

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА  
РЕПУБЛИКА СРПСКА  
ВРХОВНИ СУД  
РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ  
Број: 71 0 П 050651 13 Рев  
Бања Лука, 22.7.2015. године

Врховни суд Републике Српске, у вијећу састављеном од судија Биљане Томић, као предсједника вијећа, Горјане Попадић и Росе Обрадовић, као чланова вијећа, у правној ствари тужитеља М.М. из Ш., заступан по С.Т., адвокату из Б.Л., против тужене Н.Г. из Б.Л., заступана по С.Д., адвокату из Б.Л., те Г. Б.Л., заступан по Правобранилаштву Републике Српске Бања Лука, ради накнаде штете, одлучујући о ревизијама тужених против пресуде Окружног суда у Бањој Луци број 71 0 П 050651 12 Гж од 11.02.2013. године, на сједници одржаној дана 22.7.2015. године донио је

## ПРЕСУДУ

Ревизија туженог Г. Б.Л. се усваја, преиначавају се обје нижестепене пресуде тако што се тужбени захтјев тужитеља у односу на овог туженог одбија те се обавезује тужитељ да туженом Г. Б.Л. надокнади трошкове поступка у износу од 7.560,00 КМ.

Ревизија тужене Н.Г. се дјелимично усваја, обје нижестепене пресуде се преиначавају тако што се тужбени захтјев тужитеља у односу на ову тужену одбија, а тужена Н.Г. се обавезује да, умјесто тужитељу, новчани износ од 56.043,80 КМ исплати Г. Б.Л..

У осталом дијелу ревизија тужене Н.Г. се одбија.

## Образложење

Првостепеном пресудом Основног суда у Бањој Луци број 71 0 П 050651 08 П од 15.6.2012. године тужени су солидарно обавезани да тужитељу на име главног дуга исплате износ од 135.243,80 КМ и на име трошкова парничног поступка износ од 11.873,75 КМ, све са законском затезном каматом.

Другостепеном пресудом Окружног суда у Бањој Луци број 71 0 П 050651 12 Гж од 11.02.2013. године жалбе тужених су одбијене и првостепена пресуда потврђена.

Тужени су против другостепене пресуде изјавили ревизије због повреде одредаба парничног поступка и погрешне примјене материјалног права с приједлогом да се побијана пресуда преиначи тако што би се тужбени захтјев одбио односно да се иста укине и предмет врати на поновни поступак.

Одговор на ревизије није поднесен.

Ревизија тужене Н.Г. (даље: првотужена) је дјелимично основана, а ревизија туженог Г.Б.Л. (даље: друготужени) је у цјелости основана.

Предмет спора је захтјев тужитеља да му тужени солидарно накнаде материјалну штету у укупном износу од 135.243,80 КМ, од чега се 56.043,80 КМ односи на дио разлике између износа који је тужитељ дао првотуженој и износа који је супруг првотужене вратио тужитељу, док се 79.200,00 КМ односи на разлику између накнада које је тужитељ платио 2008. године у поступку легализације објекта и накнада које је требао платити по цијенама из 2003. године, све са затезном каматом и трошковима поступка.

Нижестепени судови су након проведеног поступка утврдили: да су се тужитељ и првотужена почетком 2003. године усмено договорили да ће првотужена, која је тада код друготуженог обављала функцију замјеника начелника Одјељења за просторно уређење, за тужитеља прибавити сву документацију потребну за градњу стамбено – пословног објекта у центру Б.Л. (УТ-услови, урбанистичка сагласност, грађевинска дозвола и др.); да је у ту сврху тужитељ првотуженој у више наврата исплатио износ од око 175.000,00 КМ; да је првотужена тужитељу предала фалсификовану документацију (урбанистичка сагласност и грађевинска дозвола); да је првоснажном пресудом кривичног суда број К-575/05 од 25.4.2006. године првотужена осуђена на казну затвора у трајању од једну годину и три мјесеца због извршења продуженог кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлаштења у стицају са продуженим кривичним дјелом преваре, почињеног тако што је већем броју лица, а међу њима и тужитељу, издејствовала грађевинску дозволу, а да претходно није плаћена накнада за уређење грађевинског земљишта, чиме је себи прибавила противправну имовинску корист, док је буџет друготуженог оштећен за износ од укупно 759.498,30 КМ; да је и против тужитеља покренут кривични поступак, али да је исти обустављен; да је у децембру 2004. године супруг првотужене тужитељу вратио износ од 104.000,00 КМ, а обавезао се да му врати и износ од 56.043,80 КМ, уколико му друготужени тај износ не призна; да су све фалсификоване сагласности односно дозволе које је првотужена предала тужитељу поништене и да је тужитељ у поступку легализације објекта 2008. године издејствовао нове сагласности, у вези чега је у буџет друготуженог уплатио законом прописане таксе и накнаде, а трошкови легализације су износили укупно 132.995,00 КМ.

На основу оваквих чињеничних утврђења нижестепени судови су у цјелости усвојили тужбени захтјев тужитеља налазећи да је између тужитеља и првотужене закључен уговор о налогу и да је првотужена као налогопримац поступала супротно налогу тужитеља као налогодавца те да му је тиме причинила штету, за коју поред првотужене солидарно одговара и друготужени, код кога је првотужена у то вријеме била запослена.

Материјално право није правилно примијењено у нижестепеним одлукама којима је у цјелости удовољено тужбеном захтјеву тужитеља.

Одредбама чланова 69. - 117. Закона о уређењу простора („Службени гласник Републике Српске“ број 84/02 - Пречишћени текст до 112/06) прописана је материја изградње грађевина, укључујући поступак прибављања урбанистичке сагласности, техничке документације и грађевинске дозволе те органе у чијој надлежности су послови грађења. Усмени уговор који су закључили тужитељ и првотужена почетком 2003. године (који нижестепени судови квалификују као уговор о налогу) је супротан напријед наведеним законским одредбама као принудном пропису и закључен је у циљу избјегавања тих прописа па је као такав ништав у смислу одредбе члана 103. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04, даље: ЗОО). Наиме, умјесто да испоштује законску процедуру и надлежном органу друготуженог поднесе захтјев за издавање документације потребне за изградњу стамбено - пословног објекта те да у том циљу на жиро - рачун друготуженог уплати одговарајуће накнаде, тужитељ је првотуженој, која је тада била запослена у органу надлежном за ове послове, на руке дао новац како би му она прибавила све што је потребно за градњу објекта. Овакав договор наведених странака не само да је ништав већ садржи и елементе кривичног дјела због кога је првотужена осуђена на затворску казну. О овоме су нижестепени судови морали водити рачуна јер је обавеза суда да по службеној дужности пази на ништавост (члан 109. ЗОО).

Став 1. члана 104. ЗОО садржи опште правило које се односи на све случајеве ништавости уговора, како на оне који су ништави због противности императивним нормама, уставним начелима или моралу, који су, дакле, по садржини или циљу недопуштени, тако и на оне који су ништави из других разлога (због потпуне пословне неспособности, због недостатка обавезне форме, због одсуства правно оформљене изјаве воље итд.). То опште правило се састоји у обавези уговорних страна да врате једна другој све оно што су примиле по основу ништавог уговора. Ово правило слиједи логично из чињенице да ништав правни посао представља са гледишта права једно правно ништа и да, ако је нешто у извршењу таквог уговора учињено, треба успоставити стање какво је било прије закључења уговора, као да таквог уговора није уопште ни било.

У ставу 2. члана 104. ЗОО је одступљено од наведеног правила, а тај став се не односи на све случајеве ништавости него само на оне уговоре који су ништави због тога што су по својој садржини или циљу недопуштени тј. противни уставним начелима, принудним прописима или моралу (недопуштени уговори су они чији је предмет или основ недопуштен - чланови 47., 51. и 52. ЗОО). То што је у извршењу таквог уговора испуњено би требало остати у посједу сауговорача па тужитељ не би могао судским путем натјерати туженог да примљено испуњење врати. Ово стога што нико не може пред судом заснивати свој захтјев на недопуштеном (противзаконитом, неморалном) основу. Зато у овом случају тужитељ не би могао тражити од првотужене враћање износа од 56.043,80 КМ (разлика између износа који је тужитељ дао првотуженој и износа који је супруг првотужене вратио тужитељу износи око 71.000,00 КМ, али тужитељ је по овом основу тражио само 56.043,80 КМ). Наиме, некадашњи Савезни врховни суд је још 1962. године заузео став да се оно, што је неко са знањем дао ради извршења неке недопуштене радње или уопште ради остварења недопуштеног циља, не може натраг тражити. Суђење

противно овом правилу би било друштвено штетно јер би погодновало појави недопуштених дјелатности и остваривању недопуштених циљева.

Међутим, у смислу одредби члана 104. ЗОО, суду је остављено да донесе одлуку о реституцији у зависности од сваког конкретног случаја. Суд може наредити повраћај у првобитно стање тј. наредити да се врати оно што је по основу недопуштеног уговора извршено, он може исто тако одбити захтјев за повраћај и оставити недирнуту фактичку ситуацију, а може такође наредити да оно што прималац држи без основа буде пренијето у друштвену (сада државну) својину. Дакле, суд је у сваком конкретном случају овлаштен да донесе одлуку која је најцјелисходнија и која најбоље одговара циљу санкције. При томе мора водити рачуна о савјесности странака, значају друштвених интереса и моралним схватањима друштва (став 3. члана 104. ЗОО).

Одлука да се, умјесто повраћаја у пређашње стање, вриједност из недопуштене трансакције пренесе у државну својину (преда општини односно граду) је цјелисходна и оправдана нарочито онда када се ради о грубом незаконитом и неморалном понашању, тако да се било повраћај датог било задржавање прибављеног не може оправдати.

Овај суд је мишљења да је у конкретном случају било основа за примјену става 2. члана 104. ЗОО тј. да се првотужена обавезе да незаконито прибављени новац преда Г. Б.Л., а не тужитељу. Наиме, и тужитељ и првотужена су поступали „*mala fide*“, а предмет уговора који су они закључили објективно представља и предмет кривичног дјела. У оваквој ситуацији суд може и по службеној дужности, без захтјева надлежног органа, одлучити да друга страна преда оно што је примила општини односно граду гдје има сједиште односно пребивалиште (начелни став број 7/83, усвојен на заједничкој сједници грађанских и грађанско-привредних одјељења Савезног суда и врховних судова од 14. и 15.12.1983. године). Стога је овај суд овлаштен да донесе одлуку по којој тражени износ од 56.043,80 КМ, за који је суд везан према члану 2. став 1. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13, даље: ЗПП), првотужена треба исплатити Г. Б.Л..

Надаље, основано се у ревизијама тужених указује на погрешну примјену материјалног права од стране нижестепених судова у дијелу којим је удовољено тужбеном захтјеву тужитеља за накнаду штете у износу од 79.200,00 КМ (разлика између накнада које је тужитељ платио у поступку легализације објекта и накнада које је требао платити по цијенама из 2003. године). Наиме, тужитељ у току 2003. године ништа није уплатио друготуженом на име накнаде за уређење грађевинског земљишта и ренте већ је новац за ту намјену предао првотуженој. Како је првотужена новац који јој је дао тужитељ присвојила за себе, тужитељ је морао касније тј. 2008. године платити напријед наведене накнаде. Оваквим поступањем тужитељ је пристао да првотужена располаже новцем који јој је дао по свом личном нахођењу па је преузео и ризик за евентуалну штету коју због тога претрпи. Према начелу „*volenti non fit iniuria*“, пристанак на штету искључује недопуштеност штетног догађаја. У овом случају тужитељ је на своју штету дозволио првотуженој да по властитом нахођењу располаже новцем који јој је дао, па не може захтијевати накнаду штете проузроковане тим радњама првотужене, према одредби члана 163. ст. 1. ЗОО.

Осим тога, тужитељ није ни доказао да је по овом основу претрпио штету. Ово стога што је у изреци правоснажне кривичне пресуде број К-575/05 од 25.4.2006. године, за коју је парнични суд везан (члан 12. ст. 3. ЗПП), утврђено да обавеза тужитеља по основу плаћања накнаде за уређење земљишта према важећој одлуци из 2003. године износи 163.593,00 КМ. Дакле, нижестепени судови су некритички прихватили наводе тужитеља да је његова обавеза по наведеном основу у 2003. години износила 56.043,80 КМ (тај износ је наведен у рјешењу за које је касније утврђено да га је првотужена фалсификовала). Из наведеног произилази да нема ни доказа о висини евентуалне штете коју је тужитељ претрпио због чињенице да је законом прописане накнаде уплатио на рачун друготуженог 2008. године умјесто да то учини 2003. године.

Напослијетку, основан је ревизиони приговор друготуженог да не постоји његова одговорност за накнаду штете тужитељу. У смислу одредбе члана 172. ст. 1. у вези са члановима 170. ст. 1. и 171. ст. 1. ЗОО, правно лице одговара за штетне радње својих органа односно овлашћених лица у тим органима. Међутим, иако је првотужена била запослена код друготуженог и у спорном периоду обављала функцију замјеника начелника Одјељења за просторно уређење, штета коју је тужитељ претрпио радњама првотужене није ни у каквој вези са вршењем њене функције. Наиме, тужитељ и првотужена су склопили приватни аранжман (усмени уговор) па штета коју је тужитељ претрпио није настала у вршењу службене дужности првотужене (она није ни била задужена са предметом тужитеља, већ референт Г.А.). Овдје је важно напоменути да је друготужени у кривичном поступку који се водио против првотужене имао статус оштећеног јер је радњама првотужене, са којом се тужитељ упустио у недозвољене трансакције, оштећен буџет друготуженог. Самим тим не постоји ни објективна одговорност друготуженог за радње првотужене којима је тужитељу причињена штета, па је у односу на друготуженог тужбени захтјев у цјелости неоснован.

Имајући у виду све напријед изнесено, ваљало је одлучити као у изреци на основу одредби чланова 250. ст. 1. и 248. ЗПП.

На основу одредбе члана 397. ст. 2. ЗПП у вези са члановима 386. ст. 1, 387. и 396. ст. 1. истог закона, тужитељ је обавезан да друготуженом накнади трошкове парничног поступка који се односе на трошкове заступања у првостепеном поступку у износу од 6.300,00 КМ и трошкове ревизионог поступка у износу од 1.260,00 КМ, сходно Тарифним бројевима 2. и 12. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник Републике Српске“ број 68/05).

Предсједник вијећа  
Биљана Томић

За тачност отправка овјерава  
Руководилац судске писарнице  
Амила Подрашчић