

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 17 0 Ps 022358 24 Rev 4
Sarajevo, 13.2.2024. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Marijane Omerčaušević, kao predsjednice vijeća, Fatime Mrdović i Slavice Čindrak, kao članica vijeća, u pravnoj stvari tužitelja „ADDA-PROMET“ d.o.o. Velika Kladaša, Ulica VII Korpusa b.b., koga zastupaju punomoćnici Hasan Veladžić i Alaga Bajramović, advokati iz Bihaća, a u revizijskom postupku i Alija Galijatović i Mirza Pecikoza, advokati iz Sarajeva, protiv tužene Federacije Bosne i Hercegovine, Federalno ministarstvo finansija Sarajevo – Porezna uprava Kantonalni ured Bihać, koju zastupa zastupnik po zakonu Federalno pravobranilaštvo Sarajevo, radi naknade štete, vrijednost spora 730.000,00 KM, odlučujući o reviziji tužitelja izjavljenoj protiv presude Kantonalnog suda u Bihaću broj 17 0 Ps 022358 23 Pž 4 od 13.12.2023. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 13.2.2024. godine, donio je

P R E S U D U

Revizija se usvaja, drugostepena presuda preinačava, tako što se žalba tužene odbija i prvostepena presuda u cijelosti potvrđuje.

Tužena je dužna naknaditi tužitelju troškove revizijskog postupka u iznosu od 1.593,45 KM u roku od 30 dana od dana prijema ove odluke.

O b r a z l o ž e n j e

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Bihaću broj 17 0 Ps 022358 18 Ps 2 od 27.12.2019. godine obavezana je tužena da naknadi tužitelju materijalnu štetu u vidu izmakle koristi u iznosu od 715.322,41 KM, sa zakonskom zateznom kamatom počev od 23.5.2012. godine do isplate, kao i troškove parničnog postupka u iznosu od 33.843,09 KM, sve u roku od 30 dana. Odbijeni su zahtjevi tužitelja za isplatu zakonske zatezne kamate na dosuđeni iznos za period od 10.3.2012. godine do 23.5.2012. godine, i za naknadu troškova postupka preko dosuđenog iznosa, kao neosnovani.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Bihaću broj 17 0 Ps 022358 20 Pž 3 od 2.9.2020. godine žalba tužene je uvažena i prvostepena presuda u stavu prvom izreke preinačena na način da je odbijen zahtjev tužitelja za naknadu štete u vidu izmakle koristi u iznosu od 715.322,41 KM, sa zakonskom zateznom kamatom počev od 23.5.2012. godine do isplate, kao i zahtjev za naknadu troškova parničnog postupka u iznosu od 33.843,09 KM. Tužitelj je obavezan da tuženoj naknadi troškove parničnog postupka u

iznosu 3.771,04 KM, te troškove za sastav žalbe u iznosu od 920,00 KM, u roku od 30 dana.

Nakon što je Odlukom Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, broj AP-1670/21 od 13.7.2013. godine ukinuta presuda Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine broj 17 0 Ps 022358 20 Rev 2 od 16.2.2021. godine, kojom je odbijena revizija tužitelja protiv navedene drugostepene presude, Vrhovni sud je rješenjem broj 17 0 Ps 022358 23 Rev 3 usvojio reviziju tužitelja, ukinuo pobijanu presudu i predmet vratio drugostepenom sudu na ponovno suđenje.

Drugostepeni sud je u ponovnom postupku donio presudu broj 17 0 Ps 022358 23 Pž 4 od 13.12.2023. godine, kojom je ponovo uvažio žalbu tužene i preinačio prvostepenu presudu na način da je odbio tužbeni zahtjev kao neosnovan. Tužitelja je obavezao da tuženoj naknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 3.771,04 KM, te troškove za sastav žalbe u iznosu od 920,00 KM u roku od 30 dana od dostavljanja presude, a odbio je zahtjev tužitelja za naknadu troškova sastava odgovora na žalbu, sastava revizije, sastava apelacije i pristupa na glavnu raspravu u ukupnom iznosu od 5.121,80 KM.

Tužitelj je, po punomoćnicima, blagovremeno podnio reviziju i dopunu revizije, kojim presudu drugostepenog suda u cijelosti pobija zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, i ponovo predlaže da Vrhovni sud usvoji reviziju i preinači pobijanu presudu, odbije žalbu tužene i potvrdi prvostepenu presudu u cijelosti, ili da ukine presudu i predmet vrati drugostepenom sudu na ponovno suđenje.

Tužena je predložila da se revizija odbije kao neosnovana.

Postupajući po izjavljenim revizijama tužitelja, ovaj sud je ispitao pobijanu presudu u smislu odredbe člana 241. stav 1. Zakona o parničnom postupku (dalje: ZPP)¹, i odlučio je kao u izreci iz sljedećih razloga:

Revizija je osnovana.

Predmet spora je zahtjev tužitelja za naknadu materijalne štete u vidu izmakle koristi u iznosu od 713.322,41 KM, sa sporednim potraživanjima. Zahtjev se zasniva na tvrdnjama tužitelja da mu je zbog nezakonitih radnji organa tužene izvršena prinudna naplata nepostojećih poreznih obaveza za 2000. i 2001. godinu u iznosu od oko 240.000,00 KM, da su mu u periodu od 2002. do 2010. godine bili blokirani računi, zbog čega je osam godina bio onemogućen da raspolaže svojim sredstvima, i da usljed toga još uvijek trpi štetu u vidu izmakle koristi, koja se prema redovnom toku stvari i prema okolnostima osnovano mogla očekivati.

Činjenično stanje koje je utvrđeno u ovom predmetu može se sumirati na sljedeći način: Tužitelj je pravni sljednik privrednog društva ADDA-TRANS d.o.o. Velika Kladuša, na osnovu pripajanja tog društva tužitelju izvršenog dana 21.11.2006. godine. Rješenjem Porezne uprave Kantonalni ured Bihać (PU KU Bihać) broj 10-1/01-15-1-1451-1/02 od 1.2.2002. godine utvrđena je obaveza ADDA-TRANS d.o.o. Velika Kladuša na plaćanje

¹ "Službene novine FBiH", broj 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15

javnih prihoda po osnovu poreza na promet usluga za 2000. i 2001. godinu, u iznosu od 160.033,38 KM, i iznosu od 33.939,20 KM na ime kamata. Nakon odbijanja žalbe protiv tog rješenja, pravni prednik tužitelja je pokrenuo upravni spor u kojem je Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine presudom broj U-1634/02 od 24.10.2007. godine poništio pobijani akt i predmet vratio na ponovno rješavanje. PU KU Bihać je prije donošenja presude Vrhovnog suda donijela rješenje o pokretanju postupka prinudne naplate poreza, na osnovu kojeg je u periodu od 25.7.2002. godine do 1.8.2003. godine od prednika tužitelja sukcesivno naplaćeno ukupno 237.481,58 KM. Organi tužene su u istom postupku, u ukupno četiri navrata donosili rješenja kojim su utvrđivali porezne obaveze tužitelja za period 2000. i 2001. godine i protiv svih tih rješenja su vođeni upravni sporovi u kojima su odlukom suda rješenja poništavana, a nakon donošenja presude Kantonalnog suda u Bihaću broj 01 0 U 007175 12 U od 13.2.2014. godine nadležni organ je evidentirao da nije moguće utvrditi razliku poreza, zbog čega nisu utvrđene obaveze tužitelja po tom osnovu. Rješenjem PU KU Bihać od 22.9.2009. godine utvrđeno je da je tužitelj po osnovu javnih prihoda uplatio više 208.776,65 KM, nakon čega mu je vraćen iznos od 181,214,84 KM, dok mu preostali iznos od 25.000,00 KM nije vraćen. Očekivani dobitak koji tužitelj nije ostvario zbog sporne naplate javnih prihoda je utvrđen vještačenjem po vještaku ekonomske struke u iznosu od 713.322,41 KM. Naime, sudski vještak je, postupajući po rješenju prvostepenog suda, na osnovu analize finansijsko-knjigovodstvenih podataka o ostvarenoj neto dobiti pravnog prednika tužitelja od osnovne djelatnosti (trgovina) u periodu od 1.1. do 31.12.2002. godine (uporedni period), izračunao projekciju dobiti tužitelja od dana prinudne naplate javnih prihoda po spornim nalozima PU KU Bihać, do dana povrata dijela uplaćenih sredstava tužitelju. Vještak je koristio metodologiju koju je obrazložio u pismenom nalazu i mišljenju i na glavnoj raspravi pred prvostepenim sudom, odnosno utvrdio je neto maržu od osnovne djelatnosti za period 1.1.2002. do 31.12.2002. godine (kalendarska godina u kojoj je tužitelju utvrđena sporna obaveza) i izračunao koeficijent obrta zalihe robe, te je na osnovu tih pokazatelja poslovanja obračunao izgublenu dobit za svaku od uplata koje je prednik tužitelja izvršio u postupku prinudne naplate spornih obaveza, za period od datuma plaćanja do datuma povrata sredstava, dok je dobit za sredstva koje je tužitelj uplatio, a koja mu nisu vraćena izračunao do dana 9.3.2012. godine.

Prvostepeni sud je obavezao tuženu da tužitelju nadoknadi štetu izmaklu korist u iznosu od 715.322,41 KM, sa kamatama i troškovima postupka. Presuda je zasnovana na ocjeni suda da je tužitelj dokazao postojanje pravnog osnova za naknadu štete, i podudarna je sa shvatanjem Ustavnog suda Bosne i Hercegovine iznesenom u odluci AP-1670/21 od 13.7.2023. godine. S obzirom da je u ovom postupku utvrđeno da su organi tužene postupali suprotno odredbama Zakona o poreznoj upravi Federacije BiH i Zakona o upravi u Federaciji BiH, zbog čega je postupak utvrđivanja postojanja poreskih obaveza tužitelja trajao osam godina, te kako su u cijelom periodu vođenja tog postupka bila blokirana novčana sredstva tužitelja u iznosu od preko 200.000,00 KM, prvostepeni sud je zaključio da je tužena odgovorna za materijalnu štetu koju pretrpio tužitelj, koji je kao registrovani poslovni subjekt u vrijeme donošenja prvog rješenja o utvrđivanju spornih obaveza ostvarivao dobit od obavljanja djelatnosti trgovine. U pogledu visine tužbenog zahtjeva, sud je u cijelosti prihvatio iznos koji je utvrđen vještačenjem, jer je ocijenio da je vještak ekonomske struke dao potpun, stručan i objektivan nalaz i mišljenje, i da paušalni prigovori tužene koji nisu potvrđeni izvedenim dokazima, nisu doveli u sumnju pravilnost odmjerene visine štete, odnosno utvrđene izmakle koristi.

Postupajući po žalbi tužene nakon donošenja odluke Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj AP-1670/21 i rješenja Vrhovnog suda FBiH broj 17 0 Ps 022358 23 Rev 3, drugostepeni sud je zakazao raspravu, ali ista nije održana zbog izostanka žalitelja (zakonskog zastupnika tužene), pa je sud postupio u skladu sa odredbom člana 218. stav 2. ZPP, i odluku donio na osnovu navoda žalbe i odgovora na žalbu.

Pobijanom drugostepenom presudom je ponovo uvažena žalba tužene, preinačena presuda prvostepenog suda i u cijelosti odbijen tužbeni zahtjev kao neosnovan. Iz razloga koji su dati u obrazloženju presude jasno proizlazi da se ista temelji na zaključku suda da organi tužene nisu postupali nezakonito, i da je tužitelj nije mogao osnovano očekivati dobitak u iznosu od 715.322,41 KM, čije je ostvarivanje spriječeno radnjom ili propuštanjem tužene.

Naime, prema ocjeni drugostepenog suda, iz utvrđenog činjeničnog ne proizlazi da mu je šteta uzrokovana donošenjem spornih rješenja o utvrđivanju i naplati poreskih obaveza, zbog čega u konkretnom slučaju nije ostvaren sadržaj standarda „dovoljno ozbiljne povrede“ kao osnova za naknadu štete, budući da su organi tužene postupali u zakonom propisanom postupku, u kojem su rješenja koja nisu donesena u skladu sa zakonom u konačnici poništena, a sama dužina trajanja tog postupka može biti razlog samo za dosuđivanje pravične naknade zbog povrede prava na pristup sudu, ali ne i za naknadu štete. Osim toga, po ocjeni drugostepenog suda, u ovom postupku nisu dokazani ni obim i visina štete, budući da iz utvrđenog činjeničnog stanja ne proizlazi da bi tužitelj u spornom periodu zaista i ostvarivao dobit od iznosa novca koji je prenesen sa njegovog računa u postupku prinudne naplate poreza. Naime, obračunata projekcija dobiti u iznosu koju je tužitelju dosudio prvostepeni sud, po ocjeni drugostepenog suda nije dovoljna za nastanak obaveze tužene da mu naknadi izmaklu korist u utvrđenom iznosu, kada niti jednim dokazom nije dokazano postojanje namjere tužitelja da novac koji mu je bio neosnovano oduzet uloži u kupovinu robe, niti je za dva ugovora o nabavci robe čije je postojanje dokazano utvrđeno da su raskinuti ili da ih tužitelj nije mogao ispuniti zbog nedostatka novčanih sredstava.

Drugostepeni sud je cijenio i okolnost da nisu bili blokirani svi računi prednika tužitelja jer su sporne isplate vršene sukcesivno, sa samo jednog računa (KIB banka), te da je tužitelj nakon donošenja spornih rješenja donosio odluke o prestanku obavljanja određenih djelatnosti (frizerske, ugostiteljske..). Kako je prednik tužitelja od veleprodaje ostvarivao prihod u svim godinama osim u 2003. godini, dok je u maloprodaji prihod ostvarivao samo u 2002.godini, a zatim je djelatnosti trgovine odjavio i osnovao novo privredno društvo koje je obavljalo tu djelatnost, sud je zaključio da je sam tužitelj onemogućio svoje poslovanje i prije nego što je počela sporna naplata javnih prihoda, zbog čega mu tužena ne može biti odgovorna za eventualno manje ostvarene prihode odnosno izgublenu dobit. Nadalje, prema nalazu vještaka, ukupno poslovanje prednika tužitelja u relevantnom periodu (2002.- 2006.godina) je bilo pozitivno, što znači da se sporna naplata poreza nije negativno odrazila na njegovo poslovanje, a s obzirom da za obračun nisu korišteni podaci o poslovanju prije 2002.godine, u kojoj su predniku tužitelja utvrđene sporne obaveze i blokirana sredstva, nije moglo biti pravilno utvrđeno ni postojanje razlike u dobiti u odnosu na uporedni period.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je rješavajući apelacije koje je podnio tužitelj, u Odluci o dopustivosti i meritumu broj AP-1670/21 od 13.7.2023. godine, kojom je utvrdio povredu prava tužitelja na imovinu iz člana II/3.k) Ustava BiH i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, iznio ocjenu da je odlukama kojima je u ovom predmetu odbijen tužbeni zahtjev za naknadu štete tužitelju nametnut „pretjeran teret“, odnosno da mu je bitno ometen finansijski položaj, jer je očigledno da se šteta koju je apelant pretrpio zbog toga što su porezni organi utvrđivali poreznu obavezu i držali blokirane njegove račune osam godina, ne ogleđa samo u novčanom iznosu koji mu je pogrešno naplaćen, već i u nemogućnosti normalnog poslovanja.

Imajući u vidu shvatanje Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u pogledu postojanja pravnog osnova za naknadu predmetne štete, odluka suda u ovoj pravnoj stvari mora odgovoriti na pitanje da li je tužena onemogućavanjem tužitelja da koristi svoja novčana sredstva u periodu od osam godina, uzrokovala tužitelju, kao poslovnom subjektu registrovanom za obavljanje djelatnost prodaje proizvoda i pružanja usluga na tržištu, materijalnu štetu u obliku izmakle koristi u iznosu od 715.322,41 KM.

Revizionari navodi koji se odnose na učinjene povrede odredaba parničnog postupka iz člana 209. ZPP u postupku pred drugostepenim sudom nisu osnovani.

Pravilno se u žalbi navodi da drugostepeni sud nije mogao utvrđivati činjenično stanje na osnovu drugačije ocjene neposredno izvedenih dokaza koji pred tim sudom nisu izvedeni. Međutim, odlučujući o žalbi tužene u sjednici vijeća, na osnovu navoda žalbe i odgovora na žalbu, u smislu člana 218. stav 2. ZPP, drugostepeni sud nije utvrdio drugačije činjenično stanje, nego je na osnovu činjeničnog stanja koje je utvrdio prvostepeni sud izveo drugačiji zaključak u pogledu pravnih učinaka radnji organa tužene, odnosno posljedice koju su te radnje proizvele po imovinu tužitelja. Naime, drugostepeni sud je zaključio da postupanje organa u konkretnom slučaju nije bilo nezakonito, zbog čega se ne radi o „dovoljno ozbiljnom uzroku“ štete, a s obzirom da su sva sporna rješenja na kraju poništena, ne postoji ni uzročno-posljedična veza između postupanja tužene i nastale štete.

Revizijom se pravilno ukazuje na pogrešnu primjenu materijalnog prava od strane drugostepenog suda.

Odgovornost tužene za štetu čiju naknadu traži tužitelj predmetnom tužbom regulisana je odredbom člana 172. Zakona o obligacionim odnosima (dalje: ZOO)², prema kojoj pravno lice odgovara za štetu koju njegov organ prouzrokuje trećem licu u vršenju ili u vezi sa vršenjem svojih funkcija. Shodno navedenom, tužitelj je u ovom postupku za naknadu štete bio dužan dokazati da mu je šteta nastala u vršenju ili u vezi sa utvrđivanjem poreskih obaveza i njihove prinudne naplate od strane organa tužene.

Prema odredbi člana 154. stav 1. ZOO, onaj ko drugome prouzrokuje štetu dužan je naknaditi je, ukoliko ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice, i u tom slučaju oštećeni ima pravo kako na naknadu stvarne štete, tako i na naknadu izmakle koristi,

² „Službeni list SFRJ“ br. 29/78, 39/85 i 57/89, „Službeni list RBiH“ br. 2/92 i 13/93 i „Službene novine FBiH“ br. 29/03 i 42/11

odnosno dobitka koji se mogao osnovano očekivati prema redovnom toku stvari ili prema posebnim okolnostima, a čije je ostvarenje spriječeno štetnikovom radnjom ili propuštanjem (član 189. stav 1. i 3. ZOO).

Iz činjeničnog stanja koje je utvrđeno u ovom predmetu proizlazi da su tužitelju u upravnom postupku koji su vodili nadležni organi tužene pogrešno utvrđene obaveze po osnovu uplate javnih prihoda za 2000. i 2001. godinu, i da mu je u postupku prinudne naplate tih obaveza u 2002. i 2003. godini naplaćeno ukupno 208.776,65 KM, koji iznos mu je u najvećem dijelu vraćen tek u 2010. godini. Sam postupak u kojem je došlo do pogrešnog obračuna poreza, odnosno zakonitost odluka koje su donosili organi uprave nije bio predmet ispitivanja u ovom postupku, budući da je to pitanje riješeno u upravnom sporu.

U postupku radi naknade štete iz člana 172. ZOO, u slučaju kada se radi o odgovornosti organa uprave a imajući u vidu i praksu Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, potrebno je utvrditi da li je došlo do kršenja pravnog pravila kojim se pojedincu dodjeljuje subjektivno pravo, da li postoji uzročna veza između povrede i štete koju je pojedinac pretrpio, i da li je povreda dovoljno ozbiljna.

Prema pravnom shvatanju izraženom u odlukama Ustavnog suda BiH (AP-2360/09 od 28.9.2012. godine, AP-1514/10 od 25.4.2013. godine, i AP-1670/21 od 13.7.2023. godine), član 172. stav 1. ZOO kao uslov odgovornosti pravnog lica za štetu ne zahtijeva utvrđenje nezakonitog ili nepravilnog rada organa, već samo da je šteta nastupila u vršenju dužnosti ili u vezi sa vršenjem dužnosti, pa nije potrebno dokazivati postojanje namjere da se uzrokuje šteta. Međutim, ono što se mora dokazati je postojanje uzročne veze između radnje organa pravnog lica i štetne posljedice, odnosno utvrditi da određeno postupanje ili propust organa predstavlja adekvatni uzrok štete, odnosno da bitno ometa finansijski položaj oštećenog (ESLJP, Ferreti protiv Italije, 25083/94 od 26.2.1997. godine, IOFIL AE protiv Grčke 50598/13 od 7.9.2021).

Nije pravilan pravni zaključak drugostepenog suda da tužena nije odgovorna za štetu koju je pretrpio tužitelj, odnosno da njena radnja ne predstavlja adekvatni uzrok štete.

Naime, kako iz utvrđenog činjeničnog stanja proizlazi da je tužitelj prije sporne naplate poreza ostvarivao dobit obavljanjem registrovane djelatnosti, pravilan je zaključak prvostepenog suda da je upravo postupanje organa tužene, kojim je tužitelj onemogućen u korištenju svoje imovine (većeg iznosa obrtnih sredstava) u dugom vremenskom periodu (osam godina), štetno utjecalo na finansijski položaj tužitelja, koji je zbog toga ostvario značajno manju dobit od one koju je po redovnom toku stvari mogao očekivati.

Suprotno pogrešnom shvatanju drugostepenog suda, okolnost da je tužitelj donošenjem poslovnih odluka u vezi sa obavljanjem djelatnosti trgovine i izvršenim statusnim promjenama nakon utvrđivanja spornih obaveza umanjio štetne posljedice postupanja poreznih organa, i tako održao svoje pozitivno poslovanje, nije od značaja za odluku suda u ovom predmetu. Naime, ta okolnost ne umanjuje značaj utvrđene činjenice da je tužitelj radnjama tužene onemogućen da koristi naplaćena novčana sredstava za kupovinu robe, i tako ostvari očekivanu korist u vidu povećanja dobiti, posebno ako se ima u vidu utvrđena činjenica da je u 2002. godini, odnosno prije sporne naplate poreza, tužitelj imao

zaključene ugovore o kupovini robe i ostvarivao dobit od trgovine, što jasno ukazuje na postojanje njegove namjere da obavlja tu djelatnost i u spornom periodu.

Zbog toga je ovaj sud prihvatio kao pravilan zaključak prvostepenog suda da je tužena svojim postupanjem uzrokovala tužitelju materijalnu štetu koju mu je dužna nadoknaditi, a iz razloga što se dužina vremenskog perioda u kojem su pogrešno naplaćena sredstva tužitelju bila nedostupna, štetno odrazila na njegov finansijski položaj, odnosno uticala na ostvareni iznos dobiti.

I zaključak drugostepenog suda u pogledu visine štete je rezultat pogrešne primjene materijalnog prava.

Naime, tužitelj koji je podnio zahtjev za naknadu materijalne štete je bio dužan, pored štetnika i uzročne veze dokazati i postojanje štete, odnosno njen obim i visinu. S obzirom da se radi šteti u vidu izmakle koristi, tužitelj je trebao dokazati dobitak koji je mogao osnovano očekivati, prema redovnom roku stvari i posebnim okolnostima, ali ga nije ostvario zbog nemogućnosti korištenja novčanog iznosa od preko 200.000,00 KM, u periodu od osam godina.

Visinu štete je sud utvrđivao vještačenjem, koje je određeno na prijedlog tužitelja, a vještak ekonomske je prema odluci suda imao zadatak da izračuna projekciju dobiti od dana blokade računa ADDA TRANS d.o.o Velika Kladuša, odnosno prinudne naplate javnih prihoda po nalogima PU KU Bihać, do dana povrata dijela sredstava pravnom sljedniku ADDA promet d.o.o. Velika Kladuša (tužitelju) u toku 2010. godine. Vještak je svoj pismeni nalaz i mišljenje usmeno obrazložio na glavnoj raspravi pred prvostepenim sudom, na kojoj je odgovorio i na sve primjedbe i prigovore tužene, navodeći da je izvršeni obračun, saglasno pravilima struke, jedini mjerodavan za utvrđivanje izgubljene dobiti.

Tužena, osim isticanja prigovora na izvršeno vještačenje nije predlagala drugu metodologiju za obračun, pa je prvostepeni sud pravilno ocijenio njene prigovore kao paušalne.

Naime, sud određuje izvođenje dokaza vještačenjem na prijedlog stranke, kada je radi utvrđenja ili razjašnjenja određene činjenice potrebno stručno znanje kojim sud ne raspolaže (član 147. ZPP). U konkretnom slučaju je vještačenje određeno na prijedlog tužitelja, iz razloga što je za utvrđivanje činjenice postojanja štete i njenog obima bilo potrebno pregledati finansijsku dokumentaciju i izvršiti obračun za koji sud nema stručno znanje. Kako je vještak postupio po rješenju prvostepenog suda, koji je svoju presudu zasnovao na činjenicama koje su utvrđene od strane osobe koja ima stručno znanje iz oblasti ekonomije, a činjenična utvrđenja drugostepenog suda nisu drugačija u pogledu tih činjenica, nego je drugostepeni sud na drugačijom primjenom materijalnog prava donio drugačije pravne zaključke u pogledu obima štete, proizlazi da se nižestepene odluke i u tom dijelu razlikuju zbog različite primjene materijalnog prava a ne zbog povrede odredaba procesnog zakona.

Prilikom ocjene visine izmakle koristi uzima se u obzir dobitak koji se mogao osnovano očekivati prema redovnom toku stvari ili prema posebnim okolnostima (član 189. stav 3.

ZOO), a naknada se dosuđuje u iznosu koji je potreban da se oštećenikova materijalna situacija dovede u ono stanje u kojem bi se nalazila da nije bilo štetne radnje (član 190. ZOO). Shodno tome, visina izmakle dobiti se ne može utvrđivati na osnovu apstraktne mogućnosti ostvarivanja dobiti, nego utvrđene izvjesnosti u pogledu mogućnosti ostvarivanja dobitka, a koju je prvostepeni sud u ovom slučaju utvrdio na osnovu podataka o finansijskom poslovanju tužitelja prije preduzimanja štetne radnje tužene odnosno naplate novčanog iznosa od 208.776,65 KM, koji su bili predmet vještačenja.

Kako se primjedbe tuženog koje su ponovljene i u žalbi nisu odnosile na računski dio nalaza vještaka, a ni drugostepeni sud svoju odluku nije zasnovao na zaključku o pogrešnom obračunu izmakle koristi nego na nepostojanju štete, a taj zaključak drugostepenog suda nije pravilan iz naprijed navedenih razloga, tužitelj u reviziji osnovano ukazuje da je presuda drugostepenog suda rezultat pogrešne primjene materijalnog prava, jer se tužitelju koji je dokazao svoje navode o postojanju dobitka koji se prema redovnom toku stvari mogao osnovano očekivati, i visinu naknade na koju ima pravo, prema odredbi člana 189. ZOO u vezi sa članom 172. istog zakona ne može uskratiti pravo da istu i ostvari.

S obzirom na navedeno, ovaj sud je primjenom odredbe člana 250. stav 1. ZPP odlučio da žalbu tužitelja usvoji, preinači drugostepenu presudu i potvrdi presudu prvostepenog suda u cijelosti, kao pravilnu i zakonitu.

Ovaj sud je odlučivao o troškovima postupka na osnovu odredbe člana 397. stav 2. u vezi sa članom 386. stav 1. ZPP, pa je usvojio i zahtjev tužitelja za naknadu troškova revizijskog postupka, koji se odnose na troškove sastava revizije u iznosu od 1.593,45 KM, zbog toga što je tužitelj u postupku revizije u cijelosti uspio (stav drugi izreke).

Predsjednik vijeća
Marijana Omerčaušević, s.r.