



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Прев 287/2016
11.05.2017. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судије др Драгише Б. Слијепчевића, као председника већа, судије Гордане Ајншпилер-Поповић и судије Бранка Станића, као чланова већа, у правној ствари тужиоца АА банка ..., Република ..., коју заступају адвокати Прица и партнери из ..., ... број ..., против туженог ББ у стечају ..., улица ... број ..., коју заступа адвокат Зоран Трандафиловић из ..., улица ... број ..., у поступку по ревизији туженог против пресуде Привредног апелационог суда Пж 2950/16 од 19.05.2016.године, на седници већа одржаној дана 11.05.2017.године, доноси

ПРЕСУДУ

1. **ДЕЛИМИЧНО СЕ** одбија ревизија туженог и потврђује пресуда Привредног апелационог суда Пж 2950/16 од 19.05.2016.године у делу става I којим је одбијена жалба туженог као неоснована и потврђена пресуда Привредног суда у Београду П бр. 4030/15 од 12.02.2016.године у делу става I којим је усвојен тужбени захтев тужиоца и утврђено потраживање тужиоца према туженом у износу од 2.316.273,97 УСД са домицилном каматом земље порекла валуте на износ од 2.000.000 УСД почев од 03.01.2002. године до 24.12.2012. године, а од 25.12.2012. године па до исплате камате по Закону о затезној камати и у ставовима III и IV, као и одлука о трошковима другостепеног суда садржана у ставу II другостепене пресуде.

2. **ДЕЛИМИЧНО СЕ** уважава ревизија па се преиначава наведена пресуда из става 1. ове изреке у делу става I, којим је досуђена камата на износ од 316.273,97 УСД, те се иста **ПРЕИНАЧУЈЕ** у наведеном делу и пресуђује:

ОДБИЈА СЕ захтев тужиоца да се обавезе тужени да тужиоцу на износ од 316.273,97 УСД исплати домицилну камату земље порекла валуте почев од 03.01.2002. године до 24.12.2012. године, а од 25.12.2012. године па до исплате камате по Закону о затезној камати, као неоснован.

3. **ОДБИЈА СЕ** захтев ревидента за трошкове поступка по ревизији.

Образложење

Пресудом Привредног суда у Београду П бр. 4030/2015 од 12.02.2016. године, усвојен је тужбени захтев тужиоца делимично, па је утврђено

потраживање тужиоца према туженом у износу од 2.316.273,97 USD са домицилном каматом земље порекла валуте почев од 03.01.2002. године па до 24.12.2012. године, а од 25.12.2012. године па до исплате са каматом по Закону о затезној камати. Тужбени захтев тужиоца одбијен је у делу захтева да се утврди потраживање тужиоца према туженом у износу од 1.077.583,57 USD са затезном каматом од 03.01.2002. године до исплате. Ставом III одбијен је компензациони приговор туженог истакнут на износ од 683.075,02 USD, док је изреком под IV обавезан тужени да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка у износу од 4.287.447,00 динара.

Одлучујући по жалби туженог Привредни апелациони суд је пресудом Пж 2950/16 од 19.05.2016.године, одбио жалбу туженог као неосновану и потврдио пресуду Привредног суда у Београду II бр. 4030/15 од 12.02.2016.године у ставовима I, III и IV, одбијајући захтев туженог за накнаду трошкова другостепеног поступка као неоснован.

Незадовољан наведеном другостепеном пресудом, тужени подноси ревизију, којом исту побија због повреда одредаба ЗПП из члана 374. став 2. тачка 12. и због погрешне примене материјалног права.

Врховни касациони суд је испитао ревизијом побијану другостепену пресуду на начин прописан чланом 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 72/11 од 28.09.2011.године и „Службени гласник РС“ бр. 55/14) и одлучио као у изреци ревизијске пресуде из следећих разлога:

Ревизија туженог није основана у погледу одлуке о главном дугу, а делимично је основана у погледу одлуке о досуђеној затезној камати.

Ревизијом побијана пресуда није захваћена битном повредом из члана 374. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку, на које се у ревизијском поступку пази по службеној дужности. При доношењу ревизијом побијане пресуде нису учињене ни апсолутно битне повреде одредаба ЗПП, на које се ревизијом указује, јер је изрека пресуде јасна и у складу са доказима изведеним у току поступка до закључења главне расправе, као и са исправама и доказима у списима.

Предмет тужбеног захтева је утврђивање потраживања тужиоца према туженом на име исплате по супер гаранцији тужиоца у износу од 2.000.000 USD са обрачунатом домицилном каматом за период од 14.05.1999. године до 31.12.2001. године у износу од 1.393.857,54 USD, све са домицилном каматом почев од 03.01.2002. године до исплате. У току поступка тужени је истакао приговор пребијања за износ од 683.075,02 USD, па је стога и он био предмет одлучивања.

У току поступка пред нижестепеним судовима утврђено је да је ББ банка дана 08.02.1999. године издала авансну платежну контрагаранцију број 9724-4-00789 на износ од 2.000.000,00 USD са роком важности до 01.07.1999. године у корист тужиоца, те да је тужилац на захтев туженог издао гаранцију број 4031041/1065 у корист ВВ, ... која је издала гаранцију у корист ГГ, ... са роком важности од 31.05.1999. године. Наведеном гаранцијом тужилац је гарантовао уредну отплату примљеног аванса у случају да ДД као продавац не врати

примљени аванс сагласно Уговору бр. 1/99 од 06.02.1999. године закљученог са ГГ као купцем. Како ДД није вратила примљени аванс нити је испоручила уговорене количине робе то је активирана гаранција ВВ и истовремено је активирана и контрагаранција, а све на основу Захтева за активирање контрагаранције и налога за исплату од 14.05.1999. године, коју исплату од 2.000.000 USD је тужилац, извршио са свог рачуна код ЂЂ, ... дана 14.05.1999. године. Правни претходник туженог неспорно по позиву тужиоца извршеном 21.06.1999. године тужиоцу није уплатио дуговани износ од 2.000.000 USD са траженом каматом. Решењем Трговинског суда у Београду Ст. бр. 22/02 од 03.01.2002. године отворен је стечајни поступак над туженом ББ у коме је тужилац пријавио своје потраживање на име активирања и извршеног задужења гаранције тужиоца број 4031041/1065 за износ од 2.000.000 USD са затезном каматом, које потраживање му је оспорено са упутом на парницу, а који поступак је и покренут подношењем ове тужбе.

Према решењима Савезног секретаријата за спољну трговину СФРЈ правни претходник туженог Организација удруженог рада ББ ... је основао представништво у Њујорку, односно експозитуру која је пословала под називом ББ, Агенција Њујорк, САД, а која је Решењем НБЈ уписана у регистар финансијских организација у иностранству под називом ББ New York Agency у САД са седиштем у Њујорку и која Агенција према прописима СР Југославије није имала статус правног лица.

Уговором о поравнању од 27.11.2007. године закљученог између Агенције за осигурање депозита Републике Србије и банкарског надзорника Државе Њујорк, решено је питање тужбених захтева и правних лекова у вези са правима уговорних страна на управљање стечајним поступком над Агенцијом туженог, као представништва банке туженог и жалбе коју је поднела Агенција у складу са чл. 304. Закона о стечају-Законик САД, том 11, тако што су се сагласиле да обезбеде међусобну сарадњу у одговарајућим стечајним поступцима разменом материјала и докумената који се односе између осталог на потражиоце и износе потраживања, а што је потврђено и Изменама и допунама Уговора о поравнању од 20.03.2009. године закљученог између Агенције за осигурање депозита Републике Србије и Суперинтендента банака Државе Њујорк, којим је потврђен уговор о решавању спора о праву надлежности вођења ликвидације Агенције туженог у стечају, која је пословала уз дозволу Државе Њујорк. Према Уговору о поравнању од 27.11.2007. године почетком осамдесетих надзорник је ББ ... издао дозволе за рад представништва у Њујорку, те како су се почетком деведесетих година јавили разлози за сумњу у погледу економске стабилности банака, то је надзорник предузео кораке ради умањења ризика од неликвидности представништва банака у Њујорку као поверилаца. Тужилац је пријавио своје потраживање у поступку ликвидације Агенције Њујорк на износ од 30.427,89 USD на основу Обавештења о поступку пријаве потраживања објављеног у дневном листу „ЕЕ“ дана 31.08.2011. године, које је и евидентирано у листи признатих и одбачених пријава потраживања, а такође ова Агенција је имала потраживање према правном претходнику тужиоца АА

Према налазу и мишљењу вештака економско-финансијске струке у вештачењу спроведеном у првостепеном поступку нижестепени судови су утврдили да се потраживање које је тужени истицао кроз компензациони

приговор, а у износу од 483.075,02 USD односи на потраживања Агенције туженог у Њујорку. Налазећи да је основан приговор недостатка активне легитимације на страни туженог да истиче своја потраживања према тужиоцу, јер се иста односе на потраживања Агенције туженог у Њујорку, а која Агенција је према закључку нижестепених судова имала својство правног лица ценећи то према прописима Сједињених Америчких Држава (иако је чињеница да Агенција није имала својство правног лица према прописима наше земље). Из наведеног нижестепени судови закључују да тужена ББ није могла у приговору компензације истицати потраживања Агенције које ја имала својство правног лица у Сједињеним Америчким Државама, па је из наведених разлога и одбијен приговор компензације као неоснован. Нижестепени судови сматрају да наведено становиште доказује и чињеница да је постављен надзорник над радом наведене Агенције у Њујорку, који је предузео кораке ради умањења ризика од неликвидности представништава банака у Њујорку, као поверилаца из чега и следи да је Агенција од оснивања била под надзорном контролом банкарског надзорника, а према законодавству Сједињених Америчких Држава. Такође сматрају да чињеница да је сама Агенција за осигурање депозита Републике Србије, као повереник банке туженог у поступку стечаја над Агенцијом у Њујорку подносилац жалбе, указује да се стечајни поступак над Агенцијом у Њујорку води према америчким прописима. Наведено је према становишту нижестепених судова прихваћено и Уговором о поравнању којим је утврђено право надлежности вођења ликвидације Агенције од стране суперинтендента Државе Њујорк. Све су наведено разлози због којих је одбијен приговор пребијања истакнут од стране туженог због недостатка активне легитимације на страни туженог ББ у стечају за стављање у пребој потраживања која се односе на потраживања Агенције ББ из Њујорка.

Правилно су нижестепени судови имајући у виду да није спорно да се потраживање тужиоца према туженом односи на потраживање по основу супергаранције, а на име плаћене гаранције тужиоца у износу од 2.000.000 USD са обрачунатом каматом применили материјално право када су туженог обавезали на исплату износа који је тужилац исплатио по гаранцији, а на име гаранције за извршење обавеза, односно враћање аванса за обавезе ДД, као продавца, те да су се активирањем супергаранције од стране тужиоца, у року важења супергаранције издате од стране туженог стекли услови за наплату износа по активираној контрагаранцији, па је стога основано потраживање тужиоца за износ од исплаћених 2.000.000 USD са затезном каматом на основу члана 277. Закона о облигационим односима, а због доцње туженог у исплати наведеног износа, обрачунатом све до дана отварања стечаја над туженим, односно до 31.12.2001.године. У погледу висине обрачунате камате правилно нижестепени судови закључују да је меродавно право за обрачун камате право Републике Србије на основу члана 20. тачка 20. Закона о решавању сукоба Закона са прописима других земаља, којим је прописано да ако није изабрано меродавно право и ако посебне околности случаја не указују на друго право као меродавно за остале уговоре примењује се право места где се у време пријема понуде налазило пребивалиште, односно седиште понудиоца. У конкретном случају тужени као понудилац, који је упутио тужиоцу молбу за издавање авансне платежне гаранције у време понуде имао је седиште на територији Републике Србије, па је стога правилно становиште нижестепених судова да се камата за период од дана падања у доцњу до тренутка отварања стечајног поступка обрачунава према

прописима Републике Србије, а што према налазу вештака износи 316.273,97 USD. Из наведених разлога правилно је обавезан тужени да на име дуга плати 2.316.273,97 USD, од чега 316.273,97 USD представља затезну камату обрачунату по прописима Републике Србије за период од тренутка наступања доцње у исплати по гаранцији до дана отварања поступка стечаја. И висина досуђене стопе затезне камате у складу је са прописима Републике Србије и правилно досуђена према важењу прописа у одређеном периоду.

Правилно је такође становиште првостепеног суда да затезна камата наставља да тече и по отварању стечаја над туженим, а сходно изричитим одредбама Закона о стечајном поступку, те да стога тужилац има права на затезну камату и за период после отварања стечаја, а све до дана исплате. Међутим, наведено се односи само на износ главног дуга од 2.000.000 USD на који затезна камата наставља да тече и по отварању поступка стечаја, а не и на износ обрачунате затезне камате за период од падања у доцњу до отварања поступка стечаја у износу од 316.273,97 USD, који сам представља обрачунату затезну камату, јер је сходно општим принципима Закона о облигационим односима чланом 277. и 400. забрањено обрачунавање камате на камату, а што је суд досуђивањем затезне камате на већ обрачунати и главном дугу приписани износ обрачунате камате за период до отварања стечаја учинио. Изузетак од наведене забране досуђења камате на камату сходно члану 400. став 3. Закона о облигационим односима, односи се искључиво на кредитно пословање банака и других банкарских организација, а у конкретном случају ради се о другој врсти банкарског посла, односно о банкарској гаранцији, па стога нема основа за наведено досуђење камате на већ обрачунату камату.

Из наведених разлога, погрешно су применили материјално право нижестепени судови када су досудили затезну камату на део главног дуга који заправо представља обрачунату и неисплаћеном главном дугу приписану камату од 316.273,97 USD, па је стога у означеном делу преиначена одлука нижестепених судова и одбијен захтев тужиоца у погледу тражене камате на обрачунати износ затезне камате до дана отварања поступка стечаја.

У погледу одлуке о истакнутом приговору пребијања, према налажењу овога суда одлука нижестепених судова којима је приговор одбијен је правилна, али не и из разлога који су наведени у одлукама нижестепених судова, већ из разлога који се наводе у овој одлуци.

Погрешно је становиште нижестепених судова да се оцена да ли је Агенција ББ у Њујорку имала својство правног лица врши применом прописа Сједињених Америчких Држава, а што је и условило признавање својства правног лица наведеној Агенцији и даљу одлуку о недостатку активне легитимације туженог да у поступку истиче приговор компензације у погледу њених потраживања према тужиоцу. Наиме, да ли Агенција основана од стране тужене ББ ..., односно њеног претходника, као њена експозитура-представништво у Њујорку има статус правног лица оцењује се према домаћем праву, као праву земље по коме је експозитура основана, а на основу члана 17. став 1. Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља. Како је утврђено да је наведена Агенција туженог у Њујорку основана без својства правног лица-Решење НБЈ о упису у Регистар финансијских организација у иностранству под

називом ББ New York Agency у САД са седиштем у Њујорку, а која према домаћим прописима нема статус правног лица, то је погрешан закључак нижестепених судова о статусу наведене Агенције и праву по коме се он утврђује. Стога нису правилни разлози које су судови навели за оцену приговора недостатка активне легитимације у погледу потраживања Агенције из Њујорка, јер наведена Агенција према прописима по којима је основана-домаћи прописи нема статус правног лица, а једино су наши прописи и меродавни за оцену наведеног статуса.

Као неспорно је утврђено да је у тренутку отварања стечаја над туженим постављен банкарски надзорник Државе Њујорк који је издао Агенцији дозволу за рад и да је 90-тих година када су се појавили разлози за сумњу у погледу економске стабилности банака наведени надзорник предузео кораке ради умањења ризика од великвидности представништва банака у Њујорку као поверилаца, али то не значи да је она имала статус правног лица. То указује да је у наведеној ситуацији дошло суштински до спровођења споредног стечајног поступка над делом имовине туженог-имовином која се тада затекла у Агенцији туженог у Њујорку, а ради превасходног намирења поверилаца са наведене територије. На вођење споредног стечајног поступка у погледу имовине и Агенције туженог у Њујорку указују и споразуми о сарадњи наведених органа са органима стечајног поступка над туженим који се спроводи у Републици Србији. Стога, сва потраживања која наведена Агенција има део су стечајне масе која ће у споредном стечајном поступку превасходно служити за намирење страних поверилаца, односно поверилаца наведене Агенције, а тек потом уколико буде преостало средстава по намирењу поверилаца у споредном стечајном поступку иста ће бити пренета у главни стечајни поступак који се спроводи над туженим у Републици Србији. Из наведених разлога у овој фази поступка пре него што је окончан споредни поступак и намирени сви повериоци, те евентуално преостала имовина пренета туженом у главни стечајни поступак који се спроводи у Србији, не може се од стране туженог истицати компензациони приговор који се односи на потраживање њене Агенције у Њујорку над којом се спроводи стечајни поступак, јер је наведено потраживање део стечајне масе наведеног споредног поступка.

Из изнетих разлога, правилна је одлука којом је одбијен приговор компензације иако је од стране нижестепених судова погрешно цењено да Агенција туженог има статус правног лица применом прописа Сједињених Америчких Држава, а на шта се иначе у ревизији сходно изнетом оправдано указује.

Из наведених разлога, а на основу члана 414. и 416. Закона о парничном поступку одлучено је као у изреци ове ревизијске одлуке. Како је тужени у поступку по ревизији успео у незнатном делу, то је о траженим трошковима ревизијског поступка одлучено као у изреци, односно исти нису признати туженом.

**Председник већа-судија,
др Драгиша Б. Слијепчевић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић