

BOSNA I HERCEGOVINA
APELACIONI SUD BRČKO DISTRIKTA
BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 96 o P 020717 13 Rev
Brčko, 18.12.2013. godine

U IME BRČKO DISTRIKTA BOSNE I HERCEGOVINE!

Apelacioni sud Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, u vijeću sastavljenom od sudija, Kaurinović Damjana kao predsjednika vijeća, Lucić Josipe i Nedić Srđana, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužitelja „K E. P. - KEP“ d.o.o. B., koga zastupa zakonski zastupnik, direktor P. V., a njega punomoćnik M. F., advokat iz advokatske kancelarije „M. i dr.“ d.o.o. T., protiv tuženog Brčko distrikt Bosne i Hercegovine, zastupanog po Pravobraniteljstvu Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, radi duga, odlučujući o reviziji tužitelja izjavljenoj protiv presude Apelacionog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine broj 96 o P 020717 12 Gž od 05.03.2013. godine, na sjednici vijeća održanoj dana 18.12.2013. godine donio je slijedeću

P R E S U D U

Revizija tužitelja „K. E. P. - KEP“ d.o.o. Brčko se ODBIJA kao neosnovana.

Obrazloženje

Presudom Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine broj 96 o P 020717 07 P od 08.06.2012. godine (u daljem tekstu prvostepena presuda) odlučeno je kako slijedi:

„I – OBAVEZUJE se tuženi da tužiocu isplati na ime duga po osnovu odbijenih ugovornih penala po Ugovoru od 10.12.2002. godine, iznos od 49.350,00 KM, zajedno sa zakonskom kamatom počev od 05.07.2004. godine pa do konačne isplate, u roku od 30 dana po pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

II – OBAVEZUJE se tuženi da isplati tužiocu na ime radova za bojenje sportskog terena podloge, u sportskoj dvorani po Ugovoru od 10.12.2002. godine, iznos od 21.560,00 KM, zajedno sa zakonskom

kamatom, počev od 05.07.2004. godine pa do konačne isplate, u roku od 30 dana od pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

III – OBAVEZUJE se tuženi da isplati tužiocu, na ime nabavke i ugradnje koševa, sa FIBA certifikatom, iznos od 16.360,00 KM, zajedno sa zakonskom kamatom, počev od 05.07.2004. godine pa do konačne isplate, u roku od 30 dana od pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

IV – OBAVEZUJE se tuženi da isplati tužiocu, na ime naknade troškova postupka, iznos od 17.903,92 KM, u roku od 30 dana od pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.”

Protiv prvostepene presude, žalbu je izjavio tuženi Brčko distrikt Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu tuženi), a Apelacioni sud Brčko distrikta Bosne i Hercegovine odlučujući o žalbi presudom broj 96 o P 020717 12 Gž od 05.03.2013. godine (u daljem tekstu drugostepena presuda) je odlučio kako slijedi:

„Žalba tuženog se djelimično usvaja i presuda Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine broj 96 o P 020717 07 P od 08.06.2012. godine PREINAČAVA u stavu I (jedan) izreke, kojim je dosuđena naknadu štete po osnovu odbijenih ugovornih penala u iznosu od 49.350,00 KM i u stavu III (tri) izreke, kojim je dosuđena naknada na ime razlike u cijeni prvobitno i naknadno ugrađenih koševa, u iznosu od 16.360,00 KM, tako što se tužbeni zahtjev u tom dijelu ODBIJA kao neosnovan, kao i odluka o troškovima u stavu IV (četiri) izreke, tako što se tuženi obavezuje da tužiocu isplati troškove postupka u iznosu od 4.370,00 KM (umjesto iznosa od 17.903,92 KM), dok se u preostalom dijelu, stav II izreke prvostepena presuda POTVRĐUJE.

Obavezuje se tužitelj da tuženom naknadi troškove žalbenog postupka u iznosu od 1.094,00 KM, u roku od 30 dana po prijemu ove presude.“

Protiv dijela drugostepene presude kojim je uvažena žalba tuženog i preinačena prvostepena presuda, tužitelj „K. E. P. - KEP“ d.o.o. B. (u daljem tekstu tužitelj) je izjavio reviziju zbog pogrešne primjene materijalnog prava, s prijedlogom ovom vijeću da reviziju uvaži i drugostepenu presudu preinači „tako što će odbiti žalbu tuženog na prvostepenu presudu u dijelu kojim je tužitelju dosuđena naknada štete po osnovu odbijenih penala u iznosu od 49.350,00 KM i kojim mu je dosuđena naknada na ime razlike u cijeni prvobitno i naknadno ugrađenih koševa u iznosu od 16.360,00 KM“ uz dosudu svih troškova parničnog postupka, ili da „predmet vrati drugostepenom sudu na ponovni postupak po žalbi i odlučivanje“.

Tuženi je odgovorio na reviziju, a u odgovoru prihvata odluku drugostepenog suda „koja je pravilna i na zakonu zasnovana“ i predlaže revizionom vijeću da odbije reviziju tužitelja.

Nakon što je u smislu odredbe člana 346. Zakona o parničnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko distrikta BiH“ broj 8/09 i 52/10, u daljem tekstu Zakon o parničnom postupku) ispitana dopuštenost i blagovremenost revizije, a drugostepena presuda u smislu odredbe člana 350. istog Zakona, reviziono vijeće je ocijenilo da je revizija dopuštena i blagovremena, ali da nije osnovana iz razloga koji slijede:

Predmet ove parnice tužitelj je zahtjev kojim od suda traži da obveže tuženog da mu prvo, plati iznos 49.350,00 KM, koji iznos je tuženi zaračunao kao penale zbog prekoračenja roka gradnje i odbio isplatiti mu od iznosa od 987.000,00 KM kojeg se obvezao platiti Ugovorom o izvođenju radova, sklopljenim 10.12.2002. godine, a zatim da mu plati ponovno bojenje podne podloge u iznosu od 21.560,00 KM, te nabavu i ugradnju pokretnog koša sa elektromontažom sa FIBA certifikatom, uz dosudu zakonske zatezne kamate i troškova parničnog postupka.

Ovako postavljeni tužbeni zahtjev tuženi je osporio pozivom na sadržinu Ugovora o izvođenju radova sklopljenim sa tužiteljem 10.12.2002. godine navodima da je zbog kašnjenja sa ispunjenjem ugovorne obveze tužitelju obračunao penale i u tom iznosu (49.350,00 KM) odbio mu isplatiti ugovorenu cijenu, a da su bojenje podne obloge i nabava i ugradnja koša ugovoreni radovi.

Odlučujući o tužbenom zahtjevu, polazeći od činjeničnih tvrdnji na kojima se temelje zahtjevi tužitelja i činjeničnih tvrdnji i argumenata kojima se tuženi suprostavio tužbenom zahtjevu i pozivajući se na rezultate rasprave (dokaze koji su trebali potvrditi njihove zahtjeve i navode):

da su tužitelj i tuženi 10.12.2002. godine sklopili Ugovor o izvođenju radova (u daljem tekstu Ugovor) kojim se tužitelj, kao izvođač radova, obvezao izvesti kompletni inženjering izgradnje školske sportske dvorane uz „M. školu“ Brčko distrikt Bosne i Hercegovine (član 1.) za ukupnu cijenu u iznosu od 987.000,00 KM, koja obuhvaća „i vrijednost svih nepredviđenih radova i viškova radova, a manjkovi radova isključuju promjenu ugovorene cijene“ (član 2.),

da su članom 4. Ugovora ugovorili rok za izvođenje radova od 94 radna dana računajući od uvođenja u posao do primopredaje objekta („ključ u ruke“) i ujedno ugovorili mogućnost produženja roka samo zbog vanrednih okolnosti koje se nisu mogle predvidjeti u momentu zaključenja Ugovora, s tim što se u slučaju postojanja vanrednih okolnosti tužitelj (izvođač) obvezao

produženje roka gradnje zahtijevati od tuženog (investitora) posebnim dopisom, a u slučaju neodobrenog produženja roka suglasio se da će mu se za svaki dan zakašnjenja obračunati penali od 0,5 procenata, dok se u članu 6. obvezao organizirati rad u više smjena u cilju održavanja ugovorenog roka za završetak radova,

da je tužitelj uveden u posao 05.05.2003. godine i da je sukladno tome ugovoreni rok od 94 radna dana isticao 25.09.2003. godine, ali da je „u okviru ugovorenog roka“ 30.05.2003. godine „nadzorni organ tuženog ... nesporno obustavio izvođenje radova na dijelu ispod tribina ... zbog sumnje u kvalitet ugrađenog betona, da bi radovi bili nastavljeni 16.07.2003. godine kada je utvrđeno da ugrađeni beton odgovara projektovanim zahtjevima“ i da su radovi stoga okončani 18.11.2003. godine „uz prekoračenje ugovorenog roka od 56 dana“,

da je zbog prekoračenja ugovorenog roka za izvođenje ugovorenog posla, tuženi obračunao penale i odbio tužitelju po tom osnovu od ukupne cijene (987.000,00 KM) isplatiti iznos od 49.350,00 KM, te je odbio isplatiti naknadno bojenje sportske podloge i nabavu i ugradnju koša sa elektromontažom i FIBA certifikatom,

da je vještak građevinske struke N. G., „čijem mišljenju je sud ... poklonio povjerenje... utvrdio da je 46 radnih dana konačan broj dana a koji predstavlja prekoračenje roka od 94 radna dana“, od čega je zabrana radova na dijelu konstrukcije i pod tribinama zbog ispitivanja kvaliteta betona trajala 36 radnih dana, a da je tuženi odobrio tužitelju produženje roka za 10 radnih dana,

da „su se određene aktivnosti manjeg obima mogle raditi i tokom obustave radova, ... a i mogao se organizovati i rad u više smjena“, ali da „na taj način opet ne bi bile uspješno otklonjene posljedice obustave rada“,

da je „usljed zahtjeva tuženog došlo do ponovnog bojenja podloge u školskoj dvorani“, a vrijednost tog posla je vještačenjem utvrđena da iznosi 21.560,00 KM,

da je „stajala obaveza tužioca da ugradi „pokretne koševе sa elektromontažom“, pri čemu se nabavka i ugradnja koša sa drvenom tablom ne može ... smatrati ispunjenjem ugovora“, ali da se ni nabava i ugradnja pokretnih koševa sa elektro montažom i FIBA certifikatom, i pored mišljenja vještaka da se može smatrati ugovorenim radovima, isto tako „po pravnom mišljenju“ prvostepenog suda ne smatra ugovornom obavezom, već da se „radi o višku radova u odnosu na ugovorenu ugradnju koša“ u iznosu od 16.360,00 KM,

obzirom da je prvostepeni sud utvrdio da je „tuženi tražio od tužioca obustavu radova na betonskoj konstrukciji...“, kao i „da su ispunjeni uslovi iz odredbe stava 3. člana 4. Ugovora ..., koja se odnosi na vanredne okolnosti za produženje roka za završetak radova“, zaključio je da tužitelj nije odgovoran „za kašnjenje sa ispunjenjem obaveza po predmetnom ugovoru“ i da je stoga „tuženi bez pravnog osnova uračunao tužiocu ugovorene penale“ i obvezao je tuženog da tužitelju isplati preostali iznos od ugovorene cijene u visini obračunatih penala u iznosu od 49.350,00 KM,

a, obzirom da je utvrdio da nije ugovorena „tuženičova obaveza da izvrši bojenje podloge..., već je u projektu predviđeno“ da se parket brusi i lakira, da je tužitelj na zahtjev tuženog ponovo bojio podlogu u školskoj dvorani, prvostepeni sud je zaključio da ti radovi (ponovno bojenje) nisu nepredviđeni, niti višak ugovorenih radova, koji ne utiču na ugovorenu cijenu, već da su naknadno prouzrokovani radovi „od strane tuženog ... koji ne ulaze u ugovorenu cijenu“, te kako je „cijena koštanja tih radova utvrđena ... u iznosu od 21.560,00 KM“ obvezao je tuženog da tužitelju plati i taj iznos,

dok je, obzirom da je tužitelj „nabavio i ugradio pokretne (mobilne) koševe s elektromontažom sa FIBA certifikatom koje vrijede 31.000,00 KM“, a da bi „projektom predviđeni (po ocjeni suda ugovoreni) pokretni koševi sa elektromontažom vrijedili 14.640,00 KM“, prvostepeni sud je zaključio da se „radi o višku radova u odnosu na ugovorenu ugradnju koša“ i obvezao je tuženog da tužitelju „doplati razliku ... u iznosu od 16.360,00 KM“.

Tuženi je prvostepenu presudu pobijao zbog povrede odredaba parničnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava.

Ispitujući prvostepenu presudu u granicama istaknutih žalbenih razloga, drugostepeni sud je ocijenio da žalbeni razlozi kojima tuženi pobija „dosuđenu naknadu troškova na ime bojenja sportskog terena podloge, u sportskoj dvorani u iznosu od 21.560,00 KM“ nisu osnovani i prvostepenu presudu u tom dijelu (u stavu II izreke) je potvrdio, pa kako tužitelj nema interesa da revizijom pobija drugostepenu presudu u tom dijelu, pravilnost te odluke nije bila predmetom ocjenjivanja revizionog vijeća.

Drugostepeni sud, međutim, je ocijenio da je prvostepeni sud pravilno utvrdio činjenično stanje, ali da je pogrešno primijenio materijalno pravo kada je tuženog obvezao da tužitelju plati i ostatak ugovorene cijene u iznosu 49.350,00 KM, a koji iznos čini obračunati iznos penala zbog prekoračenja ugovorenog roka gradnje sportske sale i razliku u cijeni između prvobitno ugrađenih koševa i naknadno ugrađenih koševa sa FIBA certifikatom u iznosu od 16.360,00 KM i u tom dijelu je (stavovi I i III izreke) uvažavanjem žalbe tuženog prvostepenu presudu preinačio i odbio tužbeni zahtjev, a posljedično tome je, sukladno odredbama članova 119. stav 2. i

130. stav 2. Zakona o parničnom postupku, preinačio i odluku o troškovima parničnog postupka sadržanu u stavu IV izreke presude i obvezao tuženog da u omjeru postignutog uspjeha u parnici plati tužitelju troškove prvostepenog postupka.

Tužitelj u reviziji izjavljenoj protiv drugostepene presude u odbijajućem dijelu (u dijelu u kojem je žalba tuženog uvažena i u kojem nije uspio u parnici) istrajava na istim tvrdnjama na kojima je utemeljio svoj tužbeni zahtjev za isplatu ostatka ugovorene cijene (da „do kašnjenja u izvođenju radova nije došlo zbog“ njegove krivice „ili nekog drugog objektivnog razloga ili više sile, ili bilo kojeg razloga koji se ne može staviti na teret tuženom“ kada bi bio obvezan da zatraži produženje roka pismenim putem, da je „produžetkom radova ... upravljao sam“ tuženi i da stoga nije bilo potrebe da ga moli za produženje roka, a da drugostepeni sud „nije brižljivo i pravilno protumačio odredbu člana 4. Ugovora“ smatrajući da njegova obveza obraćanja tuženom za produženje roka postoji „samo u slučaju postojanja razloga koji se ne mogu staviti na teret“ tuženom, da se nejasne odredbe ugovora čiji je tekst pripremio i predložio tuženi treba tumačiti u njegovu korist), dok za tužbeni zahtjev „za isplatu razlike u cijeni između ugovorenih i isporučenih koševa“ i dalje tvrdi da nije ugovorio isporuku koševa koji odgovaraju FIBA standardima i da je to „oprema koja ne spada u ugovorenu cijenu“ u ugovorima u kojima je, kao ovdje, uvrštena klauzula „ključ u ruke“.

Takve, međutim, tvrdnje revidenta reviziono vijeće nije našlo osnovanim, jer je protivno revizionim navodima, ocijenilo da drugostepeni sud, u okviru tužbenog prijedloga, činjenica navedenih u tužbi i činjenica utvrđenih u postupku, a obzirom na žalbene razloge i navode kojima je tuženi pobijao pravilnost i zakonitost prvostepene presude, nije povrijedio pravila o osnovanosti tužbenog zahtjeva kada je uvažavanjem žalbe prvostepenu presudu preinačio u stavovima I i III izreke, a posljedično tome i u stavu IV izreke. Pri tome je pravilno cijenio i prosudio Ugovor, posebno odredbu člana 4. sa stanovišta odredbi preuzetog Zakona o obligacionim odnosima i to kako onih o tumačenju, odnosno pronalaženju smisla i domašaja ugovornih klauzula, tako i onih o ugovoru o građenju, posebno domašaju odredbe „ključ u ruke“ i dao mu odgovarajući značaj za odlučivanje o postavljenom tužbenom zahtjevu. Na podlozi utvrđenog činjeničnog stanja temeljem provedenih dokaza, koje reviziono vijeće mora respektirati, pravilno je primijenio materijalno pravo kada je uvažavanjem žalbe tuženog izjavljene protiv dijela prvostepene presude, na temelju pravilno utvrđenog činjeničnog stanja zbog pogrešne primjene materijalnog prava prvostepenu presudu u stavovima I i III izreke preinačio kao u izreci svoje presude, a obrazloženje drugostepene presude sadrži dovoljne i valjane pravne razloge zašto su prihvaćeni kao osnovani istaknuti žalbeni razlozi i navodi u odnosu na preinačeni dio prvostepene presude (zašto je prvostepena presuda u stavovima I i III izreke preinačena).

Tako je na strani trećoj u stavu prvom svoje presude, drugostepeni sud, pošto je izložio sadržaj stava 4. člana 4. Ugovora, koja obvezuje tužitelja u slučaju postojanja razloga produženja gradnje to zahtijevati od tuženog posebnim dopisom, a kako tužitelj to nije učinio, zaključio je da je „takvim propuštanjem uskratio sebi mogućnost naplate kompletne ugovorene cijene“ i da je stoga „pogrešan zaključak prvostepenog suda da su uračunati penali pogrešni, zbog prekoračenja ugovorenog roka“. A, na istoj trećoj strani u stavu trećem je, pozivajući se na utvrđenje vještaka Novaković Gorana da se „nabavka i montaža pokretnih koševa sa elektromontažom ... nalazi u predračunskoj vrijednosti“, odnosno da je obuhvaćena ugovorenom cijenom, zaključio da je ugradnjom koševa sa elektromontažom tužitelj „ispunio svoju ugovorenu obavezu“ i da stoga nema pravo od tuženog potraživati ni iznos od 16.360,00 KM (razlika u cijeni „između prvobitno ugrađenih koševa i naknadno ugrađenih koševa“).

Naime, iz zakonske definicije pojma ugovora o građenju (odredba člana 630. Zakona o obligacionim odnosima), prema kojoj se građevina ima izgraditi u ugovorenom roku (kako su stranke ugovorile u ovom slučaju), rok izgradnje je bitan sastojak ugovora o građenju i ukoliko izvođač, kao ovdje tuženi, u ugovorenom roku nije okončao ugovorene građevinske radove pada u dužničko zakašnjenje sa svim posljedicama, najprije onim vezanim za sredstva pojačanja ugovora. Kako je ovdje odgovornost tužitelja sukladno odredbi člana 270. Zakona o obligacionim odnosima pojačana ugovaranjem ugovorne kazne – penala za slučaj da tužitelj zakasni sa ispunjenjem obveze (u članu 4. stav 3. Ugovora), odnosno za slučaj „neodobrenog produženja roka“ i kako tužitelj zgradu nije izgradio u ugovorenom roku, a nije od tuženog zahtijevao produženje roka kako je, sukladno stavu 5. člana 4. Ugovora, bio obvezan učiniti „posebnim dopisom“, tuženi je imao pravo tužitelju obračunati ugovorene penale „od 0,5 procenata za svaki dan zakašnjenja“ (član 4. stav 3. Ugovora). Jer, polazeći od funkcije i zakonske definicije, ugovorna kazna – penali jeste ugovorom određena novčana svota (ili neka druga materijalna korist) koju dužnik (ovdje tužitelj) plaća vjerovniku (ovdje tuženom) ako zakasni sa ispunjenjem svoje obveze, a koju je obvezu svojevrijem preuzeo unaprijed, kao ovdje tužitelj Ugovorom u članu 4.

Dakle, kada tužitelj „posebnim dopisom“, kako se unaprijed i svojevrijem obvezao Ugovorom, nije od tuženog zahtijevao produženje roka gradnje, iako su za to postojali razlozi, time je sam tužitelju dao za pravo obračunati i zahtijevati isplatu iznosa ugovorne kazne – penala u ugovorenom procentu za svaki dan kašnjenja.

Pri tome, u okolnostima kada je jasno i nesumnjivo u Ugovoru izražena volja oba ugovarača (tužitelja i tuženog) da se rok gradnje može produžiti na zahtjev tužitelja „posebnim dopisom“ upućenim tuženom,

pogrešno smatra revident da postoji potreba za njegovim tumačenjem i zato se odredbe Ugovora tumače onako kako glase (odredba stava 1. člana 99. Zakona o obligacionim odnosima). Jer, u Ugovoru u članu 4. stav 5. riječima da „ukoliko postoje razlozi produženja roka gradnje“, da će izvođač (tužitelj) „to zahtijevati posebnim dopisom investitoru“ (tuženom), jasno je izražena volja ugovarača, a kojom je tužitelj unaprijed i svojevrijedno preuzeo obvezu zahtijevati od tuženog posebnim dopisom produženje ugovorenog roka gradnje bez obzira na razloge koji su doveli do produženja roka i bez obzira koja ugovorna strana je uzrokovala produžetak ugovorenog roka. Stoga, što su riječi citirane odredbe Ugovora jasne, ne može se dokazivati da je njihova (tužiteljeva i tuženikova) volja bila drugačija. Naime, tumačenje jasno napisanih odredaba Ugovora protivi se pojmu i smislu tumačenja, kada bi suugovaračima treća osoba tumačila i ono što nisu oni htjeli, a time bi bilo povrijeđeno i načelo o slobodnom uređivanju obligacionih odnosa propisano odredbom člana 10. Zakona o obligacionim odnosima, pa je općeprihvaćeno pravilo da se jasne odredbe svakog ugovora primjenjuju onako kako glase.

Pošto je u prvostepenom „postupku pouzdano utvrđeno da je u tenderskoj dokumentaciji prvobitno bilo predviđeno da je izvođač dužan nabaviti i ugraditi mobilne koševе sa elektro montažom koji zadovoljavaju propise za održavanje međunarodnih utakmica“, da je tužitelj nabavio i ugradio pokretne koševе sa elektromontažom i FIBA certifikatom za koje se vještak N. . izjasnio da se mogu smatrati ugovorenim radovima, a obzirom da ga je sud angažirao da i o tome da svoj stručni sud i mišljenje ima se smatrati da i o tome posjeduje stručno znanje, radi čega je tužitelj nabavom i ugradnjom tih koševa „ispunio svoju ugovorenu obvezu“ kako drugostepeni sud, između ostalog, pravilno pravda svoju odluku kojom je našao neosnovanim zahtjev tužitelja za isplatu iznosa od 16.360,00 KM za ugradnju i nabavku tih koševa.

Prema tome, kako je drugostepeni sud odbijanjem tužbenog zahtjeva za isplatu iznosa u visini obračunate ugovorne kazne – penala i iznosa za ugradnju i nabavku koševa sa FIBA certifikatom, na podlozi činjeničnog stanja utvrđenog u prvostepenom postupku (koje reviziono vijeće mora respektirati), po nalaženju ovog vijeća pravilno primijenio materijalno pravo, a nije počinio povrede odredaba parničnog postupka na koje sud pazi po službenoj dužnosti, dakle, kako ne postoje razlozi zbog kojih je revizija izjavljena, radi čega je valjalo reviziju tužitelja kao neosnovanu odbiti na osnovu odredbe člana 357. Zakona o parničnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Damjan Kaurinović