



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Прев 113/2022
02.02.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Татјане Матковић Стефановић, председника већа, Јасмине Стаменковић и Владиславе Милићевић, чланова већа, у правној ствари тужиоца Агенција за вођење спорова у поступку приватизације, као правни следбеник Агенције за приватизацију Београд, против тужених 1. Стечајна маса „Ирва инвестиције“ ДОО Београд, чији је пуномоћник Владимир Илић, адвокат из ..., 2. Стечајна маса Трговинског предузећа „Јабука“ АД Београд у стечају и 3. АА из ..., чији је пуномоћник Бранислав Грујић, адвокат из ..., ради наплате уговорне казне и по противтужби 1. „Ирва Инвестиције“ ДОО Београд, чији је пуномоћник Небојша Јанковић, адвокат из ... и 2. ТП „Јабука“ ДОО чији је пуномоћник Бранислав Грујић, адвокат из ..., против туженог Агенција за вођење спорова у поступку приватизације, ради утврђења и накнаде штете, вредност спора по тужби 1.682.061,05 евра и 3.003.090,00 динара, вредност спора по противтужби 1.061.513,73 динара, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Привредног апелационог суда Пж бр.5589/2019 од 30.09.2020. године, у седници одржаној 02.02.2023. године, донео је

ПРЕСУДУ

ДЕЛИМИЧНО СЕ УСВАЈА ревизија тужиоца, па се **УКИДАЈУ** пресуда Привредног апелационог суда Пж бр.5589/19 од 30.09.2020. године и пресуда Привредног суда у Београду П бр.5030/2017 од 25.06.2019. године у делу којим је одбијен тужбени захтев тужиоца да се трећетужени обавезе да као солидарни дужник са осталим туженима плати тужиоцу 779.071 евра са каматом по стопи Централне европске банке од 07.05.2010. године до 25.12.2012. године а од 25.12.2012. године до 15.04.2015. године по Закону о затезној камати све у динарској противвредности, као и у односу на одлуку о трошковима поступка у односу на трећетуженог и предмет враћа првостепеном суду на поновни поступак.

У преосталом делу ревизија тужиоца се **ОДБИЈА** као неоснована.

Образложење

Пресудом Привредног суда у Београду П бр.5030/2017 од 25.06.2019. године, ставом 1. изреке делимично је усвојен тужбени захтев и утврђено да је основано потраживање тужиоца према првотуженом Стечајној маси „Ирва инвестиције“ ДОО у

Београду у износу од 779.071 евро са опредељеном каматом, све у динарској противвредности, на име уговорне казне због неиспуњења обавеза из Уговора о продаји друштвеног капитала Модне конфекције „Рудник“ Експорт-Импорт АД у реструктурирању из Горњег Милановца, методом јавног тендера, овереног пред Првим општинским судом у Београду Ов бр.3002/2006 од 15.12.2006. године. Ставом два изреке, делимично је одбијен тужбени захтев тужиоца којим је тражено да се утврди потраживање према првотуженом у износу од 600.000 евра са опредељеном каматом, све у динарској противвредности и 3.003.090,00 динара на име трошкова поступка насталих до дана отварања стечајног поступка над првотуженим. Ставом 3. изреке, одбијен је као неоснован захтев тужиоца да се трећетужени АА обавезе да као солидарни дужник са прво и друготуженим исплати 1.379.071 евро са опредељеном каматом као и 3.003.090,00 динара. Ставом 4. изреке, одбијен је противтужбени захтев ДОО „Ирва Инвестиције“ да се утврди да производи правно дејство и да је на правној снази Уговор о продаји друштвеног капитала Модне конфекције „Рудник“ Експорт-Импорт АД у реструктурирању, са ознакама као у овом ставу изреке, као и да се тужилац обавезе да ДОО „Ирва Инвестиције“ из Београда и „Јабука“ ДОО из Београда, плати 1.061.513,73 евра у динарској противвредности са опредељеном каматом. Ставом пет изреке, одбијен је захтев тужиоца за накнаду трошкова поступка, а ставом шест изреке, одбијен је захтев првотуженог за накнаду трошкова поступка. Ставом седам изреке, одбијен је захтев противтужилаца „Ирва инвестиције“ Београд и Јабука доо Београд за накнаду трошкова парничног поступка. Ставом осам изреке, тужилац је обавезан да трећетуженом плати трошкове поступка у износу од 92.500,00 динара.

Пресудом Привредног апелационог суда Пж бр.5589/19 од 30.09.2020. године, ставом 1. изреке, одбијена је као неоснована жалба првотуженог и потврђена пресуда Привредног суда у Београду са ознакама као у изреци у ставу 1. и 6. изреке. Ставом два изреке, одбијена је жалба тужиоца као неоснована и потврђена иста пресуда у ставовима 2, 3. и 5. изреке. Ставом 3. изреке, одбијена је жалба противтужиоца првог реда као неоснована и потврђена пресуда првостепеног суда у ставовима 4. и 7. изреке. Ставом 4. изреке, преиначено је решење о трошковима из става 8. изреке првостепене пресуде, тако што је тужилац обавезан да трећетуженом плати трошкове у износу од 1.452.000,00 динара.

Благовременом ревизијом тужилац побија правноснажну другостепену одлуку у ставу 2. изреке, због битних повреда одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права. Сматра да је погрешна одлука нижестепених судова у односу на уговорну казну која се односи на неизвршење обавезе из Уговора о продаји друштвеног капитала, а тиче се одржавања физичког обима производње субјекта приватизације у износу од 200.000 евра, као и обавезе по којој су купци капитала у субјекту приватизације били дужни да у року од пет година не доведу субјекат приватизације до стечаја, у износу од 400.000 евра. Оспорава одлуку у односу на трећетуженог истичући да је Агенција за приватизацију у допису од 14.10.2008. године обавестила Конзорцијум да нема сметњи да ово лице иступи из Конзорцијума, с тим да се промет акција између чланова Конзорцијума спроведе у складу са одредбама Закона о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената. С обзиром да промет акција није спроведен уписом у регистар, Анекс уговора о конзорцијуму није извршен и тужени је остао уписан као власник 720 акција субјекта приватизације у Централном регистру хартија од вредности, а формално је био члан Конзорцијума у време неизвршења сваке појединачне обавезе која повлачи наплату уговорне казне.

Предлаже да се побијана другостепена пресуда у побијаном делу преиначи или да се укине и врати другостепеном суду на поновни поступак и одлучивање. Оспорава и одлуку о трошковима поступка.

Испитујући побијану пресуду на основу члана 408. ЗПП, Врховни касациони суд је установио да је ревизија тужиоца делимично основана, а делимично да није основана.

У поступку није учињена битна повреда из члана 374. ст.2 тач.2 ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности.

Предмет тужбеног захтева тужиоца је наплата уговорне казне због кршења уговорних обавеза по Уговору о продаји друштвеног капитала закљученог између Агенције за приватизацију и Конзорцијума чији су чланови тужени првог, другог и трећег реда. У току првостепеног парничног поступка над првотуженим и друготуженим су отворени стечајни поступци услед чега је поступак прекинут. Тужилац је поднео пријаву потраживања у стечајном поступку над првотуженим, потраживање је оспорено, па је поступак настављен према стечајној маси првотуженог, имајући у виду да је исти продат као правно лице у стечају. Поступак није настављен према друготуженом у ком стечајном поступку тужилац није пријавио потраживање. Настављен је и према трећетуженом.

Тужилац и Конзорцијум тужених су закључили Уговор о продаји друштвеног капитала Модне конфекције „Рудник“ Експорт-Импорт АД у реструктурирању и овај уговор је имао за предмет продају 100% друштвеног капитала наведеног привредног друштва методом јавног тендера за купопродајну цену у износу од 400.000 евра у динарској противвредности. Цена је исплаћена 15.01.2007. године. По Уговору, обавеза купца друштвеног капитала је била да у року од 5 година у континуитету изврши инвестирање у субјект приватизације, при чему се инвестицијама сматрали само улози извршени у новцу и стварима и правима којима се увећава капитал субјекта приватизације. Купац се обавезао да неће заложити или на други начин оптеретити капитал или располагати имовином субјекта приватизације уколико би такво располагање прелазило 5% вредности од укупне имовине према последњем билансу који постоји на дан закључења тог посла. Изузетно, купац је могао располагати без претходне сагласности Агенције имовином субјекта приватизације у погонима у Краљеву и Прањинима, односно у Аранђеловцу, након што се спроведе додатни социјални програм и само под условом да је такво располагање у функцији смањења обавеза субјекта приватизације, односно у функцији финансирања његове производне делатности. Купац се такође обавезао да неће у року од пет година довести субјект приватизације до ликвидације, стечаја или под принудну управу, те да ће на сваких 12 месеци подносити извештај који ће саставити угледна ревизорска фирма коју одобри Агенција. Купац се обавезао да ће у периоду од пет година омогућити да субјект приватизације одржи текући обим производње без смањења постојећих капацитета. За случај кршења сваке од ових обавеза, предвиђено је плаћање уговорне казне и то у висини од 100% износа релевантне инвестиционе обавезе која није извршена, односно 200.000 евра за сваку наведену обавезу, а у односу на стечај у износу од 400.000 евра.

У поступку пред првостепеним судом је утврђено да није извршена обавеза у погледу инвестирања у другој години након закључења уговора о продаји друштвеног капитала и то у износу од 179.071. евро. Такође, да је располагано имовином веће вредности од уговорених 5%, да је располагано имовином у Краљеву и Аранђеловцу

супротно условима уговора, да није испуњена обавеза у погледу достављања ревизорског извештаја. На основу тога, првостепени суд је делимично усвојио захтев тужиоца у односу на првотуженог и утврдио потраживање у износу од 779.071 евро са каматом. Другостепени суд је пресуду потврдио и у том делу другостепена правноснажна пресуда није предмет ревизије, као што није предмет ревизије ни правноснажна одлука о одбијању захтева противтужбе.

Првостепени суд је одбио захтев за утврђење потраживања у износу од 600.000. еура у односу на првотуженог, јер нема доказа о неизвршењу обавеза које се односе на одржавање обима производња и недовођења до стечаја.

На основу утврђења да је између трећетуженог и остала два члана Конзорцијума, првотуженог и друготуженог, закључен Анекс уговора о конзорцијуму 27.10.2008. године, да је постојала писана сагласност Агенције за приватизацију што произлази из дописа од 14.10.2008. године, да је Анексом трећетужени извршио пренос својих акција на друга два члана Конзорцијума, одбијен је захтев тужиоца да се трећетужени солидарно обавезе да са осталим туженима тужиоцу исплати укупан износ тражених уговорних казни. Према становишту првостепеног суда, трећетужени је иступио из Конзорцијума који је био купац субјекта приватизације, извршио је пренос својих акција на друга два члана Конзорцијума на основу Анекса уговора о Конзорцијуму, а околност да извршени пренос акција није спроведен у Централном регистру хартија од вредности не може конституисати пасивну легитимацију трећетуженог. Посебно образлаже да је трећетужени био члан Конзорцијума који је учествовао са свега 1% од укупних права на основу власништва 720 акција. Зато у односу на трећетуженог одбија тужбени захтев у целини.

Другостепени суд прихвата овакво становиште првостепеног суда.

Неосновано се ревизијом тужиоца указује да је погрешна одлука нижестепених судова у односу на одбијање захтева за утврђење, односно досуђење потраживања у износу од 600.000 евра са каматом које представља уговорну казну опредељену за кршење обавезе која се односи на одржавање обима производње и довођење субјекта приватизације до стечаја, супротно одредбама уговора о продаји друштвеног капитала.

Одлуке нижестепених судова у том делу су засноване на оцени изведених доказа, као и примени правила о терету доказивања. Неосновано тужилац у ревизији истиче да је кршење уговорне обавезе која се односи на одржавање обима производње доказано извештајима Агенције за период од 2007. до 2009. године. Нижестепени судови су образложили због чега ови извештаји не представљају такав доказ. У односу на одржавање обима производње, тужилац није доставио доказе о обиму производње у предприватизационој години која би била релевантна за поређење. Осим тога, није достављена ни документација на основу које су извештаји сачињени. Зато су одбили предлог тужиоца за допунско вештачење, с обзиром да су се вештаци изјаснили да без релевантне документације, само на бази извештаја, не могу вршити контролу испуњења или кршења обавезе одржавања обима производње. Нижестепени судови образлажу да финансијски извештаји показују у релевантном периоду повећање прихода, па закључују да на посредан начин из тога следи да тужилац кршење ове уговорне обавезе није доказао.

Неосновани су ревизијски наводи да је погрешном применом материјалног права одлучено о захтеву за утврђење односно за исплату уговорне казне која се односи на отварање стечаја. Нижестепени судови су утврдили да је Уговор о продаји друштвеног капитала раскинут 07.05.2010. године, да је у априлу месецу исте године, непосредно пре раскида уговора, покренут претходни стечајни поступак, а да је стечајни поступак над субјектом приватизације отворен решењем Привредног суда у Чачку Ст бр.23/15 од 03.08.2015. године. С обзиром на временски период од покретања претходног стечајног поступка до отварања стечаја, сматрају да је обавеза тужиоца била да образложи због чега налази да је отварање стечаја повезано са поступањем тужених, као и да о томе достави доказе.

Одредбом члана 60. став 1. Закона о стечају је прописано да стечајни судија у року од три дана од дана достављања предлога за покретање стечајног поступка доноси решење о покретању претходног стечајног поступка, као и да се претходни стечајни поступак покреће ради утврђивања разлога за покретање стечајног поступка. Ставом 3. истог члана су предвиђени случајеви када се стечајни поступак отвара без вођења претходног поступка. Између осталог, у случају претпоставке трајније неспособности плаћања из члана 12. закона којом одредбом је прописано да се постојање трајније неспособности плаћања претпоставља када је предлог за покретање стечајног поступка поднео поверилац који у судском или пореском извршном поступку спроведеном у Републици Србији није могао да намири своје новчано потраживање било којим средством извршења. Чланом 69. овог закона уређено је да стечајни судија отвара стечајни поступак решењем о отварању стечајног поступка којим усваја предлог за покретање стечајног поступка, које сагласно члану 70. закона садржи постојање стечајног разлога. Правне последице отварања наступају даном објављивања огласа о отварању поступка на огласној табли суда, сагласно члану 73. закона.

Из наведених одредби произлази да покретање претходног стечајног поступка и отварање стечајног поступка нису идентични појмови, да је претходни поступак правило уз законом предвиђене изузетке, те да се стечај отвара када се утврди постојање стечајног разлога који је саставни део решења које се објављује на огласној табли суда од када наступају правне последице.

Одредба Уговора о продаји друштвеног капитала којом се купац обавезује да у року од пет година од закључења уговора неће доћи до стечаја, зато се има тумачити у складу са овим законским одредбама, посебно о наступању правних последица отварања стечајног поступка. С обзиром да је до отварања стечаја над субјектом приватизације дошло 2015. године, а да је Уговор о продаји друштвеног капитала раскинут маја 2010. године, Врховни касациони суд прихвата образложење нижестепених судова да је тужилац био дужан да додатно објасни због чега сматра да је радњама тужених дошло до отварања стечаја, да то докаже, а нарочито имајући у виду да ово није наведено као разлог у обавештењу Агенције о раскиду уговора о продаји друштвеног капитала достављеном купцу. Из тих разлога нису од утицаја наводи ревидента да је стечајни разлог, блокада рачуна субјекта приватизације постојала у време покретања претходног поступка.

Међутим, основано се ревизијом тужиоца указује да је у односу на трећетуженог због погрешне примене материјалног права чињенично стање остало непотпуно утврђено.

Чланом 12. Закона о приватизацији који је био на снази у спорном периоду, прописано је да купац капитала или имовине може бити домаће или страном правно или физичко лице, као и да се домаћа или страна правна или физичка лица могу удружити ради куповине капитала или имовине субјекта приватизације, с тим да овласте једно лице за заступање. Следи да се као купац друштвеног капитала може јавити Конзорцијум и да је одредбама овог закона регулисан његов правни положај, као и правни однос између купца друштвеног капитала, у овом случају Конзорцијума, и продавца друштвеног капитала, Агенције за приватизацију.

У конкретном случају, уговорне стране по Уговору о продаји друштвеног капитала су биле Агенција за приватизацију и Конзорцијум два привредна друштва и физичког лица, овде трећетуженог АА који су међусобно закључили уговор о конзорцијуму. Након закључења Уговора о продаји друштвеног капитала, чланови Конзорцијума су стекли акције субјекта приватизације МК „Рудник“ из Горњег Милановца и као власници акција су уписани у Централни регистар хартија од вредности.

Након тога, за иступање трећетуженог из Конзорцијума, осим сагласности остала два члана Конзорцијума као уговарача по уговору о конзорцијуму, неопходна је била писана сагласност Агенције за приватизацију, јер је Уговор о конзорцијуму акцесорне природе. Циљ његовог формирања, удруживања правних и физичког лица, које је реализовано закључењем уговора о конзорцијуму, је било учешће у поступку приватизације. Учешће је реализовано закључењем Уговора о продаји друштвеног капитала, по коме конзорцијум има својство уговорне стране, купца. Зато је за иступање било ког члана конзорцијума нужна сагласност друге уговорне стране, продавца друштвеног капитала, Агенције.

Врховни касациони суд не прихвата образложење нижестепених судова да је за иступање трећетуженог као члана Конзорцијума дата безусловна писана сагласност Агенције за приватизацију. У допису од 14.10.2008. године, Агенција је навела да нема сметњи за иступање члана Конзорцијума, али и да се пренос акција на остала два члана Конзорцијума мора извршити у складу са одредбама Закона о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената. Чланом 19. овог закона, прописано је да права законитих ималаца хартија од вредности из тих хартија, настају уписом хартија од вредности на њихов рачун који се води у Централном регистру. Имајући у виду неспорне чињенице да осим закључења Анекса уговора о Конзорцијуму којим је предвиђено да трећетужени иступа из конзорцијума и преноси акције на остала два члана Конзорцијума, није спроведен упис промене ималаца хартија, односно није спроведен пренос у Централном регистру до раскида Уговора о продаји друштвеног капитала. Зато се не може прихватити становиште нижестепених судова да нема одговорности трећетуженог јер нема својство члана Конзорцијума. За иступање из Конзорцијума као посебног облика удружења постојао је правни основ, а то је Анекс уговора о Конзорцијуму, постојала је сагласност Агенције за приватизацију, али условна, али није постојао и упис преноса акција на основу анекса, у складу са Законом о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената, па следи да се услов сагласности Агенције није остварио.

Првостепени суд изводи доказ читањем Уговора о конзорцијуму, али не утврђује какав је облик одговорности предвиђен између чланова Конзорцијума. Солидарност обавезе подразумева да на страни дужника има више лица који повериоцу

одговарају за целу обавезу, да поверилац може захтевати њено испуњење од свих или појединих дужника све док обавеза не буде потпуно испуњена, с тим да се када је испуњена, сви дужници ослобађају обавезе, како то прописује члан 414. ЗОО. Солидарност обавезе више лица може произлазити из закона или може бити уговорена. Законом о приватизацији важећем у спорном периоду је било прописано да се као купац друштвеног капитала може јавити Конзорцијум, али није прописана солидарна одговорност његових чланова. Уговорне стране по уговору о конзорцијуму су могле то предвидети Уговором о Конзорцијуму. Међутим, у поступку није утврђено да ли је уговорена солидарна одговорност чланова или није, а од тога зависи да ли трећетужени може одговорати за целу утврђену обавезу на име уговорне казне као у односу на првотуженог или је његова одговорност сразмерна учешћу у уговору о Конзорцијуму, па је на основу учешћа имао право на сразмерну добит и одговорност за сразмерни део обавезе. Због погрешне примене материјалног права ове чињенице нису утврђене из којих разлога су у том делу укинуге нижестепенеге пресуде.

Из наведених разлога, на основу члана 414. и 416. ЗПП, одлучено је као у изреци ове пресуде.

У поновном поступку у односу на захтев управљен на обавезивање трећетуженог, првостепени суд ће отклонити неправилности на које је овом одлуком указано и утврдити чињенице битне за одлучивање о захтеву тужиоца према овом туженом које се односе на облик одговорности међу члановима Конзорцијума, ако је исти уговорен. Зависно од тога расправиће да ли је обавеза трећетуженог солидарна или се због недостатка уговорене солидарности чланова, примењују правила о дељивој обавези, сразмерно учешћу у Конзорцијуму. На основу тога донеће нову, закониту и правилну одлуку и одлучити о трошковима спора у односу на овог туженог.

**Председник већа – судија
Татјана Матковић Стефановић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић