOVNI SUD CRNE GORE
Podgorica, 09.02.2011. godine

Predsjednik vijeća,
Julka Badnjar, s.r.

Тачност преписа потврђује
Овлашћени службени суди

B. Joksimović