

BOSNA I HERCEGOVINA  
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE  
KANTON SARAJEVO  
KANTONALNI SUD U SARAJEVU  
Broj : 65 0 Ps 643991 23 Pž 3  
Sarajevo,26.06.2024. godine

Kantonalni sud u Sarajevu u vijeću sastavljenom od predsjednika vijeća, sudije Amele Selimović-Fazlagić te sudija Jasmine Muratović i Jasenke Potogija, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužitelja Bosman d.o.o. Sarajevo, ulica R. C. br. ..., .. I., kojeg zastupa punomoćnici Damir Alagić i Zlatko Petrović, advokati iz Sarajeva, protiv tuženog Javno poduzeće Ceste Federacije BiH d.o.o. S., ul. T. br. ..., S., kojeg zastupa punomoćnik Sead Miljković, advokat iz Sarajeva, uz umješaća na strani tuženog Osijek-Koteks d.d. O., ul. Š. ..., R. H., kojeg zastupaju punomoćnici iz Advokatskog društva Eterović d.o.o. Sarajevo, po tužbi radi isplate potraživanja, vrijednost spora 1.483.165,80 KM, po protivtužbi radi poništenja ugovornih odredbi, vrijednost spora 30.001,00 KM, rješavajući po žalbi tužitelja izjavljenoj od strane punomoćnika Beća Edina advokata iz Sarajeva, protiv presude Općinskog suda u Sarajevu broj: 65 0 Ps 643991 22 Ps 3 od 29.12.2023. godine, na sjednici vijeća održanoj dana 26.06.2024. godine, donio je

## **P R E S U D U**

Žalba se odbija kao neosnovana i prvostepena presuda potvrđuje.

## **O b r a z l o ž e n j e**

Prvostepenom presudom i to;

Stavom I izreke, odbijen je tužbeni zahtjev tužitelja kojim je tražio da se obaveže tuženi isplatiti ukupan iznos od 379.139,20 EUR, odnosno 741.582,90 KM, i to po osnovu izvedenih radova po ispostavljenim privremenim situacijama i na ime depozita iznos od 310.447,26 EUR, odnosno 607.233,14 KM, zajedno sa zakonskom zateznom kamatom, obračunatoj za period počev od dana 09.11.2013. godine pa do konačne isplate, na ime potraživanja za nenaplaćeni PDV isplati iznos od 39.662,43 EUR, odnosno 77.572,97 KM, zajedno sa zakonskom zateznom kamatom, obračunatoj za period počev od dana 09.11.2013. godine pa do konačne isplate, te na ime potraživanja po osnovu XVIII Okončane situacije od 16.02.2016. godine isplati iznos od 29.029,51 EUR, odnosno 56.776,79 KM, zajedno sa zakonskom zateznom kamatom, obračunatoj za period počev od dana 16.03.2016. godine pa do konačne isplate, sve plativo u valuti konvertibilnim markama (BAM), kao i nadoknaditi mu troškove parničnog postupka u roku od 30 dana.

Stavom II izreke, protivtužba u ovoj pravnoj stvari je povučena.

Stavom II izreke, obavezan je tužitelj da tuženom nadoknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 9.095,58 KM u roku od 30 dana.

Protiv navedene presude, tužitelj je blagovremeno izjavio žalbu, kojom pobija prvostepenu presudu iz svih zakonskih razloga, propisanim članom 208.ZPP-a

U žalbi navodi i poziva se na član 8. osnovnog Ugovora, te da sud nije utvrdio odlučnu činjenicu koja proizilazi iz člana 25. Ugovora, da je izvođač obavijestio tuženog kao naručitelja/investitora, da je saglasan da tužitelju kao podizvođaču, sve buduće fakture, odnosno privremene situacije u odnosu na projekt koji je predmet Ugovora, tuženi može plaćati direktno na račun tužitelja, da je

od 14.04.2012. godine tuženi prema tužitelju direktno vršio plaćanje, da je dana 04.10.2013. godine sa umješačem potpisao Zapisnik o međusobnim obavezama i potraživanjima na dan 02.09.2013. godine (Zapisnik ujedno ima i značaj prekida zastare) da umješač tužitelju kao podizvođaču, duguje 562.608,89 EUR, te da istovremeno tužitelj duguje izvođaču, iznos od 62.631,41 EUR, da je zbog nesolventnosti umješač je dana 08.11.2013. godine, raskinuo Ugovor sa izvođačem, uslijed čega su i podizvođači (među kojima je i tužitelj) prekinuli sa izvođenjem radova.

U žalbi se izlaže redoslijed događaja predmeta spora, te da je prvostepeni sud povrijedio član 191. stav 4. ZPP-a, jer je propustio cijeniti navedeno činjenično utvrđenje i da je tužitelj zatražio od tuženog i Vlade F BiH isplatu iznosa od 549.389,01 EUR te da je dana 26.05.2015. godine tuženi, resornom Ministarstvu, Vladi F BiH i tužitelju, prosljedio Informaciju kojom je tuženi analizirao kompletno činjenično stanje uključujući i visinu potraživanja podizvođača (čime je i priznala dug), da je dana 16.02.2016. godine tužitelj dostavio izvođaču okončanu situaciju koju bez valjanog razloga isti nije potpisao. Tužitelj se morao prijaviti u predstečajnu masu umješača a nadzorni organ tuženog je dana 16.02.2015. godine, u skladu sa OUU FIDIC član 15.3 i 3.5. sačinio obračun svih radova na dan raskida koji pripadaju izvođaču i ovjeren obračun dostavio Investitoru (Izveštaj Instituta IGH d.d. Zagreb od 16.02.2015. godine) te da vrijednost retencija iznosi 807.526,41 Eura. Iznos zadržanih sredstava po obračunu tužitelja, se slaže sa iznosom koji je obračunao inženjer (Nadzor), a to je 300.984,58 Eura koji iznos se po stavu žalitelja raskidom ugovora, treba vratiti tužitelju. Federalno ministarstvo prometa i komunikacije sastavio je dana 20.05.2015. godine Informaciju vezanu za status potraživanja tužitelja od izvođača i da postoji obaveznost prijave potraživanja svih podizvođača u predstečajnu masu. Žalba navodi da je visina potraživanja tužitelja, dokazana vještačenjem po vještaku finansijske struke jer predmetom predstečajne nagodbe nije bio iznos od 39.662,43 EUR, odnosno 77.572,97 KM, a što se odnosi na obračunate obaveze po osnovu PDV-a, te obaveze po osnovu ispostavljene XVIII Okončane situacije od 16.02.2016. godine, a koja iznosi 29.029,51 EUR, odnosno 56.776,79 KM. Prema Zakonu o PDV-u kod izvođenja građevinskih radova investitor plaća PDV, to je po tzv. građevinskoj šemi. Vještak je utvrdila da je ukupan iznos PDV-a 515.201 EUR, da je uplaćeno 475.539,06 EUR i da nije uplaćeno 39.662,43 EUR, da je taj iznos je trebao biti plaćen Upravi za indirektno oporezivanje (39.662,43 EUR), a nije plaćen.

Smatra da su bila ispunjena oba uslova za plaćanje iz člana 612. ZOO-a te suprotno stavu suda glavni ugovor i podugovor je trebalo posmatrati i tumačiti zajednički u smislu člana 99. stav 2. ZOO. U momentu raskida osnovnog ugovora isti je ustupljen od umješača tuženom, što se očitovalo zahtjevom od strane tuženog prema tužitelju da nastavi sa izvođenjem radova te je došlo do ustupanja prava i obaveza iz podugovora na tuženog na koji način su nastupile pravne posljedice ustupanja iz člana 145. ZOO-a, a na šta je tuženi pristao jer nije raskinuo podugovor, već je naložio podizvođaču da nastavi i završi sve radove (prenos koristi od podugovora — član 4.5 Crveni FIDIC), koje je i primio. Žalitelj se poziva na član 5.4 Crvenog FIDIC-a kada je u pitanju plaćanje a da je sud pogrešno primijenio materijalno pravo jer je restriktivno tumačio član 612. ZOO jer su potraživanja tužitelja priznata od strane glavnog izvođača Osijek-Koteks d.d. Osijek i od tuženog kao investitora, a što potvrđuje ne samo zapisnik od 02.09.2013. godine, već i informacija koju je sačinio tuženi dana 26.05.2015. godine. Povreda člana 191. stav 4 ZPP-a je da sud nije raspravio pitanje „zadržanog” iznosa od 10% - retencija od svake privremene situacije (član 10. podugovora) te je povreda članova 11., član 12., član 15., član 17., član 21. ZOO-a, jer je stvarna volja bila da tužitelj dobro izvrši posao (što je i učinio) te da mu tuženi direktno plati te radove. Za ocjenu iznesenih žalbenih prigovora žalitelj smatra da je potrebno imati u vidu sadržaj člana 7., člana 8., člana 9., člana 10., člana 12., član 102., član 103., član 123., član 125., član 126., član 127., član 132., član 133., član 191. stav 4. kao i člana 229. stav 1. tačka 1- 5, član 210 i član 211. ZPP-a jer ne samo da je tužbeni zahtjev osnovan i sa aspekta člana 612. ZOO, prvostepeni sud je taj zahtjev mogao usvojiti i primjenom odredbi o naknadi štete kao i odredbi o neosnovanom bogaćenju

Kontradiktornost presude da su nejasni i nerazumljivi razlozi iz obrazloženja presude da tuženi ne treba platiti tužitelju potraživani iznos te da presuda ne ispunjava uslove iz člana 6. EKLJP a za PDV je tuženi direktno odgovorana zašto sud nije dao bilo kakvo obrazloženje.

Zaključak suda da je dug tuženog za predmetni pravni posao nastao kada je arbitražni sud donio odluku žalba smatra proizvoljnim jer donošenje arbitražne odluke je bitno za računanje roka zastare koju sud samo djelimično cijeni. Nakon raskida ugovora od 08.11.2013. godine tuženi se pokušao neosnovano obogatiti za vrijednost radova (i PDV) koje je tužitelj izveo, član 210. ZOO-a, jer je tuženi zadržavao iznose po osnovu retencije. Povreda odredbi Zakona o rješavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja u određenim odnosima je u činjenici da Rješenje Trgovačkog suda u Osijeku broj 2 Stpn... od dana 16.02.2015. godine, se po pravu BiH ne može smatrati sudskom nagodbom i isto je bez pravnog dejstva u Bosni i Hercegovini jer nije postupljeno po članu 86. Zakona.

U pogledu usvojenog prigovora zastare potraživanja od strane prvostepenog suda, tužitelj ističe da je takva odluka prvostepenog suda neosnovana ukoliko se ima u vidu priznanje te da su se stekli uslovi za primjenu propisa o vraćanju po osnovu pravila o sticanju bez osnova, za šta je zastarni rok pet godina a zastaru je prekinuo i umješač dana 02.09.2013. godine kada je u Zapisniku o međusobnim obavezama i potraživanjima priznao cjelokupni dug tužitelju. Zastara je prekinuta podnošenjem prijave potraživanja u Hrvatskoj. Žalbom se prigovora i odluci o troškovima postupka, jer je tuženi povukao protivtužbu svojevrijedno, a tužitelj je potraživao troškove postupka po protivtužbi pa je zahtjev tužitelja za naknadu troškove utemeljen i shodno tome je tuženi dužan tužitelju naknaditi troškove postupka.

U odgovoru na žalbu, tuženi je osporio žalbene navode tužitelja te predložio da se žalba odbije kao neosnovna. Navodi da, Ugovor o podizvođenju radova zaključen između tužitelja i umješača dana 02.06.2011.godine, ne može proizvesti pravno dejstvo prema tuženoj na šta ukazuje i član 148. ZOO-a da tužitelj i umješač nisu mogli utvrditi obavezu tuženog da izvrši bilo kakva plaćanja tužitelju, sa aspekta ZOO tako i FIDIC-a. Ugovor između podizvođača i glavnog izvođača predstavlja nezavisan ugovor koji tuženoj nikad nije dostavljen niti je ista, protivno navodima tužitelja, dala bilo kakvu saglasnost na njega niti je po navedenim propisima bila dužna da na isti da saglasnost i sredstva osiguranja strane ugovaraju između sebe potpuno su neovisna od Investitora. U članu 612. ZOO-a jedino i isključivo daje se mogućnost saradniku poslenika da se za naplatu svojih potraživanja od poslenika može obratiti neposredno naručiocu i zahtijevati od njega da im isplati ta potraživanja na teret svote ukoliko su ispunjeni uslovi za to. Tužitelj u kontekstu FIDIC i zaključenog Ugovora o izgradnji ne predstavlja tzv. "naimenovanog izvođača" jer isti nije naveden u samom Ugovoru o izgradnji već je na njegovo imenovanje tužena naknadno dala suglasnost za rad za poziciju rada, određenu od strane umješača. Tužitelj i umješač su u skladu sa navedenim aktom i članom 4.4. Posebnih uvjeta ugovora bili u obavezi u svoj ugovor ugraditi odredbu koja ovlašćuje naručioca (tuženu) da traži da svaki podugovor bude prenesen na naručioca (tuženu) prematački 4.5. (prijenos koristi iz podugovora) (ukoliko je i kada primjenjivo) ili u slučaju raskida Ugovora po tački 15.2. Tužena navedeno ovlašćenje iz Ugovora o izgradnji nikad nije koristila niti je prenijela Ugovor o podizvođenju između umješača i tužitelja na sebe. Neosnovano tužitelj smatra da je tužena temeljem člana 20. FIDIC-a "neopozivo pristala" na preuzimanje Ugovora o podizvođenju radova jer navedeni član 20. FIDIC-a ne reguliše pitanje preuzimanja ugovora sa podizvođačima, a nikakvog zahtjeva za nastavak radova tužitelja po predmetnom podugovoru nije bilo. Sva potraživanja iz tužbe se isključivo odnose na potraživanja tužitelja prema umješaču za radove koji su izvedeni prije raskida Ugovora o izgradnji.

Ne priznavanjem duga prema svom povjeriocu (umješaču) i postojanju spora sa istim u vezi sa međusobnim potraživanjima ukazuje na zaključak da tužena nikad nije priznala navedena potraživanja. U trenutku obraćanja tuženom tražbina tužitelja prema glavnom izvođaču više nije postojala (član 19. i 20. Rješenja Trgovačkog suda u Osijeku da po svim tim osnovama više

nemaju međusobnih potraživanja i dugovanja). Nagodba u predstečajnom postupku ima snagu izvršne isprave, bilo kakvo postupanje suda prema tuženom u konkretnoj situaciji bi bilo u suprotnosti sa članom 416 ZOO. Prvostepeni sud je jasno utvrdio datum dospijeca potraživanja, a potraživanje tužitelja dospjelo je kada je isto dospjelo u odnosu na umješaka i to je jedini relevantni moment dospijelosti i početak računanje proteka vremena neophodnog za zastaru. Nejasni su i neosnovani komentari tužitelja vezani za PDV i potraživanje istog jer tužitelj nema osnova za potraživanje istog. Smatra paušalnim navode o navodnoj povredi Ustava BiH, diskriminaciji, povredama EKLJP kao i štetnosti odluke stranog suda po pravni sistem BiH i tužitelja po nacionalnom pravu u BiH a tužitelj je imao mogućnost da se pridruži tuženom u arbitražnom postupku pred ICC. Smatra da je pravilna odluka o troškovima postupka jer činjenica da je tuženi povukao protivtužbu, ne znači da je tužitelj djelimično uspio u parnici. Tuženi predlaže da se žalba odbije kao neosnovana, te da potvrdi odluku prvostepenog suda.

Nakon što je pobijana presuda od strane ovog suda ispitana, u smislu odredaba člana 221. Zakona o parničnom postupku („Sl. novine F BiH“ br. 53/03, 73/05 i 19/06, u daljem tekstu skraćeno; ZPP-a), ocjenom žalbenih navoda odlučeno je kao u izreci iz sljedećih razloga:

Žalba je neosnovana.

Prvostepeni sud je u postupku koji je prethodio donošenju pobijane odluke, ocjenom dokaza utvrdio;

- da je Ugovor o podizvođenju radova broj ... od dana 02.06.2011. godine, Anex broj 1. istog Ugovora broj ... od dana 26.09.2011. godine i Anex broj 2. Ugovora broj ... od dana 30.07.2012. godine, zaključen između tužitelja, kao podizvođača i pravnog lica Osijek – Koteks d.d. O., kao naručitelja, radi izvođenje radova radi izgradnje Sarajevske zaobilaznice, na dionici B. – B.;
- da je tuženi u odnosu na izvođača raskinuo ugovor dana 08.11.2013. godine jer je zbog insolventnosti izvođača pokrenut predstečajni postupak;
- da izvođač radova nije finansijski bio u mogućnosti izvršavati obaveze prema tužitelju, te je sa podizvođačem dana 04.10.2013. godine, potpisao zapisnik o međusobnim obavezama i potraživanjima sa danom 02.09.2013. godine, vezano za preuzete i izvedene radove po ugovoru broj .. od 02.06.2011. godine na osnovu čega tužitelj potražuje iznos od 562.608,89 EUR, a izvođač radova potražuje u odnosu na njegovo sudjelovanje u troškovima osiguranja gradilišta i izvršenih atestiranja iznos od 62.631,41 EUR;
- da je akt od 15.12.2011 godine, Osijek - Koteksa d.d. O., uputio tuženom, da je saglasan da podizvođaču – tužitelju, tuženi direktno plaća sve buduće fakture (privremene situacije), na dostavljeni račun tužitelja;
- da je tuženi od 14.04.2012. godine iz odobrenih kreditnih sredstava EBRDA vršio direktna plaćanja tužitelju;
- da iz pregleda potraživanja tužitelja sačinjen po osnovu ispostavljenih situacija za radove, izdatih faktura, zadržanih iznosa (retencije) za izvršene usluge zaključno sa 30.09.2013.godine, potraživanje za iznos retencije iznosi 517,447,10 EUR, a po osnovu obračunatog PDV-a iznosi 39.662,43 EUR-a;
- da je okončana situacija od 16.02.2016. godine izdata od strane tužitelja pravnom licu Osijek-Koteks d.d. O., uz rekapitulaciju koja je urađena od strane tužitelja;
- da je tužitelj kao povjerilac podnio prijavu potraživanja prema dužniku pravno lice Osijek-Koteks d.d. O., u predstečajnom postupku te iznos prijave je 517.447,10 EUR, a osnov prijave ugovor broj ...;
- da je tužitelju rješenjem Trgovačkog suda u Osijeku od 16.02.2015.godine priznato potraživanje u iznosu od 3.908.738,99 KN, u odnosu na dužnika Osijek – Koteks d.d. O., te je članom 5., konstatovano da će se dužnikova obaveza smanjiti za 60 % iznosa utvrđene tražbine- potraživanja i da će dužnik namiriti 40 % iznosa utvrđenog potraživanja obročno u

razdoblju od pet godina bez kamata u osam jednakih polugodišnjih rata koje dospijevaju 30. juna i 31. decembra svake godine, od kojih prva rata dospijeva na prvi od navedenih datuma, nakon počeka od 12 mjeseci koji počinje teći danom sklapanja nagodbe

-da iz dijela Arbitražne odluke Međunarodnog arbitražnog suda Međunarodne trgovinske komore (ICC) od 30.08.2019.godine na strani 1.,135.,136. i137., sa izrekom, obavezan je tuženi da isplati radove, ugovornom partneru Osijek Koteckstu d.d;

-da se tužitelj dana 06.04.2016. godine, 12.04.2016. godine i konačno opomenom pred tužbom od 03.10.2016. godine, obraćao tuženom radi direktnog plaćanja iznosa od 739.986,05 EUR-a, a da je tuženi je informacijom dana 26.05.2016. godine potvrdio tačnost svih navoda tužitelja u pogledu potraživanja.

-da je Federalno ministarstvo prometa i komunikacija aktom od 12.10.2015.godine naložilo da tuženi postupi prema zaključcima Vlade Federacije Bosne i Hercegovine od 10.09.2015.godine i 23.09.2015.godine, a vezano za realizaciju određenih projekata koji su odobreni odlukama Vlade Federacije Bosne i Hercegovine,

-da je Zaključkom od 23.09.2015.godine, Vlada Federacije Bosne i Hercegovine zadužila tuženog da osigura dodatna finansijska sredstva za realizaciju projekta Izgradnje sarajevske obilaznice te naložila da tuženi provede sve zakonske procedure u cilju naplate potraživanja nakon raskida Ugovora sa Osijek-Koteks d.d. O., u što je pored ostalih podizvođača uključen i tužitelj i to sve u vezi neisplaćenih potraživanja za izvršene radove podizvođača.

-da je tuženi dobio upotrebnu dozvolu za izvedene radove;

Cijeneci navedeno utvrđenje, da je tužitelj kao podizvođač radova bio u obligacionom odnosu sa društvom Osijek Koteck d.d., da je tuženi kao investitor i kao glavni naručitelj bio u obligaciono-pravnom odnosu za izvođenje radova sa izvođačem to je prigovor nedostatka pasivne legitimacije na strani tuženog sud cijenio neosnovanim..

Odlučujući o osnovanosti tužbenog zahtjeva osnovom odredbe iz člana 612. Zakona o obligacionim odnosima a da su zaključenjem predstečajne sudske nagodbe od 16.02.2015. godine regulisana potraživanja između tužitelja i izvođača sud je smatrao, da tužitelj nije dokazao da u vrijeme podnošenja tužbe još uvijek postoji potraživanje prema izvođaču u iznosu koji potražuje opredijeljenim tužbenim zahtjevom. Pozivanje tužitelja na odredbu člana 8. Ugovora, ovom postupku sud nije cijenio osnovanim, osnovom pravila iz odredbe člana 17. ZOO-a.Kako su arbitražnom postupku tek utvrđena potraživanja izvođača prema naručitelju a kako u ponovljenom postupku i nakon izjašnjenja vještaka ekonomske struke je utvrđeno da između tuženog i umješaća nema više dospjelih ni nedospjelih potraživanja a kako tužitelj nije dokazao da svota koju neposredno potražuje od naručitelja predstavlja svotu koja je njemu priznata od izvođača, odnosno svotu koju naručitelj duguje izvođaču to je sud cijenio neosnovanim tužbeni zahtjev tužitelja za isplatu potraživanja i plaćanja PDV-a.

Sud je cijenio i da je potraživanje tužitelja zastarjelo osnovom člana 374. Zakona o obligacionim odnosima, računajući dospelost potraživanja tužitelja prema trećoj osobi na dan 09.11.2013. godine. Kako je tužba podnesena 25.04.2017. godine dakle protekom roka zastare od tri godine po stavu suda i iz tog osnova je odbijen tužbeni zahtjev. Odluku o troškovima, sud je donio temeljem člana 386. st. 1., a u vezi sa članom 383. st. 1. i st. 2. Zakona o parničnom postupku. Budući da je tužitelj u cijelosti izgubio parnicu, to je obavezan tuženom nadoknaditi troškove parničnog postupka u iznosu od 9.095,58 KM.Sud je odbio zahtjev tuženog za sastav protivtužbe budući da je tuženi povukao protivtužbu, a povlačenje nije uslijedilo nakon udovoljenja zahtjeva od tuženog te je odbio tuženog i za sastav obrazloženog podneska te zahtjev tuženog za puni iznos naknade za pristupanje svakom ročištu.

Prema stanju spisa, prvostepeni sud je proveo postupak bez učinjenih povreda procesa, potpuno i pravilno utvrdio činjenično stanje i na osnovu istog donio pravilnu odluku o tužbenom zahtjevu, za koju je dao razloge, koje kao pravilne prihvata i ovaj sud.

Predmet tužbenog zahtjeva u ponovnom postupku pred prvostepenim sudom, je isplata potraživanja kako je to zatraženo zahtjevom, opredijeljen dana 19.10.2020 godine kao u izreci pobijane prvostepene presude.

Cijeneći činjenična utvrđenja, koja među strankama nisu ni sporna, proizilazi da je dana 02.06.2011. godine izvođač radova na projektu Sarajevske zaobilaznice LOT 2, društvo Osijek – Koteks d.d. O., sa tužiteljem (podizvođačem) zaključio Ugovor o podizvođenju radova broj ....za izvođenje dijela radova na dionici dionica B. – B. te su iste stranke zaključili Anex broj 1. Ugovora dana 26.09.2011. godine, i Anex broj 2. Ugovora, dana 30.07.2012. godine.

Tuženi je zaključio Ugovor za izvođenje radova na izgradnji Sarajevske obilaznice potpisan 02.06.2008. godine između tuženog, kao naručioca u ime Vlade, sa konzorcijem Osijek – Koteks d.d. O., Ingra d.d. Z. i GP Dubrovnik d.d. D., kao izvođačem radova.

Iz navedenog proizilazi, da tužitelj-podizvođač nije bio u neposrednom ugovorenom odnosu sa tuženim, nije bio njegov neposredni podizvođač, nego je bio podizvođač umješača a tuženi nije bila ugovorna strana, niti supotpisnik navedenog Ugovora. Odnos podizvođača i izvođača je regulisan odredbama ugovora a dejstvo ugovora je da stvara prava i obaveze za ugovorne strane i njihove univerzalne pravne sljednike, kako to propisuje odredba člana 148. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima. Tuženi nesporno nije pravni sljednik umješača/izvođača radova.

Slijedom navedenog, neosnovano žalitelj navodi, da je tužena pristala na preuzimanje Ugovora o podizvođenju radova raskidom ugovora sa izvođačem, jer takvi navodi ne proizilaze iz odredbi FIDIC-a pravila niti iz podataka spisa iz kojih ne proizilazi postojanje zahtjeva tuženog prema tužitelju kao podizvođaču, za nastavak radova po predmetnom podugovoru.

Naime, FIDEC pravila definišu podizvođača kao svaku osobu koja je u ugovoru navedena kao podizvođač ili svaku osobu koja je imenovana kao podizvođač, za dio radova kao i pravne sljednike tih osoba, koji ne reguliše pitanje preuzimanja ugovora sa podizvođačima. Tužitelj prema FIDIC -uslovima i odredbama zaključenog Ugovora o izgradnji ne predstavlja tzv. "naimenovanog izvođača" jer isti nije ni naveden u osnovnom Ugovoru o izgradnji da bi osnovom toga mogao zasnivati zahtjev prema tuženom.

Neosnovano žalba navodi, da su tužitelj i umješač utvrdili obavezu tuženog da izvrši plaćanja tužitelju jer Ugovorom se može samo ustanoviti pravo u korist trećeg lica (član 148. stav 3. Zakona o obligacionim odnosima), ili ne i obaveza trećeg lica.

Sa aspekta odredbi Zakona o obligacionim odnosima i FIDIC-a odredbi, ugovor između podizvođača i glavnog izvođača predstavlja nezavisan ugovor, čije odredbe je prvostepeni sud pravilno tumačio, shodno članu 99.stav 1.i 2.ZOO-a.

Stav žalitelja, da obaveza tuženog proizilazi, osnovom saglasnosti od 15.12.2011. godine, kojom je izvođač-naručilac radova obavijestio tuženog kao investitora, da je saglasan da tužitelju buduće isplate sve fakture, vezane za ugovor od 02.06.2008. godine nije osnovan.

Naime, stvarni značaj saglasnosti od dana 15.12.2011.godine za direktno plaćanje se ima cijeliti u vezi sa pojašnjenjem dato u iskazu svjedoka A. S., da bez instrukcije glavnog izvođača nije bilo moguće izvršiti plaćanja podizvođaču te da sama saglasnost nije značila bezuslovno i direktno plaćanje svih budućih faktura.

Osnovom date saglasnosti žalba neosnovano navodi, da proizilazi i obaveza tuženog na plaćanje, jer saglasnost investitora za angažovanje tužitelja kao podizvođača za poziciju rada određenu od strane umješača, ne znači i obavezu tuženog da direktno izvrši plaćanja podizvođaču.

Plaćanje za izvedene radove umješaču izvršeno od tuženog, vršeno je u skladu sa Ugovorom i FIDEC pravilima a na osnovu faktura, koje je umješač dostavljao tuženom na plaćanje u skladu sa članom 14.6.FIDIC-a dok tužitelj nije dokazao da su sa njegove strane izdavane fakture izravno tuženom ( član 7. stav 3. ugovora o podizvođenju radova ).

U pogledu navoda žalbe, da je tuženi na isplatu utuženog iznosa, vezan odredbama člana 8. Ugovora o podizvođenju radova broj ... od dana 02.06.2011.godine, odnosno članom 4.5. FIDIC Općih uvjeta ugovaranja - crvena knjiga prvo izdanje 1999.godina, međutim iz podataka spisa ne proizilazi osnovanost takvih navoda.

Odredba člana 4.5. FIDIC općih uvjeta ugovaranja - crvena knjiga prvo izdanje 1999.godine „ustupanje prava iz podugovora“ nije primjenjiva za pravnu situaciju kakav je konkretna, te ista ne može biti pravni osnov obaveze tuženog za direktno plaćanje tuženog tužitelju.

U odnosu na odredbu iz člana 5.4. općih uvjeta ugovaranja FIDIC se ne nalaže bezuvjetna obaveza za investitora (tuženog) da izvrši plaćanja podizvođaču (tužitelju), jer investitor (tuženi) to može učiniti samo pod određenim uslovima (ako je ispunjen uslov pod a. i b. člana 5.4. FIDIC-a) i po svojoj ocjeni izvršiti plaćanje djela ili ukupnog iznosa prethodno potvrđen.

Ispunjenost navedenih uslova ne proizilazi iz dokaza tužitelja koje je prvostepeni sud pravilno cijenio i osnovom istih donio pravilnu odluku o tužbenom zahtjevu.

Potraživanja koja su predmet spora, čini vrijednost izvedenih radova po ispostavljenim privremenim situacijama i na ime depozita iznosi 310.447,26 EUR, odnosno 607.233,14 KM, a što se odnosi na umanjenje od 60% po predstečajnoj nagodbi a koji iznos tužitelj neće naplatiti od Osijek-koteks d.d. O. kao glavnog izvođača a koje potražuje od tuženog.

U iznos ulazi i iznos koji nije bio predmetom predstečajne nagodbe od 39.662,43 EUR, odnosno 77.572,97 KM, a što se odnosi na obračunate obaveze po osnovu PDV-a, te obaveze po osnovu ispostavljene XVIII okončane situacije od 16.02.2016. godine, koja iznosi 29.029,51 EUR, odnosno 56.776,79 KM.

Tužitelj smatra da navedeno potraživanje ima pravo naplatiti direktno od tuženog kao investitora, osnovom člana 612. i 623. ZOO-a.

Odredbom člana 612.ZOO-a se daje mogućnost saradniku poslenika, da se za naplatu svojih potraživanja od poslenika može obratiti neposredno naručiocu i zahtijevati od njega da im isplati ta potraživanja na teret svote, koju u tom času duguje posleniku, ako su ta potraživanja priznata pri tome se ne traži postojanje bilo kakve suglasnosti na ugovor glavnog izvođača sa podizvođačem.

Prvostepeni sud je pravilno cijenio sadržaj navedene odredbe te smatrao da tužitelj nije dokazao da su ispunjeni uslovi za njenu primjenu osnovom utvrđenja;

- da je dana 08.11.2013. godine između umješšača i tuženog došlo do raskida ugovora u skladu sa FIDIC pravilima (član 15.2) zbog insolventnosti umješšača;

-da je dug umješšača prema tuženom u potpunosti izmiren, osnovom Arbitražne odluke Međunarodnog arbitražnog suda Međunarodne trgovinske komore (ICC) od 30.08.2019.godine u skladu sa kojom je tuženi bio obavezan isplatiti umješšaču iznos od 5.1028.737,41 EUR sa zateznom kamatom i to sa danom 24.10.2019 godine;

-da izmirenjem duga od strane tuženog prema umješšaču nema neisplaćenih potraživanja niti dugovanja prema glavnog izvođaču, kako je to utvrdio vještak ekonomske struke u nalazu i mišljenju od 19.03.2020.godine te izjavom datom na zapisnik dana 19.10.2020 godine navedeno i potvrdio;

-da je tužitelj, izvršio prijavu svojih potraživanja u predstečajni postupak otvoren nad Umješšačem, društvom Osijek Koteks d.d. O. kao izvođačem radova kod Trgovačkog suda u Osijeku dana 01.10.2013 godine i da je potraživanje priznato u iznosu od 3.908.738,99 kuna je u skladu sa članom 5. postignuta nagodba, da se vjerovnik- tužitelj odriče 60% iznosa utvrđenog potraživanja, da će glavni izvođač, u konkretnom slučaju umješšač, namiriti 40% iznosa (1.563.495,60 kn) utvrđenog potraživanja u roku od 5. godina bez kamata, u osam jednakih polugodišnjih rata koje dospijevaju 30. juna i 31.decembra svake godine, od kojih prva rata dospijeva na prvi od navedenih datuma nakon počeka perioda od 12 mjeseci koji počinje teći danom sklapanja ove nagodbe.

Članom 19.i 20. navedenog Rješenja Trgovačkog suda u Osijeku, nagodbom su tužitelj i izvođač radova (umješač) razriješili međusobne odnose potraživanja i dugovanja iz osnova potraživanja prijavljenih u postupku predstečajne nagodbe nad dužnikom Osijek-Koteks d.d. O., te po svim tim osnovama konstatovano je da više nemaju međusobnih potraživanja i dugovanja.

Nagodba ima snagu izvršne isprave i u skladu sa istom se tužitelj i namiruje pa slijedom toga kako ne postoje dalja potraživanja tužitelja prema umješaču, to ne mogu postojati ni potraživanja prema tuženom jer je o istom potraživanju već odlučeno.

Prigovori žalbe, da Rješenje Trgovačkog suda u Osijeku broj 2 Stpn... od dana 16.02.2015.godine za koje nije proveden postupak priznanja u BiH je bez pravnog dejstva u odnosu na pravo u BiH, su neosnovani

Naime članom 20.Sporazuma, između Vlade Bosne i Hercegovine, Vlade Federacije Bosne i Hercegovine i Vlade Republike Hrvatske o pravnoj pomoći u građanskim i krivičnim stvarima<sup>1</sup> je propisano, da Države ugovornice, pod uslovima iz ovog sporazuma na svom teritoriju priznaju i izvršavaju sudske odluke u građanskim stvarima, te sudske nagodbe u takvim predmetima donesene i sklopljene pred sudom druge države ugovornice

Rješenje je doneseno po propisima i u postupku pred sudom u Hrvatskoj i izvršava se u toj državi (prema sjedištu Umješača) a ne u BiH. Članom 23. stav 1. Sporazuma, propisano je da postupak za priznanje i izvršenje odluke se provodi po propisima države, koja odlučuje o priznanju i izvršenju. Slijedom činjenice, da se navedena odluka ne izvršava u BiH to žalba neosnovano ukazuje da je trebalo provesti postupak priznanja po odredbama iz člana 86. do 96. Zakona o rješavanju sukoba Zakona sa propisima drugih zemalja u određenim odnosima (“Službeni list SFRJ“ broj 43/82 i 72/82), a koji je preuzet kao republički Zakon (“Službeni list RBiH“ broj 2/92), a primjenjuje se i na osnovu odredaba člana 458. Zakona o parničnom postupku (“Službene novine F BiH“ broj 53/03 i 73/05)

Članom 612. ZOO je propisano da za naplatu svojih potraživanja od poslenika njegovi saradnici mogu se obratiti neposredno naručiocu i zahtijevati od njega, da im isplati ta potraživanja na teret svote, koju u tom času duguje posleniku, ako su ta potraživanja priznata.

Dakle, navedenom odredbom su predviđeni uslovi koji moraju biti kumulativno ispunjeni da bi tužitelj kao suradnik poslenika (umješača) mogao osnovano uspjeti sa svojim zahtjevom prema tuženom (naručiocu) i to da postoji tražbina podizvođača (tužitelja) prema izvođaču (umješača),da je dospjela tražbina podizvođača (tužitelja) prema izvođaču (umješaču),da je dospjela tražbina izvođača (umješača) prema naručitelju (tuženom),da je podizvođač (tužitelj) pozvao naručitelja (tuženog) da mu isplati dospjelu i priznatu (što znači bezuvjetno priznatu ili utvrđenu pravomoćnom presudom) tražbinu koju ima prema izvođaču,da u trenutku podnošenja tog zahtjeva naručitelj (tuženi) duguje izvođaču (umješaču).

Samo ako naručilac posla (investitor) duguje izvođaču, određenu naknadu za izvršeni rad (član 600. i 623. ZOO) saradnici izvođača (podizvođači) mogu neposredno od naručioca zahtijevati naplatu svojih priznatih (od izvođača) potraživanja i to na teret svote koju u tom času naručilac duguje izvođaču. Isplatom ovih potraživanja naručilac se u toj visini oslobađa obaveze prema izvođaču.

Iz podataka spisa proizilazi, da u trenutku obraćanja tužitelja tuženom, potraživanja umješača prema tuženom nisu bila dospjela i bila su sporna, jer tek odlukom Arbitražnog suda Međunarodne trgovinske komore (ICC) od 30.08.2019.godine, ista su dospjela i u potpunosti izmirena od strane tuženog pa tuženi nema obaveza prema tužitelju, jer nema ni tražbine umješača/ izvođača, prema investitoru.

<sup>1</sup> ( SL.List RBiH broj 1/96 )

Činjenica je, da su tužitelj i umješač prije raskida Ugovora o izvođenju radova od strane tužitelja, dana 04.10.2013.godine potpisali Zapisnik o usaglašavanju međusobnih obaveza na dan 02.10.2013. godine, te su utvrdili međusobna potraživanja, takva činjenica ne daje pravo tužitelju da se naplati od tuženog za razliku neisplaćenog iznosa koju mu umješač nije platio a za koje potraživanje, se tužitelj odrekao zaključenjem vanstečajne nagodbe.

Nije sporno, da se tužitelj obraćao Vladi FBiH, dana 15.05.2015.godine i tuženom 06.04.2016. godine u periodu kada su bila sporna potraživanja umješača prema tuženom i bila su predmet spora, koji se rješavao prvo pred Komisijom za rješavanje sporova formiranom u skladu sa članom 20.4. FIDIC općih uvjeta ugovaranja jer su sporna potraživanja tuženog prema umješaču, riješena odlukom Arbitražnog suda Međunarodne trgovinske komore (ICC) od 30.08.2019.godine.

U skladu sa navedenom zakonskom odredbom, saradnici su dužni dokazati ne samo da su im potraživanja priznata od izvođača, nego na njima je i teret dokaza, da u času podnošenja zahtjeva postoji dug naručioca prema izvođaču radova jer u skladu sa članom 612. ZOO-a samo iz dospjelog potraživanja izvođača prema investitoru, može da se namiri izvođač.

Dakle, nepostojanjem daljih potraživanja tužitelja, prema umješaču kao svom ugovornom partneru jasno je da ne mogu postojati potraživanja tužitelja prema tuženom kako to propisuje i član 612. ZOO

Suprotno navodima žalbe tužitelja prvostepeni sud je, kako to proizilazi iz razloga koje je dao u svojoj presudi, a koje ovaj sud prihvata tužitelj nije dokazao ispunjenost uslova iz navedene zakonske odredbe a time ni obavezu tuženog za plaćanje iznosa koji potražuje tužbenim zahtjevom.

Na tužitelj je bio teret dokazivanja (član 123. stav 1. ZPP), da potraživanja a koja se isključivo odnose na potraživanja tužitelja prema umješaču za radove koji su izvedeni prije raskida Ugovora o izgradnji, i koja nisu nastala iz direktnog odnosa između tužitelja i tuženog je tuženi u obavezi ih isplatiti tužitelju. Kako tužitelj nije dokazao postojanje svih činjenica na kojima je zasnivao postavljeni tužbeni zahtjev to je prvostepeni sud pravilno odlučio kada je donio odluku kojom se odbija tužbeni zahtjev jer ne postoji osnov da se utuženo potraživanje traži od tuženog, kao naručioca posla i investitora, po članu 612. ZOO-a, niti postoji bilo koji drugi pravni osnov da se predmetno potraživanje usmjeri kao tuženom (član 210. i član 155.ZOO-a).

Slijedom navedenog, ovaj sud nalazi da je prvostepeni sud u postupku donošenja odluke pravilno rariješio postojanje/nepostojanje uslova za primjenu člana 612. ZOO-a i FIDIC pravila, osnovom pravilne kvalifikacije na temelju konkretnog činjeničnog stanja te izveo pravilan zaključak, da tužbeni zahtjev nije osnovan.

Ovaj sud nalazi da pitanje zastare potraživanja, nije od uticaja na drugačiju odluku ovoga suda jer je prvostepeni sud odbio tužbeni zahtjev zbog nepostojanja osnova obaveze tuženog te je cijenio da je tužbeni zahtjev valjalo odbiti i iz osnova zastare potraživanja.

Cijeneći procesne radnje prvostepenog suda na koje žalitelj ukazuje, ovaj sud nalazi da ne stoje navodi žalbe o učinjenoj povredi odredaba parničnog postupka iz člana 209 ZPP-a, a u vezi sa odredbama člana 7., člana 8., člana 9., člana 10., člana 12., član 102., član 103., član 123., član 125., član 126., član 127., član 132., član 133., član 191. stav 4. ZPP-a.

Suprotno takvim navodima prvostepeni sud je proveo postupak i donio odluku a da pri tome nije povrijedio ni jednu odredbu ZPP-a koja bi uticala na zakonitost i pravilnost prvostepene odluke.

Obrazloženje presude sadrži navode i zahtjeve stranki, navedeni su izvedeni dokazi, te je data njihova ocjena saglasno odredbi člana 8. i člana 123. stav 2. Zakona o parničnom postupku. Prvostepeni sud je cjenio izvedene dokaze savjesno i brižljivo, posebno i zajedno i time je utvrdio činjenično stanje potpuno i pravilno.

Prvostepenom odlukom suda nije povrijeđen član 6. stav 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima niti odredbe Ustava BiH jer sud ista štiti pravilnom primjenom zakonskih propisa, a u ovom slučaju prvostepeni sud je na pravilno utvrđeno činjenično stanje pravilno primjenio odredbe Zakona o obligacionim odnosima, pa žalbeni navodi istaknuti u tom pravcu nisu osnovani.

Sud je cijenio i sve ostale žalbene navode tužitelja, ali ih nije posebno obrazlagao, našavši da isti ne utiču na drugačiju odluku ovoga suda, a sve u smislu člana 231.ZPP-a.

Odluka o troškovima postupka je jasna i obrazložena, troškovi su pravilno određeni saglasno odredbi člana 387. Zakona o parničnom postupku.

Imajući u vidu navedeno ovaj sud je ocijenio da ne postoje razlozi zbog kojih se prvostepena presuda pobija, pa kako nije našao ni da postoje razlozi na koje drugostepeni sud pazi po službenoj dužnosti, na osnovu odredbe člana 226. ZPP-a je odlučio da žalbu odbije kao neosnovanu i prvostepenu presudu u cijelosti potvrdi.

PREDSJEDNIK VIJEĆA  
S u d i j a  
Amela Selimović-Fazlagić