

ВРХОВНИ СУД
РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ
Број: 118-0-Рев-08-000 197
Бања Лука, 26.3.2010. године

Врховни суд Републике Српске у вијећу састављеном од судија, Драгослава Лукића, као предсједника вијећа, Петра Бајића и Јанка Нинића, као чланова вијећа, у правној ствари тужиоца Т. Ф. Д.О.О. Б. Л., кога заступају мр Г. и З. Б., адвокати из Б. Л., против тужене В. А.Д. К., ... број ..., ради накнаде штете, исп. 150.000,00 КМ, одлучујући о ревизији тужиоца против пресуде Окружног суда у Бијељини број 012-0-Пж-07-000 227 од 26.11.2007. године, на сједници одржаној 26.03.2010. године донио

ПРЕСУДУ

Ревизија се одбија.

Образложење

Првостепеном пресудом Основног суда у Бијељини број 080-0-Пс-06-000 032 од 22.06.2007. године одбијен је тужбени захтјев тужиоца Т. Ф. Д.О.О. Б. Л. којим је тражио да му тужена В. А.Д. К. накнади штету у износу од 150.000,00 КМ са законском затезном каматом почев од дана пресуђења до исплате.

Другостепеном пресудом Окружног суда у Бијељини број 012-0-Пж-07-000 227 од 26.11.2007. године, жалба тужиоца је одбијена и првостепена пресуда потврђена.

Тужилац је изјавио ревизију против другостепене пресуде, због повреда одредаба парничног поступка и погрешне примјене материјалног права с приједлогом „да се нижестепене пресуде преиначе и тужена обавезе на накнаду штете како је тражено тужбеним захтјевом или да се нижестепене пресуде укину и предмет врати другостепеном суду на поновно суђење“.

Одговор на ревизију није поднесен.

Тужилац у тужби захтјевом тражи да му тужена због повреде уговора накнади штету у износу од 150.000,00 КМ са каматом почев од дана пресуђења до исплате.

Овакав захтјев тужилац заснива на тврдњама, да је са туженом имао пословну сарадњу кроз акцију „Купујемо домаће ...“ о чему су закључили уговор за период од 01. августа 2001. године до 01. фебруара 2002. године и да је током 2003. године преузео комплетан маркетинг тужене. Да је маркентишки

рад тужиоца за потребе тужене дао одличне резултате те да је раст продаје код тужене био очигледан, тако да је продаја воде мјерена у литрама упадљиво повећана и на крају 2001. године је износила 18.000.000,00 литара, да би током 2002. године била повећана на 23.000.000,00 литара, а на крају 2003. године нарасла на око 34.000.000,00 литара. Сљедом раније пословне сарадње, тужилац и тужена су закључили уговор о пословно-техничкој сарадњи за период од 01. фебруара 2004. до 01. фебруара 2005. године. Предмет овог уговора између осталог је била креација дизајна промотивних средстава, ликовно графичка рјешења, слогана, аудио визуелних и других облика ауторских добара, све за потребе тужене и усмјерене на маркентишку промоцију тужене. Сва ауторска права на описаним дјелима, према уговору су стављена на располагање туженој за вријеме трајања уговора, а у случају престанка уговора тужилац је био спреман уступити ауторска права туженој за адекватну финансијску накнаду (чл. 12. Уговора). Да је тужена једнострано отказала уговор, о чему је обавијестила тужиоца писменом број 227/04 од 14. јуна 2004. године уз које је достављена одлука Управног одбора тужене, број 43/04 од 27. маја 2004. године. Тужена је након раскида уговора наставила са неовлашћеним коришћењем ауторских права тужиоца, тако што је вршила емитовање сљедећих ауторско правних производа креираних код њега: спот под називом „Ми извиремо из ...“, који је емитован на АТ при избору Miss RS 2004. године (18. август 2004.), исти спот на истој телевизији емитован је приликом преноса за избор Miss ..., спот К. емитован је на ТВБН у маркетиншком блоку 20. октобра 2004. године као и на РТРС током Дневника (ткз. Сјеча дневника, сутрадан 21. октобра 2004. у оквиру спота који је припремила тужена, емитован је слоган тужиоца који кориштен у ранијем промотивном материјалу и медијима). Да је у принтаном медију (W., број 5/2004) задња страна је кориштена за рекламу према дизајну направљеном раније од тужиоца. Колика је била одлучност тужене да и поред раскида уговора супротно његовој садржини, настави са кориштењем заштићених ауторских добара види се из писмена тужене број 320/04 од 26. августа 2004. (дакле, три мјесеца по наведеном раскиду уговора) којим од њега тражи да јој се достави ТВ реклама К. као и репортажа о В. на ДВД или Бети с напоменом „реклама ће се емитовати на ТВ станицама и неће се користити у друге сврхе“. Овакво понашање тужене је у супротности са одредбама члана 12. и другим одредбама уговора којим радњама је проузрокована материјална и нематеријална штета због повреде уговора, а што је у супротности с чланом 29. и 30. и др. Закона о ауторском и сродним правима у БиХ „Службени гласник БиХ“, број 7/02). Такође због кршења уговора након његовог раскидања, тужена му је дужна накнадити штету и по одредбама члана 132. ст. 1 Закона о облигационим односима, тим прије што је раскинут без стварних и правних разлога на његовој страни и према томе, одредбе наведених закона, поред уговора, представљају правни основ тужбеног захтјева. Да је у пракси уобичајено да маркетиншка агенција одређује процентуално у односу на укупно остварену реализацију промета од стране клијената, а који се креће до 3%. Да тужиоцу није познат укупан промет у 2004. години, али претпоставља да није био испод 15.000.000,00 КМ. Наиме, услуга маркетинга у другој половини 2003. године (01. јуни до 31. децембар 2003. године) тужилац је туженој фактурисао износ од 216.357,35 КМ. Да тужилац потражује укупну штету у износу од 150.000,00 КМ која одговара проценту од 1% на претпостављени промет тужене у 2004. години од 15.000.000,00 КМ са каматом рачунајући од дана доношења судске одлуке.

Тужена је оспорила тужбени захтјев тужиоца приговорима, да је закључен уговор о пословно-техничкој сарадњи а не ауторски уговор, да су сви спотови израђени од стране тужиоца прије закључења спорног уговора, у периоду 2001. и 2002. а по закљученим уговорим о пословно-техничкој сарадњи, по којима је тужена тужиоцу платила све испостављене фактуре и ови спотови нису предмет тужбеног захтјева којим се тражи накнада штете због повреде уговора закљученог 2004. године.

Првостепени суд налази „да наведени спотови и кориштење реклама нису настали у вријеме важења раскинутог уговора од 10.02.2004. године те се не могу доводити у везу са повредом уговорне обавезе из уговора о пословно-техничкој сарадњи број 34/04 од 10.02.2004. године који је према наводима тужиоца (расправни записник од 17.04.2007. године) предмет тужбе, што значи, да све и да је суд утврдио доказаним да су од тужене кориштени наведени спотови без знања и пристанка тужиоца супротно уговорним обавезама, исти не оправдавају његов захтјев за накнаду штете у скаладу са чланом 132. став 1. Закона о облигационим односима, јер исти нису посљедица раскида предметног уговора, а и подаци доказног поступка не указују на постојање кривице и узрочне везе између радњи тужене и наступање штете за тужиоца. Да тужиоцу по одредби члана 189. став 1. Закона о облигационим односима, не припада право на накнаду штете на име измакле користи, јер тужилац висину штете заснива на апстрактној (теоријској) могућности да би у овом случају остварио 1% на претпостављеном промету тужене у 2004. години, да није дошло до раскида предметног уговора. Ово и из разлога што је пословна сарадња између странака успостављена у циљу повећања промета тужене а кроз уговорену маркетиншку кампању, која се реализовала тако што је тужена од тужиоца наручивала израду маркетиншког-пропагандног материјала, а тужилац је фактурисао накнаде за наручене услуге, које је тужена уредно плаћала, а што је оправдано резултирало повећањем промета код ње“. Зато је првостепени суд одбио тужбени захтјев тужиоца.

Другостепени суд одлучујући о жалби тужиоца, усваја чињенична утврђење и правни закључан првостепеног суда, уз допуне: „да изведеног поступка слиједи да је првостепени суд правилно утврдио да је предмет спора накнада штете тужиоца из уговора о пословно-техничкој сарадњи, основном једностраног отказа уговора од стране тужене. Да из списка предмета слиједи да је првостепени суд на правилан начин утврдио да тужилац по спорном уговору није пружио туженој ниједну услугу, те му тужена није ни могла бити дужна утужени износ. Такође је првостепени суд утврдио, а што посебно слиједи из исказа тадашњег директора тужиоца, да је њему тужена платила све што је за њу тужилац урадио а по основу раније закључених уговора између њих у 2001. години. Да из исказа овог свједока слиједи да у 2004. години након закључења спорног уговора, за тужену није настао ни један од спотова (једна од маркетиншких дјелатности тужиоца, којом се бавио) и да из исказа директора тужиоца слиједи да су штету претрпјели из разлога што је тужена једина фирма за коју су радили и из разлога што тужена оспособљава своју рекламну службу (расправни записник првостепеног суда од 21.05.2004. године). Да је сходно одредбама чланова 132. став 1. и 154. Закона о облигационим односима, те члану 102. став 2. и 123. став 1. Закона о парничном поступку, тужилац био у обавези да докаже постојање штете, њен основ и висину, те чињенице на којима

заснива тужбени захтјев, и тужилац је био дужан да поткрепи доказима које ће предложити суду прије одлучивања на главној расправи, а на главној расправи само ако учини вјероватним да их без своје кривице није био у могућности изнијети, односно предложити на припремном рочишту, што пред првостепеним судом тужилац није учинио (није учинио вјероватним да их без своје кривице није могао изнијети, односно предложити на припремном рочишту) те је првостепени суд правилно одлучио када је одбио приједлог тужиоца за извођење предложених доказа на главној расправи. Обзиром да тужилац није доказао да је претрпио штету основом отказа спорног уговора од стране тужене, то првостепени суд није ни могао другачије одлучити. Да остали жалбени разлози тужиоца који се односе на расправљање о постојању ауторског права и ауторског дјела у његовом пословању из спорног уговора, суд није посебно оцијенио из разлога што сматра сувишним расправљати о овим наводима тужиоца, а суд сматра да је спорни уговор између странака, уговор о пословно-техничкој сарадњи, и о таквом уговору је суд и расправљао“. Стога је другостепени суд жалбу тужиоца, као неосновану одбио и потврдио првостепену пресуду.

Тужилац у ревизији указује на повреде одредаба парничног поступка из члана 5., 7., 8., 102. став 2. и 135. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број: 58/03 до 49/09, у даљем тексту: ЗПП) које види у томе, што се другостепени суд „In abstracto“ позива на члан 102. став 2. ЗПП, без да образложи своје становиште у односу на конкретну ситуацију „сви, и то баш сви материјални докази тужиоца су били предложени и у тужби и поновљени на припремном рочишту, како је то констатовано у записнику са припремног рочишта од 17. априла 2007. године на страни 2. пасус 5.“). Да у овој ситуацији није ријеч да тужилац није предложио доказе на припремном рочишту, како суд констатује у образложењу пресуде, а супротно овоме, сви материјални докази (писмене исправе и ЦД) су предложени чак у тужби а поновљени на припремном рочишту. Међутим, физички су достављени на главној расправи из разлога што су сви материјални докази рађени за потребе тужене стране и налазили су се и код ње, а тужилац је био у пресељењу што је видљиво из меморандума, да је ријеч о двије различите адресе, како је образложено у ранијем поступку. Да је другостепени суд онемогућио тужиоца да расправља пред судом јер је некритички цијенио понашање првостепеног суда у вези с приједлогом материјалних доказа тужиоца. Да је првостепени суд након што је започео са извођењем једног броја доказа, одбио даље извођење доказа на рочишту за главну расправу, а ријеч је о доказима: Пројекат „Чаша ...“ од 20.11.2001. године, годишњи извјештај из 2002. године тужиоца за потребе тужене, годишњи извјештај за 2003. годину, Медија план за 2003., приједлог плана буџета за 2004. тужиоца за потребе тужене, прегледи продаје са упоредним показатељима за 2001., 2002., и 2003. годину, ЦД са похрањеним емитованим аудио-визуелним материјалима након раскида уговора на АТВ, ТВБН, РТРС и БХ ТВ 1 и примјерак часописа W. Да је образлагао у жалби, да је био убијеђен да је ове доказе доставио уз тужбу у којој је и предложио њихово извођење. Међутим, на припремном рочишту пуномоћник је поновио приједлог да се изведу ови докази, али је упозорен да у списима нема свих предложених доказа из тужбе и суд је наложио да му се доставе докази као и противној страни у року од 8 дана. Међутим, због пресељења са раније адресе ... бр. ... у улицу ... бр. ..., па потом на данашњу адресу ... бр. ..., тужилац је имао проблема

са обезбијеђењем предложених доказа насталих у ранијем периоду сарадње са туженом па није могао испоштовати рок од 8 дана, већ је на рочишту за главну расправу донио предложене доказе, који су и раније предложени да се изведу. Да непоступање тужиоца да се доставе предложени докази у достављеном року није могло нити је било од утицаја на припрему тужене у овом спору, а која је имала на располагању доказе које је он креирао за њене потребе. На овакав начин судови су сувише формалистички поступили, недозвољавајући извођење доказа, а тужилац је предложио и извођење финансијског вјештачења којим је желио доказати упоредна кретања продаје производа тужене, захваљујући креираним и емитованим спотовима тужиоца. Да из побијане пресуде није јасно које је материјално право примјенио тај суд, а тужилац је поставио и алтернативни правни основ, а другостепени суд се позива истовремено на уговорну одговорност усљед раскида уговора (члан 132/1 ЗОО) и вануговорну, деликтну одговорност (члан 154/1 ЗОО) иако не одговара чињеничном утврђењу у предмету јер није ријеч о раскиду уговора због неиспуњења него његовој повреди. Да су нижестепени судови онемогућили тужиоца да расправља што је већ образложено и што је била препрека да се чињенично стање утврди правилно и потпуно и да судови погрешно закључују да је у питању уговор о пословно-техничкој сарадњи а не уговор за кориштење ауторског дјела.

Ревизија није основана.

Према одредби члана 77. ЗПП у позиву за припремно рочиште суд ће обавијестити странке о посљедицама изостанка са припремног рочишта, као и да су дужне најдоцније на припремног рочишту да изнесу све чињенице на којим заснивају своје захтјеве и да предложе све доказе које желе извести у току поступка те да на припремног рочишту донесу све исправе и предмете које желе употријебити као доказ. По члану 81. став 1. тог закона, суд ће према резултатима расправљања на припремног рочишту одлучити о чему ће расправљати и који докази ће се извести на главној расправи, а према ставу 2., тог члана приједлоге које не сматра битним за доношење одлуке суд ће одбити и у ријешењу назначити разлог одбијања, а према одредби члана 102. став 2. тог закона, странке могу у току главне расправе износити нове чињенице и предлагати нове доказе само ако учине вјероватним да их без своје кривице нису биле у могућности изнијети односно предложити на припремног рочишту.

По овим одредбама странке у спору су у обавези најкасније на припремног рочишту изнијети чињенице на којима заснивају свој (е) захтјев (е) те предложити све доказе које желе извести на главној расправи и да на том (припремног) рочишту донесу све исправе и предмете које желе употребити као доказ, а суд доноси одлуку о чему ће расправљати и које ће доказе извести на главној расправи, с тим да странке у току главне расправе могу износити нове чињенице и предлагати нове доказе само уз услов да учине вјероватним да их без своје кривице нису биле у могућности изнијети односно предложити током припремног рочишта.

Из садржине записника првостепеног суда са припремног рочишта одржаног дана 17.04.2007. године произилази, да је тужилац изнио чињенице на којима заснива свој захтјев и предложио доказе које жели извести на главној расправи, али предложене доказе није доставио суду, па је првостепени суд

донио рјешење којим му је оставио рок од 8 дана да суду и туженој страни достави доказе и то: Пројекат „Чаша ...“ од 20.11.2001., годишњи извјештај из 2002. године тужиоца за потребе тужене, годишњи извјештај за 2003. годину, Медија план за 2003., приједлог плана буџета за 2004. тужиоца за потребе тужене, прегледи продаје са упоредним показатељима за 2001., 2002. и 2003. годину, ЦД са похрањеним емитованим аудио-визуелним материјалима након раскид уговора на АТВ, ТВБН, РТРС и БХ ТВ 1 и примјерак часописа W.

Из садржине записника првостепеног суда са главне расправе одржане 22.05.2007. године произилази, а што је првостепени суд констатовао у том записнику „да пуномоћник тужиоца није поступио по налогу суда са прошлог рочишта и није доставио наведене доказе, па након што се тужилац изјаснио да остаје у цјелости код тужбе и навода из исте, предао суду доказе које је предложио да се изведу, те извео доказе читањем спорног уговора о пословно-техничкој сарадњи из фебруара из 2004., одлуке управног одбора тужене од 27.05.2004. године којом се раскида овај уговор, писменог обраћања тужене од 26.08.2004. године којом од тужиоца тражи достављање ТВ рекламе К., као и репортаже о В. на ДВД или Бети, првостепени суд је донио рјешење којим је одбио извођење доказа достављених суду на главној расправи, које је суд вратио тужиоцу“.

У оваквој ситуацији, и по схватању овог суда, нижестепени судови нису погрешно примјенили наведене одредбе ЗПП-у, када су на главној расправи одбили приједлог тужиоца за извођење доказа које није доставио суду на припремном рочишту нити је то учинио у остављеном року од 8 дана након одржаног припремног рочишта, већ је то учинио у току рочишта за главну расправу чије извођење је суд одбио, а за чије недостављање се тужилац није изјаснио да их без своје кривице није могао доставити суду.

Тужилац сада у ревизији признаје, да наведене доказе није доставио суду, чије недостављање је оправдавао пресељењем са једне на другу односно трећу локацију у Б. Л., што у смислу наведених одредби нису оправдан разлог, поготово што након припремног рочишта и остављеном му рока за њено достављање, није извијестио суд нити тражио да му се остави даљњи краћи рок а прије одржавања главне расправе, како би тражене доказе доставио суду и туженој странци који би се изводили на главној расправи.

Ни материјално право није погрешно примјењено на штету тужиоца када је одбијен са тужбеним захтјевом.

Према општем правилу о одговорности садржаном у члану 154. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, број 29/78 до 57/89 и „Службени гласник РС“, број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04, у даљем тексту: ЗОО), на чију се примјену тужилац позивао током поступка, и на чију примјену указује и у ревизији, ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице.

Из ових одредби произилази да је тужилац био дужан да докаже постојање штетне радње тужене којом му је нанесена штета, околности случаја

под којима је штета настала, као и висину претрпљене штете на име изгубљене добити у износу којим захтјевом тражи, што се по правилу утврђује на основу предложених и изведених доказе од стране тужиоца.

С обзиром да првостепеном суду, тужилац није доставио доказе на којима је засновао захтјев за накнаду штете, а то није учинио ни у остављеном року од 8 дана након одржаног припремног рочишта, нити је у току главне расправње учинио вјероватним да их без своје кривице није могао доставити, без којих се штетна радња и обим штете није могао утврдити, то су и по оцјени овог суда, нижестепени судови примјеном одредби ЗПП у вези са одредбама ЗОО, на које је напријед указано, правилно одбили тужбени захтјев.

Нижестепене пресуде немају, према томе, недостатака на које указује ревидент односно на које овај суд пази према службеној дужности. Сходно томе, ревизија тужиоца је обијена као неоснована (члан 248. у вези са чланом 241. ЗПП)

Предсједник вијећа
Драгослав Лукић

За тачност отправка овјерава
Руководилац судске писарне
Амила Подрашчић