

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 25 0 Ps 041394 18 Rev
Sarajevo, 04.06.2020. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Amire Sadović, kao predsjednice vijeća, Emine Hulusija i dr.sc. Danice Šain, kao članica vijeća, u pravnoj stvari tužitelja JP „Komunalac“ d.o.o. O. ..., koga zastupa punomoćnik Aladin Mujkanović, advokat iz T., protiv tuženih: 1. „Ćosićpromex“ d.o.o. U. ..., kojeg zastupaju punomoćnici Bakir Ljubović i Dženana Ljubović, advokati iz Z. i 2. Građevinskog fakulteta S. – Instituta za materijale i konstrukcije, kojeg zastupa punomoćnik Nermin Mulalić, advokat iz S., uz sudjelovanje umješaka na strani tužitelja „Agencije za vodno područje rijeke Save“ iz S., koju zastupa ZAK Jasmir Muratović, Tanja Hadžagić i Ilvana Bijedić iz S. i umješaka na strani tužitelja Opštine Odžak, koju zastupa Opštinsko pravobranilaštvo Odžak, radi ispunjenja ugovornih obveza i naknade štete po tužbi v.s. 623.634,82 KM, te radi izvršenja ugovornih obveza i neosnovanog bogaćenja po protutužbi v.s. 325.216,51 KM, odlučujući o revizijama tužitelja i umješaka izjavljenim protiv presude Kantonalnog suda u Odžaku broj 25 0 Ps 041394 18 Pž od 26.02.2018. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 04.06.2020. godine, donio je slijedeću:

P R E S U D U

Revizije se odbijaju.

Odbijaju se zahtjevi tužitelja, umješaka na strani tužitelja i drugotuženog za naknadu troškova revizijskog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Orašju broj 25 0 Ps 041394 15 Ps od 14.12.2017. godine, stavom I izreke, odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev tužitelja kojim je traženo da se obavežu tuženi „Ćosićpromex“ d.o.o. U. i Građevinski fakultet S. – Institut za materijale i konstrukcije da u roku od 30 dana otklone štetu koju su pričinili tužitelju JP „Komunalac“ d.o.o. O. neizvršenjem ugovornih obveza I-tuženog „Ćosićpromex“ d.o.o. U. iz U. o izvođenju radova radi izgradnje vodotornja V=500 m³ u Općini O. br. 01-142-OT.POS-2/12 od 14.12.2012. godine, Aneksa ugovora o izgradnji vodotornja V=500 m³ u Općini O. br. 01-142-OT.POS-2/12 od 30.01.2014. godine i Ugovora o izvođenju dodatnih radova na izgradnji vodotornja V=500 m³ u Općini O. u skladu sa glavnim projektom vodotornja br. 01-01-65-PREG.POS-1/14 od 25.07.2014. godine i neizvršenjem ugovornih obaveza II-tuženog Građevinskog fakulteta S. – Instituta za materijale i konstrukcije iz Ugovora za pružanje usluge nadzora nad izvođenjem radova na izgradnji vodotornja V=500 m³ u Općini O. br. 01-

214-KZ-10/12 od 01.02.2013. godine, tako da u ostavljenom roku I-tuženi „Ćosićpromex“ d.o.o. U. uz građevinski nadzor II-tuženog Građevinskog fakulteta S. – Instituta za materijale i konstrukcije završi izgradnju objekta vodotoranj V=500 m³ u Općini O. u skladu sa glavnim projektom br. 59-GP-09/09 izrađenog od strane projektanta „Cubus“ d.o.o. L., ili da tuženi tužitelju zbog neispunjenja ugovornih obveza i pričinjene štete solidarno isplate novčani iznos od 623.634,82 KM sa zateznom kamatom koje se imaju računati od prvog narednog dana nakon izvršenog plaćanja i to na iznos od 279.786,89 KM od 30.05.2013. godine pa do isplate, na iznos od 106.685,36 KM od 24.07.2013. godine pa do isplate, na iznos od 102.503,90 KM od 17.09.2013. godine pa do isplate, na iznos od 114.212,92 KM od 01.03.2014. godine pa do isplate, na iznos od 17.550,00 KM od 05.03.2013. godine pa do isplate i na iznos od 2.895,75 KM od 11.07.2013. godine pa do isplate, kao i da mu ovi tuženi solidarno naknade troškove postupka u roku od 30 dana.

Stavom II izreke odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev tužitelja kojim je traženo da se obaveže I-tuženi „Ćosićpromex“ d.o.o. U. da tužitelju JP „Komunalac“ d.o.o. O. na ime ugovorene kazne – penala zbog neizvođenja radova u ugovorenom roku iz Ugovora o izgradnji vodotoranja V=500 m³ u Općini O. br. 01-142-OT.POS-2/12 od 14.12.2012. godine i Ugovora o izvođenu dodatnih radova na izgradnji vodotoranja V=500 m³ u općini O. u skladu sa Glavnim projektom vodotoranja br. 01-01-65-PREG.POS-1/14 od 25.07.2014. godine isplati iznos od 95.956,10 KM sa zakonskim zateznom kamatom računajući od 18.11.2015. godine kao dana podnošenja tužbe pa do isplate.

Stavom III izreke obavezan je tužitelj JP „Komunalac“ d.o.o. O. da I-tuženom „Ćosićpromex“ d.o.o. O. na ime neutemeljeno realizirane bankovne garancije isplati iznos od 85.224,43 KM sa zakonskom zateznom kamatom računajući od dana 13.04.2016. godine kao dana podnošenja protutužbe pa do isplate u roku od 30 dana od dana primitka prijepisa ove presude.

Stavom IV izreke odbijen je kao neosnovan protutužbeni zahtjev I-tuženog „Ćosićpromex“ d.o.o. U. u dijelu u kojem je tražena isplata iznosa od 239.992,21 KM na ime dijela neizvršenih ugovornih obaveza zajedno sa zakonskom zateznom kamatom na taj iznos počevši od dana podnošenja protutužbe pa do isplate.

Stavom V izreke obavezan je tužitelj JP „Komunalac“ d.o.o. O. da na ime troškova parničnog postupka I-tuženom „Ćosićpromex“ d.o.o. U. isplati iznos od 27.814,50 KM, te II-tuženom Građevinskom fakultetu S. – Institutu za materijale i konstrukcije iznos od 14.272,14 KM u roku od 30 dana od dana primitka prijepisa presude.

Stavom VI izreke sa viškom zahtjeva preko dosuđenih iznosa troškova postupka I-tuženi i II-tuženi su odbijeni.

Stavom VII izreke odbijeni su kao neosnovani zahtjevi umješača Agencije za vodno područje rijeke Save i Općine Odžak za naknadom troškova postupka.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Odžaku broj 25 0 Ps 041394 18 Pž od 26.02.2018. godine žalbe tužitelja, umješača na strani tužitelja, Agencije za vodno područje rijeke Save, umješača na strani tužitelja, opštine Odžak i žalba prvotuzenog su odbijene kao neosnovane i prvostepena presuda potvrđena.

Odbijeni su zahtjevi tužitelja, umješača na strani tužitelja, Agencije za vodno područje rijeke Save, umješača na strani tužitelja, Opštine Odžak i prvotuzenog za naknadu troškova za sastav žalbe.

Odbijeni su zahtjevi prvotuzenog i drugotuzenog za naknadu troškova sastava odgovora na žalbu.

Protiv drugostepene presude, u odbijajućem dijelu tužbenog zahtjeva i dosuđujućem dijelu protivtužbenog zahtjeva, revizije su blagovremeno izjavili tužitelj i umješaci na strani tužitelja, a imajući u vidu revizione prigovore ovaj sud je odlučivao kao o jednoj reviziji. Revizije su izjavljene zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, sa prijedlogom da ovaj sud usvoji reviziju, pobijanu presudu preinači ili ukine i predmet vrati na ponovno suđenje, te da se tuženi obavežu na plaćanje troškova postupka.

Prvotuženi nije podnio odgovor na revizije, a drugotuženi je u odgovoru na revizije osporio navode revizija i predložio da se iste odbiju kao neosnovane, uz naknadu troškova sastava odgovora na revizije.

Ispitujući pobijanu presudu u smislu odredbe člana 241. Zakona o parničnom postupku (Sl. novine F BiH broj 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15 - u daljem tekstu ZPP), ovaj sud je odlučio kao u izreci iz sljedećih razloga:

Revizije nisu osnovane.

Predmet spora relevantan u revizijskoj fazi postupka je zahtjev po tužbi da se tuženi obaveže na ispunjenje ugovornih obaveza i naknadu štete, kao i isplatu ugovorne kazne (penala), a po protivtužbi zahtjev za isplatu neosnovano realizovane bankarske garancije.

Nije ostvaren prigovor povrede odredaba parničnog postupka.

Bez pravnog uporišta je prigovor revizije da je pred drugostepenim sudom učinjena povreda odredbe člana 191. stav 4. ZPP-a, da drugostepena presuda ne sadrži razloge na kojima se presuda zasniva. Naprotiv, po ocjeni ovog suda obrazloženje drugostepene presude sadrži sve elemente predviđene članom 191. stav 4. ZPP-a. Drugostepeni sud je ocijenio sve žalbene navode od odlučnog značaja i za svoju odluku dao pravilne i potpune razloge (član 231. ZPP-a) pa prema tome nije bilo povreda postupka iz člana 209. istog zakona.

U podnesenoj reviziji tužitelj analizira izvedene dokaze, ističući prigovore da drugostepeni sud nije savjesno i brižljivo ocijenio dokaze u smislu člana 8. ZPP, ali i prigovore koji bi ukazivali na povrede odredaba parničnog postupka iz člana 123. i 126. ZPP. Ovi prigovori nemaju osnova jer je drugostepeni sud izvršio ocjenu dokaza provedenih u prvostepenom postupku, i u razlozima svoje odluke ocijenio da prvostepeni sud nije povrijedio član 8. ZPP, jer je na osnovu izvedenih dokaza utvrdio da su dokazane relevantne činjenice za ovaj spor. Stečeno uvjerenje drugostepeni sud je opravdao logičnim i uvjerljivim razlozima, pa slobodnoj ocjeni dokaza od strane suda tužitelji ne mogu s uspjehom suprotstaviti svoju ocjenu tih dokaza, tim više što ta ocjena u konkretnom slučaju uključuje prigovore činjenične prirode koji u revizijskom postupku nisu relevantni (član 240. stav 2. ZPP).

Tako se u obrazloženju revizije navodi da je sud pogrešno utvrdio da je tužitelj dao pisanu saglasnost na izvršene izmjene radova, da drugotuženi izmjene radova nije

evidentirao u građevinski dnevnik, da je pogrešno utvrđeno kada je zaključen aneks ugovora što upućuje da revident u suštini prigovori na činjenična utvrđenja nižestepenih sudova, pa revizijski sud ne može preispitivati niti procjenjivati već utvrđene činjenice, već je za njih vezan onako kako su ga utvrdili nižestepeni sudovi.

Nije osnovan ni prigovor pogrešne primjene materijalnog prava.

Tužitelj kao naručilac radova i prvotuženi kao izvođač radova su dana 14.12.2012. godine zaključili ugovor o izvođenju radova radi izgradnje vodotornja u opštini O.. Tužitelj je zaključio ugovor i sa drugotuženim o nadzoru, kojim se drugotuženi obavezao da će vršiti građevinski nadzor izgradnje vodotornja. Navedenim ugovorom od 14.12.2012. godine prvotuženi se obavezao da će radove izvršiti prema projektnoj i tenderskoj dokumentaciji, ugovorena cijena radova je iznosila 852.244,27 KM sa PDV, a sredstva je osigurala Agencija za vodno područje rijeke Save i Fond za zaštitu okoliša Federacije BiH. Rok za izvođenje radova po tom ugovoru je 180 dana od dana potpisivanja, a ugovorom je bilo predviđeno da je izvođač radova dužan podnositi privremeni izvještaj, odnosno privremene situacije, da je dužan u tim situacijama iskazivati iznose od 10% retencije, kao i da je nadzorni organ dužan pregledati završene radove i izvođačev izvještaj, te odobriti iznos koji će biti plaćen izvođaču radova. Ugovoreno je i da se okončana situacija dostavi nakon završenog probnog rada i primopredaje vodotornja, da poslije izvršene ovjere i privremeno okončane situacije od strane nadzornog organa privremenu situaciju obavezno pregleda i ovjerava tužitelj. Ugovorom je također predviđeno da će izvođač radova dostaviti безусловnu bankarsku garanciju u visini od 10% od ukupne vrijednosti ugovora, koja počinje teći prvog narednog dana od dana zaključivanja ugovora, koja je i izdata dana 13.12.2012. godine i banka se obavezala korisniku garancije-tužitelju na prvi poziv plati iznos od 10% od ukupno utvrđenog iznosa u ugovoru, a najviše do iznosa kod 85.224,43 KM, i to ukoliko izvođač ne ispuni odredbe predviđene ugovorom koje se odnose na traženu garanciju. Ugovorena je i ugovorna kazna – penali tako da je određeno da je za svaki dan zakašnjenja poslije predviđenog datuma završetka radova izvođač radova dužan ugovornom organu platiti penale u iznosu od 0,5% od ukupno ugovorene cijene po tom ugovoru do maksimuma od 10% od ukupne cijene. Na dan potpisivanja ugovora od 14.12.2012. godine prvotuženom je uručen glavni projekat izgradnje vodotornja koji je sačinio projektant „Cubus“ d.o.o. L., reviziju tog projekta je izradila tvrtka „NNM Inžinjeri“, i prema izvještaju o reviziji glavnog projekta utvrđeni su nedostaci glavnog projekta. Nakon prijema i pregleda glavnog projekta prvotuženi je nadzornom organu dostavio podnesak o uočenim nedostacima na projektu vodotornja u kojem je navedeno da se predmjer iz dostavljenog projekta ne slaže sa predmjerom koji je prvotuženi obuhvatio ponudom, te primjedbe u pogledu materijala, radova i usaglašavanja tehničke dokumentacije. Nakon ovog drugotuženi je uputio podnesak tužitelju iz kojeg proističe da je njemu dana 11.02.2013. godine dostavljena kompletna dokumentacija, da su nakon pregleda konstruktivnog dijela projekta uočene primjedbe, da projekat nije dopunjen primjedbama revizora, što znači da revizija nije okončana, te druge primjedbe koje bi neophodno prije početka radova otkloniti. Nakon uočenih problema u glavnom projektu održan je sastanak u O. na inicijativu izvođača radova zbog uočenih nedostataka i neusaglašenosti glavnog projekta sa tenderskom dokumentacijom, i sačinjen dopis koji je upućen glavnom projektantu u kojem je navedeno da su zaključci

sastanka bili da je izvođač obavezan sačiniti izvedbeni projekat, kojim treba razraditi pojedine detalje projekta koje je obavezan da ovjeri projektant glavnog projekta. Istim aktom je projektant pozvan da se izjasni o nedostacima uočenim na projektu i nađe mogućnost otklanjanja nedostataka. Radovi na izgradnji objekta su počeli 18.03.2013. godine. Nadzorni organ je upisao u građevinski dnevnik od 19.03.2013. godine, primjedbe na projektnu dokumentaciju i konstatovao da ne postoji spremnost projektanta na saradnju u izradi izvedbenog projekta. Nakon navedenog prvotuzeni počinje aktivnosti na izradi izvedbenog projekta. U toku izvođenja radova izvođač radova je utvrdio nedostatak u okviru predmjera radova iz tenderske dokumentacije koja je poskupljivala investiciju, te su i obustavljeni radovi i nakon toga nastavljeni i vršeni na osnovu izvedbenog projekta. Izvođač radova je investitoru dostavljao privremene situacije. Prve četiri privremene situacije su isplaćene izvođaču, a nadzorni organ je uz privremene situacije, koju je ovjerio investitoru dostavio i izvještaj o nadzoru u kojem je navedeno da su radovi po toj situaciji u saglasnosti sa važećim propisima, te da su se pojavili i vantroškovnički radovi u drugoj situaciji, kao i u u trećoj privremenoj situaciji koji nisu obuhvaćeni predmjerom radova glavnog projekta, te da je izrada ovih radova odobrena od strane nadzora i neće izaći izvan predviđenog finansijskog okvira. Dana 26.10.2013. godine tužitelju je dostavljen izvedbeni projekat, a na sastanku održanom dana 21.11.2013. godine konstatovano je da su radovi prema četvrtoj privremenoj situaciji izvedeni 80% od ukupno ugovorene količine, pa su se na tom sastanku investitor i izvođač usaglasili da će napraviti i potpisati anex ugovora kojim će definisati konačni rok za izvođenje radova i cijenu izvedbene dokumentacije. Nakon toga dana 02.12.2013. godine tužitelj sa „NNM Inžinjeri“ d.o.o. T. zaključuju ugovor kojim se ovaj posljednji obavezuje izvršiti reviziju izvedbenog projekta vodotornja, nakon čega istu sačinjava i investitoru dostavlja izvještaj u kojem su stavljen primjedbe na izvedbeni projekat, i projektant izvedbenog projekta je postupio po primjedbama revizora i dopunjeni izvedbeni projekat dostavi investitoru, koji je prosljeđen revizoru. „NNM Inžinjeri“ nakon toga dostavlja izvještaj o reviziji dopunjenog izvedbenog projekta u kojem se iznosi zaključak da su učinjene neophodne ispravke, da je statički proračun dopunjen i da se u konačnici projekat prihvata od strane revizora kao tehnički ispravan i potpun. Tužitelj i prvotuzeni zaključuju anex ugovora o izvođenju radova dana 30.01.2014. godine u kojem je konačan rok za izvođenje svih radova koji su predmet tog ugovora 01.03.2014. godine. Ovim anexom je izmijenjena ranija odredba člana 19. ugovora od 14.12.2012. godine, te je navedeno da su sastavni dijelovi tog ugovora projektna dokumentacija glavnog projekta izgradnje vodotornja, tenderska dokumentacija, predmjer i predračun radova iz izvedbenog projekta po kojem se obračunavaju privremene i okončana situacija i ponuda izvođača po osnovu ugovora od 14.12.2012. godine. Dana 25.02.2014. godine izvođač je pripremio petu privremenu situaciju, koja je potpisana i ovjerena od strane izvođača i nadzornog organa, ali nije ovjerena od strane investitora, niti od supervizora projekta Agencije za vodno područje rijeke Save. Dana 28.02.2014. godine direktor izvođača radova daje izjavu da će se nastavak radova po usvojenom i revidiranom izvedbenom projektu i okončana situacija sa okončanom fakturom prilagoditi sa glavnim projektom. U očitovanju na izvedbeni projekat od 25.03.2014. godine, projektanta glavnog projekta je iznesen stav da izvedbeni projekat, koji je izgradio izvođač nije u skladu sa glavnim projektom, koji je izradio projektant „Cubus“ d.o.o. L.. Nakon toga tužitelj dostavlja prvotuzenom poziv u kojem se između ostalog navodi da je predmet pregovaračkog postupka dodjela ugovora pod nazivom nepredviđeni radovi, u kome se navodi da predmetni radovi nisu uključeni

u osnovni ugovor od 14.12.2012. godine, da su proistekli uslijed grešaka u glavnom projektu, pa dana 09.07.2014. godine tužitelj donosi odluku kojom prvotuženog odabire kao najpovoljnijeg ponuđača za izvođenje dodatnih radova. U međuvremenu izvođač je izradio i šestu privremenu situaciju dana 06.05.2014. godine, koja je ovjerena od strane izvođača i od strane nadzora. Shodno provedenom postupku dana 25.07.2014. godine tužitelj i prvotuženi zaključuju ugovor o izvođenju dodatnih radova na izgradnji vodotornja u opštini O.. Navedenim ugovorom izvođač se obavezao da će radove koji su predmet ugovora izvršiti prema svojoj ponudi, a da je rok za izvođenje radova 15 dana od dana zaključenja ugovora o dodatnim radovima. Tim ugovorom je predviđeno da će se plaćanje vršiti prema ispostavljenoj situaciji, koja će nakon što je ovjerena biti plaćena u roku od 15 dana od dana ovjere, a navedeno je da su sastavni dijelovi tog ugovora tenderska dokumentacija, predmjer i predračun radova, ponuda izvođača i odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača. Nakon zaključenja navedenog ugovora o izvođenju dodatnih radova sudionici građenja su pokušavali da nađu način za usklađivanje projektne dokumentacije, odnosno izvedbenog projekta i glavnog projekta, kao i izmjenu i dopunu odobrenja za građenje. Nadzorni organ je u vezi sa navedenim 04.04.2015. godine tužitelju dostavio preporuku za izmjenu građevinske dozvole u kojoj je navedeno da su se stekli uslovi za izmjenu građevinske dozvole. Dana 14.03.2016. godine tužitelj je Privrednoj banci Sarajevo podnio zahtjev za isplatu iznosa od 85.224,43 KM na osnovu bezuslovne garancije, te je banka navedeni iznos 17.03.2016. godine i isplatila tužitelju. Radovi na izgradnji predmetnog objekta nisu završeni u roku, a izgradnja istog nije završena u skladu sa glavnim projektom, tenderskom dokumentacijom i rješenjem o odobrenju za izvođenje radova zbog njihove međusobne neusklađenosti. Stepen izgrađenosti na osnovu stepena završetka pojedinih pozicija na osnovu ugovora od 14.12.2012. godine i ugovora od 25.07.2014. godine iznosi 59%, a na osnovu izvedbenog projekta odnosno anexa ugovora iznosi 74%. Stepen izgrađenosti sa aspekta potrebnih finansijskih ulaganja gledajući na ugovore od 14.12.2012. godine i od 25.07.2014. godine iznose 73%, a gledajući na izvedbeni projekat, odnosno anex ugovora od 30.01.2013. godine iznosi 93%. Ukupna vrijednost izvedenih radova iznosi 795.394,25 KM, neizvedeni radovi prema ugovoru iz 2012. godine i ugovoru iz 2014. godine iznose 232.139,46 KM. Ukupna vrijednost radova koji su izvedeni i definisani u izvedbenom projektu, a nisu sastavni dio predmjera i predračuna navedenih ugovora iz 2012. i 2014. godine iznosi 70.419,74 KM, dok ukupna vrijednost viška izvedenih radova u odnosu na predmjer i predračun naprijed navedenih ugovora iz 2012. i 2014. godine iznosi 50.402,78 KM, a ukupna vrijednost manjka radova prema istim ugovorima iznosi 52.773,31 KM. Radovi na izgradnji objekta su bili obustavljeni na terenu dana 12.03.2014. godine, o čemu su obaviještene sve strane u građenju, a radovi koji su izvedeni na vodotornju nisu u potpunosti u skladu sa glavnim projektom. Izvršeni radovi u odnosu na ugovor o dodatnim radovima od 25.07.2014. godine podrazumijevali su prema tom ugovoru izvođenje radova na temelju glavnog projekta, a u trenutku potpisivanja tog ugovora građevinski radovi koji su izvođeni na osnovu izvedbenog projekta su bili skoro u potpunosti završeni. Radovi po petoj privremenoj situaciji su u cjelosti izvedeni, a po šestoj privremenoj situaciji postoje pozicije koje nisu u saglasnosti sa tenderskom dokumentacijom, ali su u saglasnosti sa izvedbenim projektom. U okviru anexa ugovora od 30.01.2013. godine verifikovane su jedinične cijene za pozicije radova koje su u okviru glavnog projekta izostavljene, nakon čega je potpisan ugovor o dodatnim radovima koji je podrazumijevao izvođenje radova prema

glavnom projektu, a oba dokumenta su sačinjena i potpisana pri stepenu izgrađenosti vodotornja kakav je bio u trenutku uviđaja na licu mjesta.

Na ovako utvrđeno činjenično stanje prvostepeni sud je odbio zahtjev tužitelja za završetak radova i stručni nadzor na izgradnji vodotornja, te isplatu naknade štete, smatrajući da je došlo do raskida ugovora o građenju zbog proteka roka od 15 dana od dana zaključenja zadnjeg ugovora između parničnih stranaka i da su prestale sve obaveze po njemu, kao i da nema osnova za naknadu štete, i isplatu ugovorne kazne-penala. Odbijajući tužbeni zahtjev u odnosu na oba tužena, udovoljio je protivtužbenom zahtjevu za povrat isplaćene bankarske garancije koja je po ocjeni prvostepenog suda neosnovano naplaćena, koje pravne zaključke prihvata i drugostepeni sud zaključujući da je prvostepeni sud pravilno primijenio odredbe člana 124, 132, 154. i 155. Zakona o obligacionim odnosima-ZOO, te članove 19, 20, 21, 24. i 28. Zakona o građenju.

Tačno je da se u slučaju neispunjenja ugovor raskida po samom zakonu. (čl. 125. stav. 1. ZOO). Ispunjenje obaveze u ugovoru o građenju, aneksu i ugovoru o dodatnim radovima, može predstavljati bitan sastojak ugovora o građenju, što je i sastavni dio zakonske definicije ugovora. Međutim, suprotno stanovištu revizije nije bilo osnova utvrditi kada je i po kom osnovu raskinut svaki zaključeni pojedinačni ugovor sa tuženim, jer i kada nastupe pretpostavke za raskid ugovora u smislu čl. 125. stav. 2. ZOO povjerilac može održati ugovor na pravnoj snazi ako nakon isteka roka, bez odgađanja obavijesti dužnika da zahtjeva ispunjenje ugovora. Ovaj sud prihvata stanovište nižestepeni sudova da je konkretnom slučaju došlo do raskida ugovora o građenju tek protekom roka od 15 dana od dana zaključivanja poslednjeg ugovora između tužitelja i prvotuzenog (ugovora o dodatnim radovima od 25.07.2014. godine). Ovo iz razloga što su aneksi ugovora od 30.01.2013. godine, te ugovor o dodatnim radovima od 25.07.2014. godine nesumnjivo predstavljali zahtjev tužitelja za ispunjenje ugovora o građenju, te pravnu volju da bez obzira što prethodni ugovori nisu izvršavani u roku, ti ugovori su ostali na snazi. Raskidom ugovora o građenju prestaju funkcije nadzornog organa, i po tom osnovu je raskinut i ugovor sa drugotuzenim kojim se obavezao da će vršiti građevinski nadzor izgradnje vodotornja .

Revidenti prigovaraju pogrešnoj primjeni materijalnog prava, ističu da su tuženi kao privredni subjekti registrovani za obavljanje poslova građenja i stručnog nadzora bili u obavezi odbiti zahtjeve tužitelja kao javnog preduzeća kojim je traženo postupanje koje je suprotno Zakonu o građenju, pravomoćnoj urbanističkoj saglasnosti i odobrenju za građenje, te glavnom projektu sačinjenom od strane ovlaštenog projektanta, pa da se ne mogu eskulpirati od odgovornosti čak ni ukoliko su imali saglasnost tužitelja kao investitora za suprotno postupanje propisima i pravomoćnim aktima nadležnih organa.

Naime, ovi revizioni prigovori imali bi osnova u odredbi čl. 646. stav 1 ZOO koja reguliše da se izvođač ne oslobađa odgovornosti ako je šteta nastala zbog toga što je pri izvođenju određenih radova postupao po zahtjevima naručioca. Međutim, u toku postupka nije utvrđeno da postoje nedostaci ugovorenih a izvedenih radova, tužitelj je primio radove bez primjedbi po okončanim situacijama pa utvrđeno činjenično stanje nije pružalo osnova za njegovu primjenu. Nadalje, utvrđeno je da su sudionici u građenju pokušavali da nađu način za usklađivanje projektne dokumentacije, odnosno izvedbenog projekta i glavnog projekta, kao i izmjenu i dopunu odobrenja za građenje.

Nadzorni organ je u vezi sa navedenim 04.04.2015. godine tužitelju dostavio i preporuku za izmjenu građevinske dozvole u kojoj je navedeno da su se stekli uslovi za to. Nadalje, investitora građevinska dozvola legitimira samo prema nadležnom upravnom tijelu, i odstupanje od građevinske dozvole i urbanističke saglasnosti ne stvara osnov za naknadu štete između investitora i izvođača, nego sama gradnja i izvođenje radova ukoliko se dokaže da se time nanosi kakva šteta ili povređuju interesi.

Nižestepeni sudovi nisu pogrešno primijenili materijalno pravo ni kada su odbili zahtjev za ispunjenje ugovorne obaveze sa stanovišta odredbe čl.124 ZOO. Odredbom člana 124. Zakona o obligacionim odnosima - ZOO propisano je da u dvostranim ugovorima kada jedna strana ne ispuni svoju obavezu druga strana može ako nije ništa drugo određeno, zahtijevati ispunjenje obaveze i pod zakonskim uslovima raskinuti ugovor prostom izjavom, ako raskid ugovora ne nastupa po samom zakonu a u svakom slučaju ima pravo na naknadu štete.

Cijeneći da je prvotuženi završio radove prema glavnom projektu 59%, na osnovu izvedbenog projekta odnosno aneksa ugovora 74%, a da tužitelj nesporno nije platio petu privremenu situaciju, kao ni šestu, po izvedenim radovima, tužitelj u opisanoj situaciji nije dokazao da je sam izvršio sve svoje ugovorene obaveze i isplatio ugovorene radove, pa imajući u vidu citiranu odredbu 124. ZOO samo stranka koja je izvršila svoju ugovornu obavezu u ugovorenom roku može zahtijevati ispunjenje obaveze, a što ovdje nije slučaj.

Odredbom člana 132. stav 1. ZOO je propisano da su obje strane kod raskida ugovora oslobođene svojih obaveza izuzev obaveze na naknadu štete zbog raskida ugovora. Jedna od pretpostavki odgovornosti za štetu je štetna radnja štetnika. Kako je došlo do raskida ugovora, zbog neispunjavanja obaveza od strane tužitelja, to tuženi napuštanjem gradilišta nije povrijedio ugovornu obavezu i postupanje tuženog izostankom protivpravnosti nema značenje štetne radnje.

Neosnovano tužitelj ukazuje u reviziji da je odluka drugostepenog suda, u dijelu kojim je odbijen njegov zahtjev za isplatu ugovorne kazne, te u dijelu u kojem je usvojen protivtužbeni zahtjev za povrat neosnovano plaćene bankarske garancije, zasnovan na pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

Pravo naručitelja iz ugovora o građenju na isplatu penala zbog zakašnjenja u izvođenju radova procjenjuje se prema odredbama ugovora, a podredno i odredbama Zakona o obligacionim odnosima. Naime, odredbom čl. 270. ZOO regulisano je da vjerovnik i dužnik mogu ugovoriti da će dužnik platiti vjerovniku određenu novčanu svotu ili pribaviti neku drugu materijalnu korist ako ne ispuni svoju obvezu ili ako zakasni s njezinim ispunjenjem (ugovorna kazna). Unatoč nazivu, plaćanje ugovorne kazne nije kazna nego ugovorna obaveza koju su strane preuzele u slobodno sklopljenom ugovoru, njena osnovna funkcija je pojačanje obveznog odnosa, a plaćanje nije plaćanje kazne nego ugovorom unaprijed određenog iznosa naknade štete. Da bi izvođač bio dužan platiti ugovornu kaznu, potrebno je da se ispune dvije pretpostavke da je zakasnio s ispunjenjem svoje obaveze i da je za to odgovoran. Znači, izvođač se oslobađa obaveze plaćanja ugovorne kazne, ako je do zakašnjenja došlo iz uzroka za koji on ne odgovara. Kako u nižestepenom postupku nije utvrđena da je do zakašnjenja u izvođenju radova

došlo iz uzroka za koje prvotuženi odgovara, to je pravilan zaključak nižestepenih sudova da tužitelj nema pravo na kaznu koja je ugovorena .

Nadalje, prema odredbi čl. 1083. st. 1. ZOO bankarskom garancijom obvezuje se banka prema primaocu garancije (korisniku) da će mu za slučaj da mu treća osoba ne ispuni obvezu o dospelosti namiriti obvezu ako budu ispunjeni uvjeti navedeni u garanciji, a odredba čl. 1087. st. 3. ZOO propisuje, da korisnik garancije duguje nalogodavcu iznos primljen po osnovi garancije na koji inače ne bi imao pravo zbog opravdanih prigovora nalogodavca, među koje svakako spada i prigovor da nema odgovornost prvotuženog za prestanak radova i napuštanje gradilšta, jer je do toga došlo zbog neplaćanja privremenih situacija, dakle neizvršavanje obaveza tužitelja.

Rukovodeći se načelima poštenog prometa, ugovaratelji su dužni za vrijeme ispunjavanja svojih obveza postupati sa pažnjom koja se zahtjeva u poslovnim odnosima (pažnja dobrog privrednika), a u izvršavanju obveza iz svoje profesionalne djelatnosti postupati s povećanom pažnjom, prema pravilima struke i običajima (pažnja dobrog stručnjaka). Ugovaratelji su dužni ostvariti ciljeve koje su sebi postavili sklapanjem ugovora. Posebno mora ugovaratelj koji trpi posljedice neizvršavanja neke obveze drugog suugovaratelja poduzeti sve što je potrebno i moguće kako bi štetu koja može nastati sveo na najmanju mjeru. Ugovaratelj je dužan na vrijeme obavijestiti drugog ugovaratelja o činjenicama čije je nastupanje od utjecaja na ispunjenje ugovora kao što su smetnje u ispunjavanju ugovora, promjena okolnosti i sl. Međutim, iz utvrđenih okolnosti (da je u konkretnom slučaju rješenje o odobrenju za građenje predmetnog objekta od 03.12.2010. godine izdato na temelju glavnog projekta, koji nije korigovan prema primjedbama revizora, a na što je drugotuženi upozorio tužitelja, te da je stavio i druge primjedbe koje bi bilo neophodno otkloniti prije početka radova, da su te primjedbe otklonjene izvedbenim projektom, da je u građevinski dnevnik od 19.03.2013. godine, stavio primjedbe na projektnu dokumentaciju i konstatovao da ne postoji spremnost projektanta na saradnju u izradi izvedbenog projekta, da su izmjene koje su sačinjene u okviru izvedbenog projekta takve da zahtijevaju dopunu odobrenja za građenje i dostavio preporuku za izmjenу građevinske dozvole) proizilazi kao pravilan zaključak nižestepenih sudova da ne postoji odgovornost drugotuženog kao nadzornog organa, jer nije utvrđeno da nije poduzeo sve one mjere koje je kao nadzorni organ morao učiniti i na to upozorio tužitelja kao investitora.

O troškovima parničnog postupka nižestepeni sudovi su pravilno odlučili primjenom čl. 383. stav. 1. i čl. 386. st. 1. i 3. ZPP, a drugostepeni sud je (na strani 11. pasus 2, 3 i 4) odgovorio na žalbene prigovore, pa prigovori u reviziji istaknuti u tom smislu, ovaj sud cijeni neosnovanim.

Stoga imajući u vidu naprijed izneseno, revizije tužitelja i umješaća na strani tužitelja su odbijene primjenom odredbe iz člana 248. ZPP.

Odbijen je zahtjev tužitelja i umješaća na strani tužitelja za naknadu troškova sastava revizije, jer u revizijskom postupku nisu uspjeli (član 397. stav 1. u vezi sa čl. 386. st. 1. ZPP), kao i zahtjev drugotuženog za naknadu troškova sastava odgovora na reviziju, jer ova procesna radnja nije bila potrebna za vođenje parnice (član 397. stav 1., u vezi sa članom 387. stav 1. ZPP).

Predsjednica vijeća
Amira Sadović, s.r.