

__ СУД
- за АПЕЛАЦИОНИ СУД У __ -

ТУЖИЛАЦ : __

ТУЖЕНИ : __

Ж А Л Б А
ТУЖЕНОГ ПРОТИВ ПРЕСУДЕ __ СУДА У __ ОД __ ГОД.

Тужени побија пресуду __ суда у __ под горњим пословним бројем од __ год. у целости у ст. 1 и 2, осим у делу ст. 1 у коме је одбијен захтев тужиоца за исплату камате на главни дуг, а због:

- битних повреда одредаба парничног поступка,
- погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и
- погрешне примене материјалног права.

Образложење

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Побијана пресуда је препуна запрепашћујућих битних повреда одредаба парничног поступка, па тужени наводи само најважније како следи:

1. Најпре, побијана пресуда је **противна одредби чл. 3 ст. 3 ЗПП јер је уважено незаконито и неморално располагање тужиоца као лица кривог за ништавост уговора и несавесног уговарача.**

Наиме, по иначе апсолутно ништавом закљученом уговору о пословној сарадњи предузеће туженог је ступило у посед руинираног дела куће на којој је тужилац био само сувласник и требало да изврши адаптацију својим средствима и да тужиоцу плати накнаду за комерцијалне послове које исти буде обавио за њега. Предузеће туженог никад није користило предметни простор за обављање своје делатности (што је међу странкама неспорно) већ је својим средствима извршило адаптацију предметног простора, а након завршетка исте је сувласник предметне куће поднео тужбу онемогућавајући коришћење тог простора за обављање делатности у складу са претходно наведеним уговором, а тужилац нити је обезбедио у уговореном року коришћење предметног простора нити је било када обавио било какав посао за предузеће туженог да би сада, противно изричитим важећим прописима, противно елементарном важећем моралу и противно свакој људској логици тужени био обавезан да плати огроман износ накнаде штете за период извођења адаптације и за период када је био депоседиран предметног простора због поступака покренутих против њега.

Стога је **ПРЕДМЕТНА ПРЕСУДА ЈЕДИНСТВЕН СЛУЧАЈ У СУДСКОЈ ПРАКСИ ЈЕР ЈЕ ЛИЦЕ КОЈЕ ЈЕ ИЗВОДИЛО АДАПТАЦИЈУ СВОЈИМ СРЕДСТВИМА ПО НИШТАВОМ УГОВОРУ ЗА ЧИЈУ НИШТАВОСТ НИЈЕ ОДГОВОРНО (И ЗА ЧИЈИ ЕВЕНТУАЛНИ РАСКИД ТАКОЂЕ НИЈЕ ОДГОВОРНО) ОБАВЕЗАНО ДА ПЛАТИ ЗАКУПНИНУ ЗА ПРОСТОР КОЈИ ЈЕ АДАПТИРАЛО И ЗА ПЕРИОД АДАПТАЦИЈЕ САУГОВАРАЧУ КРИВОМ ЗА НИШТАВОСТ УГОВОРА ОДНОСНО НЕСАВЕСНОМ САУГОВАРАЧУ!**

2. Побијана пресуда **није јавно објављена, што је противно одредби чл. 352 ЗПП,** па, како је на најгрубљи начин прекршена ова законска обавеза, иста је апсолутно ништава.
3. Побијана пресуда **има такве недостатке због којих се уопште не може испитати, па су њом учињене апсолутне битне повреде одредаба парничног поступка у смислу чл. 374 ст. 2 тач. 12 ЗПП** из следећих разлога:
 - Најпре, у предметној пресуди **нису наведени одлучни разлози о томе да ли је уговор о пословној сарадњи од ___ год. правно ваљан или се ради о ништавом правном послу** обзиром да је тужени у поступку истицао, а што проистиче и из изведених доказа, да се ради о ништавом правном послу због тога што:

- тужилац као сувласик предметне непокретности закључењем истог као само један од идеалних сувласника **извршио акт ванредног располагања заједничком ствари** противно одредби чл. 15 ст. 4 Закона о основама својинско-правних односа којом је изричито регулисано да је за предузимање послова који прелазе оквир редовног управљања потребна сагласност свих сувласника,
- приликом предаје у посед **није била прибављена сагласност Министарства финансија Републике Србије** у смислу Закона о посебним условима промета непокретности („Службени гласник СРС“ бр. 30/89, 42/89 и „Службени гласник РС“ бр. 22/91),
- што је **уступање у посед предметног пословног простора извршио и невластник истог** __, те
- што је **првостепени суд (иначе потпуно погрешно) закључио на основу уговора који је очито долозно саставио пуномоћник тужиоца, да је тужени (а не његово предузеће) био уговарач и да је он имао некакву основну делатност као физичко лице без оцене и образложења да ли се физичко лице могло бавити неовлашћено привредном делатношћу, те од каквог би утицаја на пуноважност уговора била та чињеница** иако би у том случају (ако би се прихватило такво схватање првостепеног суда) уговорне обавезе биле утврђене противзаконито.

Сви наведени разлози ништавости су били на страни тужиоца као уговорне стране, па од решавања овог спорног правног питања зависи и право тужиоца на накнаду штете које, као несавесни уговарач односно лице криво за ништавост уговора не би имао у смислу важећих прописа.

Све ово нарочито ако се има у виду да је **у поступку који се води пред судом у под пословним бројем** одлучујући о предлогу овде туженог да се питање утврђења ништавости наведеног уговора о пословној сарадњи реши као претходно питање, **суд нашао да су испуњени услови за одлучивње о том питању и одлучио да је предметни уговор противан принудним прописима у смислу одредбе чл. 103 ЗОО односно ништав из наведених разлога, а што првостепени суд у побијаној пресуди не само да не цени, него чак и не помиње.**

Стога је нејасно да ли погледу спорног питања ништавости у правном промету могу коегзистирати две пресуде очито контрадикторне садржине!

- Даље, чак и када би се овај спорни однос могао решити применом важећих прописа о раскиду уговора, **из образложења побијане пресуде се не може утврдити коју то уговорну обавезу тужени није извршио односно у чему се састоји његова штетна радња као претпоставка за обавезивање на накнаду штете.**

Наиме, спорним уговором је уговорена адаптација приземља куће која је извршена и обавеза исплате провизије тужиоцу за комерцијалне послове које обави, а међу странкама је неспорно да тужилац никада није обавио

ниједан посао за потребе предузећа туженог, а наравно ни за њега лично нити је обезбедио коришћење предметног простора у уговореном року.

Стога није јасно коју то уговорну обавезу тужени није извршио нити је јасно како је првостепени суд нашао да у двострано обавезном уговору постоји само неизвршена обавеза једног уговарача (на исплату уговорене накнаде) ако други уговарач није извршио своје уговорне обавезе (ни у погледу комерцијалних послова нити у погледу обезбеђења коришћења простора у уговореном року) као претпоставку за остварење права на ту накнаду.

Недостатак озбиљног правног образложења је посебно уочљив и у погледу одсуства било каквог образложења о штетној радњи туженог као претпоставци за право на накнаду штете оштећеног лица, па се може закључити да је у конкретном случају на накнаду штете обавезано лице за које не постоји апсолутно никакав доказ да је предузело било какву незакониту радњу нити да је било којом својом радњом проузроковало штету тужиоцу.

- **Побијаном пресудом није образложено**, ако је већ суд утврдио да је спорни уговор о пословној сарадњи тужени закључио у своје име и за свој рачун, а не као законски заступник у име и за рачун свог предузећа «__»,
 - **зашто се у уводном делу истог наводи да је уговарач тужени «КАО ВЛАСНИК ПРЕДУЗЕЋА __», те**
 - **која је то «ОСНОВНА ДЕЛАТНОСТ» туженог као физичког лица како се то наводи у чл. 1 ст. 1 тог уговора,** па се ни због наведеног побијана пресуда уопште не може испитати.
 - **Побијана пресуда, осим паушалног прихватања налаза вештака, нема ни образложење о томе како је и зашто било могуће прихватити налаз вештака који је био неподобан да се на њему заснује било каква законита пресуда** обзиром
 - да није утврђена висина закупнине за спорни простор према стању у коме се исти налазио,
 - да је висина закупнине утврђена изједначавањем рунираног простора у коме се вршила адаптација и који зато није имао функционалну подобност за коришћење са просторима који су били уселјиви, функционални и подобни за коришћење,
 - да је висина закупнине утврђена потпуном произвољно и без релевантних показатеља или доказа без узимања у обзир конкретне локације, намене (да ли се ради о стамбеном, пословном или гаражном простору), величине и стања упоређиваних простора, те
 - на основу претпоставки вештака о стању и величини појединих делова спорног простора.
4. **Првостепени суд, даље, није поступио ни по обавезном налогу другостепеног суда из решења Гж- од год. којим му је било наложено**

да утврди да ли је тужилац претрпео штету и уколико јесте у чему се она састоји, па тако:

- првостепени суд је **пошао од претпоставке да је тужилац могао издавати предметни простор у закуп игноришући да је тужилац био само идеални сувласник и да као такав није могао вршити акте ванредног располагања без другог сувласника** односно није могао издавати у закуп предметни простор трећем лицу, а **из постојећих доказа у списима, што је и иначе неспорно међу странкама, проистиче да се други сувласник није сагласио са правом тужиоца да самостално располаже предметним простором и да је други сувласник захтевао судску заштиту своје државине,**
- првостепени суд је **пошао од претпоставке да је предметни простор био погодан за издавање иако је самим спорним уговором о пословној сарадњи предвиђена потреба адаптације** предметног простора (чега сигурно не би било да је исти био функционалан и подобан за издавање), те
- првостепени суд је **пошао од претпоставке да би тужилац сигурно руинирани простор издавао у целокупном периоду и по средњој тржишној закупнини за град и да је потпуно небитно да ли се радило о стану, гаражи или пословном простору.**

Стога, уместо да чињенично стање правилно утврди на основу предложених доказа и да правилно примени материјално право, првостепени суд је применио метод претпоставки као специфичан и у судској пракси до сада непризнат, а и непознат методолошки поступак при пресуђењу.

5. Побијана пресуда је и **контрадикторна изведеним доказима.**

Тако се у истој констатује **крајње бенеvolentно по тужиоца прихвата његова тврдња да је располагање спорним делом куће у време закључења спорног уговора могао да врши јер је имао сагласност свог ___ као сувласника за исто. Међутим, у списима предмета постоји доказ, а што је и сам тужилац признао, да је управо и управо у погледу спорног дела објекта, када је адаптација завршена, покренуо у своје име поступак због сметања поседа против обе странке у овом поступку.**

Стога, насупрот тврдњи тужиоца (коју је суд прихватио) стоји покренути судски поступак као одлучан доказ да је та тврдња неистинита (који доказ је првостепени суд игнорисао), па није јасно зашто је за првостепени суд уверљивија прича тужиоца од покренутог судског поступка који доказује супротно.

6. Првостепени суд је **пропустио да о тужбеном захтеву тужиоца одлучи применом правила о терету доказивања**, па је тако пропустио тужиоца да докаже

- стање предметног простора пре адаптације,
- висину закупнине која би се могла добити само за тај и такав простор,

- постојање евентуално извршене физичке деобе између сувласника пре закључења спорног уговора,
 - постојање евентуалног споразума свих сувласника о издавању у закуп спорног дела објекта, те
 - могућност односно извесност издавања у закуп предметног простора за читав наведени период
- такође добронамерно игнорисао уместо да његов захтев одбије у целости применом одредби чл. 231 ст. 1 ЗПП.
7. **Није било услова за вођење конкретног поступка ни стога што никада није одлучено о жалби туженог од год. против решења првостепеног суда од год. којим је тужиоцу дозвољен повраћај у пређашње стање из чега проистиче да решење о повраћају у пређашње стање није било правноснажно**, а све као претпоставка за даље поступање и законито мериторно одлучивање у конкретном поступку.
8. Најзад, није јасно ни **из којих разлога су тужиоцу досуђени трошкови конкретног поступка и како су они обрачунати када су га током поступка заступали адвокати у пензији**, по ком основу он нема право на трошкове заступања.

ПОГРЕШНО И НЕПОТПУНО УТВРЂЕНО ЧИЊЕНИЧНО СТАЊЕ

Побијаном пресудом су или остале неутврђене или су погрешно утврђене многобројне релевантне чињенице, па тужени у том смислу наводи следеће:

1. **није утврђено да је спорни уговор о пословној сарадњи закључио само тужилац као један од сувласника предметног објекта, а без сагласности другог сувласника**,
2. **није утврђено да тужилац у складу са уговором на који се позива никада није обавио ниједан комерцијални посао** за потребе предузећа туженог «__» нити за туженог у оквиру његове, како је то првостепени суд утврдио, «основне делатности», шта год то значило,
3. **није утврђено да тужилац није извршио ни своју уговорну обавезу «стављања на десетогодишње слободно и несметано коришћење спорног простора» сауговарачу**,
4. **није утврђено да ни предузеће «__» ни тужени предметни простор никада нису користили за обављање било какве делатности, већ да су у спорном периоду искључиво вршили улагања својих средстава у адаптацију истог** (што се на несумњив начин могло утврдити из списка предмета истог суда __),
5. **није утврђено да се __ тужиоца __ (иако у списима постоје релевантни писмени докази да је по његовом захтеву вођен спор ради сметања поседа пред __ судом у __), као сувласник објекта противио да трећа лица користе било који део објекта, те да је, поред државине спрата коју је имао, захтевао у судском поступку заштиту свог права судржавине на делу објекта којим је тужилац незаконито располагао спорним уговором о пословној сарадњи,**

6. није утврђено да ___ тужиоца (као сувласник предметног објекта) до своје смрти ___ год. никада није покретао било какав поступак за накнаду штете нити исту захтевао од туженог (а у списима предмета постоји у том смислу правоснажно решење ___ суда у ___ О-___ од ___ год.),
7. није утврђена ни величина, ни намена, а ни стање предметног простора у тренутку закључења предметног уговора као претпоставка за утврђивање реалне закупнине за исти (иако је првостепени суд из списка предмета ___, могао утврдити стање истог пре адаптације и висок обим неопходних трошкова извршених радова адаптације),
8. ниједним изведеним доказом није утврђено на несумњив начин да би тужилац постојећи простор пре адаптације, због стања у коме је био, могао издавати у закуп и да би за читав спорни период имао закупца у истом,
9. погрешно је утврђен термин предаје ствари туженом као термин његовог наводног исељења јер је исти, предметни простор напустио након пријема привремене мере по тужби сувласника (па није дошло до принудног извршења), те је само накнадно преузео ствари које је тужилац неовлашћено задржао и користио,
10. погрешно је утврђено да је тужени уговарач по предметном уговору јер из садржине истог проистиче да га је тужени закључио «као власник предузећа «__» (која одредба би била апсолутно бесмислена уколико је тужени као физичко лице био уговарач), те да се тужилац обавезује да комерцијалне послове обавља «у оквиру основне делатности» иако тужени као физичко лице нити је имао нити је могао имати било какву пословну односно основну делатност, па је системским тумачењем садржине предметног уговора морало бити на несумњив начин утврђено да се ради о уговору закљученом у име и за рачун предузећа «__»,
11. побијаном пресудом није утврђено ни у оквиру које је то основне делатности туженог требало да тужилац обавља одређене послове, а што је било основ за утврђење садржине уговорних обавеза односно за утврђење да ли је уговор и из наведеног разлога ништав, те да ли је тужилац извршио своје уговорне обавезе као претпоставку за истицање захтева за накнаду штете,
12. погрешно је утврђена висина закупнине која би наводно припадала тужиоцу, и то:
 - закупнина је утврђена, противно задатку који је суд одредио вештаку, за цео спорни простор иако други сувласник са тим није био сагласан, нити је тужилац био активно легитимисан да до смрти именованог истиче у своје име, а за његов рачун захтев за накнадом штете у погледу његовог сувласничког удела,
 - закупнина је утврђена поређењем конкретног руинираног безусловног или простора у поступку адаптације који се није могао користити за обављање делатности са функционалним простором подобним за обављање делатности,
 - закупнина је утврђена као просечна закупнина за град Београд, а не као конкретна закупнина за конкретни простор у тада постојећем стању,
 - закупнина је утврђена као просечна и за стамбени, и за пословни и за гаражни простор,

- закупнина је утврђена без одбитака по основу пореза који би теретили тужиоца као обвезника пореза на приход од издавања у закуп.

ПОГРЕШНА ПРИМЕНА МАТЕРИЈАЛНОГ ПРАВА

1. Најпре, побијаном пресудом **не да није правилно примењена, него је у корист тужиоца укинута још увек важећа одредба чл. 15 ст. 4 Закона о основама својинскоправних односа којом је изричито регулисано да је за предузимање послова који прелазе оквир редовног управљања потребна сагласност свих сувласника**, па, код чињенице да такве сагласности сувласника није било за закључење спорног уговора о пословној сарадњи, то очито проистиче да је исти био апсолутно ништав.
2. Поред тога, **погрешно су примењене и одредбе чл. 103 ЗОО (о ништавости уговора), чл. 104 ЗОО (о последицама ништавости уговора) и чл. 108 ЗОО (о одговорности лица кривога за ништавост уговора)**.

У конкретном случају за ништавост уговора је крив тужилац и он нема никакво право на накнаду штете у смислу цитираних одредби, а тужени и његово предузеће нису остварили никакву корист од предметног уговора јер су само финансирани адаптацију спорног простора и никада га нису користили за обављање делатности, па самим тим тужени нема нити може имати било какву обавезу према тужиоцу.

3. Чак и да су се у конкретном случају стекли услови не за утврђивање ништавости него за раскид уговора, ни у том случају тужилац не би имао право на било какву накнаду штете од туженог
 - јер су тужени и његово предузеће «__» својим средствима финансирани адаптацију спорног простора, што је била уговорна обавеза и не даје основа за било какву накнаду штете,
 - јер тужилац није обавио ниједан комерцијални посао за рачун предузећа «__» или туженог «у оквиру његове основне делатности», те јер није обезбедио несметано коришћење спорног простора након адаптације у уговореном року, па ни то, сходно одредбама чл. 122 ЗОО, не би у двостраним уговорима створило било какву обавезу истима уколико тужилац није извршио своје обавезе, те
 - јер је тужени, али тек након завршене адаптације, примио тужбу сувласника из чега је проистицала извесност да се конкретни уговорни однос неће моћи реализовати на уговорени начин.

Према томе, **чак и да је дошло до раскида уговора, он није последица пропуста, незаконитих радњи или неизвршења обавеза туженог или његовог предузећа «__», већ или очитих незаконитих и/или преварних радњи тужиоца као несавесног уговарача, па самим тим не постоји ни чињенични, а ни материјалноправни основ одговор-**

ности туженог за накнаду штете, а што доказује очиту неправилну примену одредби чл. 127, 128 и 132 ЗОО.

4. У образложењу побијане пресуде се одбија приговор недостатка пасивне легитимације због тога што спорни уговор није оверен печатом предузећа туженог «__», али се **не наводи ниједан материјалноправни пропис којим је у време закључења предметног уговора за пуноважност истог била потребна било писмена форма било овера писменог уговора печатом предузећа**, па стога проистиче да је круцијални материјалноправни разлог за одбијање наведеног приговора потпуна арбитражност првостепеног суда.
5. Поред тога, првостепеном пресудом је незаконито одбијен и приговор застарелости туженог. Наиме, сувласник предметног објекта (__) је за државину туженог и разлоге за евентуално истицање захтева за накнаду штете знао још и раније, али свакако __ год. (када је покренуо спор ради сметања поседа као напред), али до своје смрти (__ год.) није покренуо спор по том основу против туженог.

Сходно изложеном, у тренутку његове делације, предметно потраживање је било застарело у смислу чл. 376 ЗОО, а тужилац као његов сукцесор захтев у његово име није могао истаћи пре него што је постао титулар тог права у смислу чл. 212 Закона о наслеђивању.

Према томе, **у погледу половине потраживања накнаде штете која би наводно припадала сувласнику, а која је незаконито досуђена тужиоцу,**

- тужилац није био активно легитимисан да такав захтев истиче у име другог сувласника до његове смрти,
- у тренутку смрти сувласника је то потраживање већ било застарело,
- тужилац би то (застарело) право стекао тек __ год. од када је тек могао истицати захтев по том основу,

па како **то потраживање није било до тада утужено од стране лица које би имало активну легитимацију за исто и како је оно било застарело на дан __ год., то јасно проистиче да је приговор застарелости туженог у том смислу основан.**

6. Приликом утврђивања висине накнаде штете која наводно припада тужиоцу, првостепени суд је исту утврдио у висини укупне закупнине односно **није је умањено за порез који би тужилац морао да плати по основу прихода од издавања у закуп непокретности у смислу чл. 61 и 64 Закона о порезу на доходак грађана**, па је тако тужиоцу досудио и оно што он не би имао право да приходује односно **досудио му је више од износа који би остварио издавањем у закуп спорног простора тј. досудио му је већи износ од штете коју је наводно претрпео** и да је уопште могао правно ваљаним послом уступити на коришћење предметни простор уз сагласност сувласника (које доказано није било).

7. Није било **ни основа да се тужиоцу досуди законска камата пре доношења пресуде** обзиром да се доспелост накнаде штете утврђује према дану пресуђења, све сходно одредбама чл. 185 ст. 3 и чл. 189 ст. 2 ЗО.

□ □ □

Обзиром на све наведено, тужени предлаже да се првостепена пресуда у побијаном делу преиначи и тужбени захтев тужиоца одбије у целости као неоснован, те да се исти обавезе да туженом, поред опредељених трошкова конкретног поступка приликом закључења главне расправе, накнади и трошкове конкретног другостепеног поступка у укупном износу од __ дин., и то на име састава ове жалбе по АТ РС у износу од __ дин. и трошкова таксе за исту и другостепену одлуку у износу од __ дин., све у року од 15 дана под претњом принудног извршења.

Београд,
__ год.

ПУНОМОЋНИК

НАПОМЕНА: Жалба достављена суду у два истоветна примерка без прилога.