VSRS sklep II Ips 119/2015
ECLI:SI:VSRS:2016:II.IPS.119.2015

Evidenčna številka:	VS0018601
Datum odločbe:	06.10.2016
Opravilna številka II.stopnje:	VSM I Cp 635/2014
Senat:	Anton Frantar (preds.), Vladimir Horvat (poroč.), mag. Nina Betetto, dr. Mateja Končina Peternel, Tomaž Pavčnik
Področje:	CIVILNO PROCESNO PRAVO - OBLIGACIJSKO PRAVO - ODŠKODNINSKO PRAVO
Institut:	pomoč prava neuki stranki - materialno procesno vodstvo - razpravno načelo - pogodbena kazen - višina pogodbene kazni - pisna izjava prič - zaslišanje priče - arbitraža odločbe - priznanje tuje arbitražne odločbe - pogodba - razlaga pogodb - zmotna uporaba materialnega prava - pravna podlaga tožbe - arbitrarnost odločanja - povrnitev škode - odgovornost pravne osebe za škodo, ki jo povzroči njen organ tretji osebi

Jedro

Toženca kot profesorja in bivšega župana, torej intelektualno formirano osebnost, ni bilo treba še posebej ustno opozarjati, da si lahko vzame pooblaščenca, prav tako ga ni bilo treba detaljneje podučevati, katera dejstva naj zatrjuje in katere dokaze naj predlaga. Na svoje procesne pravice in obveznosti je bil opozorjen v vabilih na pripravljalni narok in prvi narok za glavno obravnavo ter sodišče teh opozoril ni bilo dolžno še ustno ponavljati, kot zmotno meni v reviziji. Materialno procesno vodstvo ne pomeni, da mora sodišče stranko „voditi za roko“, da bi mu celo moralo predlagati, točno katera dejstva naj zatrjuje in točno katere dokaze naj predlaga; to tudi sicer ni mogoče, saj dejstva in dokaze pozna sama stranka in ne v naprej sodišče. V tem primeru bi sodišče moralo navezati s tako priviligirano stranko takšen dialog, da bi privzelo vlogo njenega odvetnika, s čimer bi kršilo temeljno procesno načelo razpravnosti (7. člen ZPP). Porušeno bi bilo v tem okviru tudi „načelo enakosti orožij“ pravdnih strank. Sicer pa je pomembno tudi, da je že tožeča stranka sama opozorila toženca, da so njegove trditve in dokazni predlogi pomanjkljivi oziroma zgolj pavšalni, predvsem v zvezi z v reviziji izpostavljeno okoliščino o premajhni aktivnosti oziroma pasivnosti novega župana, ki naj bi bil namesto toženca torej odgovoren za neizpolnitev obravnavane pogodbene obveznosti.

Ugovor previsoke pogodbene kazni predstavlja materialnopravni ugovor iz 252. člena ZPP, katerega bi moral toženec uveljavljati že v postopku pred sodiščem prve stopnje. Vsebuje namreč tudi dejstveni substrat, katerega bi lahko toženec prvič navajal v pritožbi le, če tega ne bi mogel storiti že v postopku pred sodiščem prve stopnje iz opravičljivih razlogov, katere pa bi moral zatrjevati in dokazati (določba prvega odstavka 337. člena ZPP).

Pravilna je tudi pritožbena zavrnitev procesnega očitka, da bi moralo sodišče prve stopnje ne le sprejeti pisno izjavo predlagane priče, temveč jo tudi neposredno zaslišati. Takšno procesno možnost bi moral izkoristiti toženec z zahtevo za zaslišanjem (glej šesti odstavek 236.a člena ZPP), pa je ni, čeprav je to možnost imel. Zato se je sodišče prve stopnje lahko zadovoljilo zgolj s pisno izjavo, ki jo je prebralo oziroma povzelo v dokazni sklep.

Tožeča stranka je svojo obveznost prostovoljno poravnala. Zato ni procesno pomembno ali je bila arbitražna odločba, ki je v bistvu le povzela že omenjeno pogodbeno obveznost tožeče stranke, pri nas priznana kot tuja odločba in potrjena njena izvršljivost. Zato tudi ni očitane procesne kršitve, češ da sodba temelji na nepriznani tuji sodni odločbi.

Sodišče mora vselej presojati tožbeni zahtevek v okvirih postavljene trditvene podlage tožbe v luči vseh v poštev prihajajočih pravnih podlag, tudi tistih, ki jih pravdne stranke izrecno ne zatrjujejo. Takšna zahteva izhaja iz procesne ureditve, po kateri morata tako sodišče prve stopnje kot tudi sodišče druge stopnje paziti na materialno pravo po uradni dolžnosti (7. člen in drugi odstavek 350. člena ZPP). Le na ta način se v sodnem postopku lahko uresničuje tudi načelo pravne države oziroma vladavine prava v njegovem okviru (2. člen Ustave RS). Sodišče mora izdati sodno odločbo, ki temelji na pravu in je pravična. To pa lahko stori le, če je njegova odločitev oprta tudi na ustrezno in odločilno pravno podlago, ki jo vselej mora samo poznati. V nasprotnem primeru gre lahko celo za arbitrarno odločanje in posledično anomijo pravne varnosti. V konkretnem primeru pa je v izpodbijanih sodbah povsem spregledana specialna in ključna določba 148. člena OZ, ki ureja odgovornost pravne osebe za škodo, ki jo povzroči njen organ tretji osebi pri opravljanju ali v zvezi z opravljanjem svojih funkcij.

Izrek

I. Reviziji se ugodi, sodbi sodišča druge in prve stopnje se v izpodbijanem obsodilnem delu razveljavita in se zadeva v tem obsegu vrne v novo sojenje sodišču prve stopnje.

II. O stroških revizijskega postopka bo odločeno s končno odločbo.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je odločilo, da je toženec dolžan v roku 15 dni plačati tožeči stranki znesek 488.928,77 EUR skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od posameznih zneskov in posameznih dni, kot je razvidno iz izreka sodbe. Toženec je dolžan tožeči stranki plačati tudi pravdne stroške v višini 6.006,72 EUR v 15 dneh, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od naslednjega dne po poteku paricijskega roka, da ne bo izvršbe. V presežku je bil tožbeni zahtevek zavrnjen.

2. Sodišče druge stopnje je toženčevo pritožbo in njeno dopolnitev ter še toženčevo drugo pritožbo z dne 3. 3. 2014 zavrnilo in v izpodbijanem obsodilnem delu, to je v I. in II. točki izreka, potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Odločilo je še, da tožeča stranka in tožena stranka vsaka sama krijeta svoje stroške pritožbenega postopka.

3. Zoper navedeno sodbo vlaga revizijo toženec in sicer najprej po odvetniku A.A. in nato še dopolnitev revizije po odvetniku mag. B.B.. V prvo navedeni reviziji uveljavlja bistvene kršitve določb pravdnega postopka iz 14. in 15. točke drugega odstavka 339. člena Zakona o pravdnem postopku (v nadaljevanju ZPP) v zvezi s 1. točko prvega odstavka 370. člena ZPP, bistvene kršitve določb pravdnega postopka iz prvega odstavka 339. člena ZPP storjene v postopku pred sodiščem druge stopnje in sicer iz 2. točke prvega odstavka 370. člena ZPP in zaradi zmotne uporabe materialnega prava. Predlaga, naj se reviziji ugodi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da se v celoti zavrne tožbeni zahtevek tožeče stranke in se ji naloži plačilo stroškov postopka, podrejeno pa, da sodbo sodišča druge stopnje in sodbo sodišča prve stopnje v celoti razveljavi in vrne v novo sojenje drugostopnemu oziroma prvostopnemu sodišču. Predvsem poudarja procesne kršitve 12., 283. in 285. člena ZPP. Poudarja premajhno aktivnost sodišča prve stopnje pri opozarjanju toženca, ki ni imel pooblaščenca o tem, katera dejstva in katere dokaze lahko predlaga v smislu 12. člena ZPP. Posledično je kršen tudi 285. člen ZPP, ki določa, da predsednik senata postavlja vprašanja in skrbi na drug primeren način, da se med obravnavo navedejo vsa odločilna dejstva, da se dopolnijo nepopolne navedbe strank o pomembnih dejstvih, da se ponudijo ali dopolnijo dokazila, ki se nanašajo na navedbe strank in da se dajo vsa potrebna pojasnila, da se ugotovita sporno dejansko stanje in sporno pravno razmerje, ki sta pomembni za odločbo. Tudi 22. člen Ustave RS določa, da je vsakomur zagotovljeno enako varstvo njegovih pravic v postopku pred sodiščem in pred drugimi državnimi organi. Ne glede na to, da ZPP ne predvideva ugotavljanja materialne resnice, bi si morali sodišči prizadevati, da se v postopku vendarle izkaže resnica ter temu primerno tudi opozarjati stranke, da za svoje trditve predložijo tudi ustrezne dokaze. Že iz njegovih vlog izhaja, da ni bil vešč prava, da ne ve, da je treba za svoje trditve predlagati tudi dokaze, da zavrženje kazenske ovadbe zoper njega še ne pomeni, da se bo enako zgodilo v pravdi, itd. Tožeča stranka pa je postopek vodila z odvetniki, ki so vešči prava. Prvostopno in drugostopno sodišče sta razpolagali s številnimi dokazi, ki jih je predložila tožeča stranka (odločbo Arbitražnega tribunala dunajskega mednarodnega arbitražnega centra, z dne 18. 2. 2011, zapisnikom obravnave z dne 19. 11. 2010, kooperacijsko pogodbo z dne 26. 9. 2006, potrdilom o plačilih konzorciju z dne 19. 4. 2011 in 12. 1. 2011 ter programom državnega lokacijskega načrta za prometno logistični terminal mednarodnega pomena Hoče-Slivnica z dne 13. 10. 2006). Predvsem arbitražna odločba, dokumentacija predložena k arbitražni odločbi, izjave prič, datum izstavitve računa in datum začetka arbitražnega postopka pritrjujejo navedbam toženca. Navajal je, da se je konzorciju plačalo izključno zaradi pasivnosti novega župana C.C., ker ni več želel sodelovati z investitorji, ni pritegnil toženca k nadaljevanju celotnega projekta, ni želel aktivno sodelovati pri čimprejšnjem državnem lokacijskem načrtu, itd. Iz arbitražne odločbe, zapisnika obravnave z dne 19. 11. 2010, ter iz zaslišanja g. D., izhaja, kaj se je dogajalo potem, ko je županovanje 19. 11. 2006 prevzel novi župan C.C., v zvezi s projektom E. oziroma izgradnjo logističnega centra. Novi župan se za projekt, ki je bil v teku, ni zanimal in šele na pobudo konzorcija, ki je bil izbran na podlagi mednarodnega razpisa kot najugodnejši ponudnik za izgradnjo logističnega centra, je prišlo do sestanka oziroma ponovne predstavitve celotnega projekta šele 19. 1. 2007, to je skoraj po dveh mesecih, odkar je funkcijo prevzel novi župan. Konzorcij je na predlog novega župana 21. 1. 2007 poslal tudi vso dokumentacijo s predlogom, kako naj se odvijejo nadaljnje dejavnosti v zvezi z izgradnjo logističnega centra. Ker s strani tožeče stranke ni bilo odgovora, je konzorcij 13. 2. 2007 in 29. 3. 2007 prosil za odgovor. Ker ponovno ni bilo odgovora, je konzorcij 6. 7. 2007 ponovno zahteval odgovor in tudi zagrozil tožeči stranki, da bo za opravljeno delo izstavil račun. Šele 13. 6. 2008 je konzorcij izstavil račun in šele 1. 3. 2010 je sestavil tožbo, na podlagi katere je tekel postopek pred arbitražo. Obe sodišči sta torej razpolagali s številnimi listinami, dokazi, ki so potrjevali toženčeve navedbe, da je tožnica plačala pogodbeno kazen zaradi popolne pasivnosti novega župana in njegove ekipe, ki ni želela več nadaljevati projekta E. Ne izpodbija dejanskega stanja, temveč pričakuje, da revizijsko sodišče ugotovi, da sta obe sodišči razpolagali s številno dokumentacijo in dokazi, ki jih je v glavnem predložila tožeča stranka in ki so potrjevali njegove navedbe. Prvostopno sodišče bi ga moralo v skladu z 285. členom ZPP na glavni obravnavi opozoriti na primeren način, da ponudi ali dopolni dokazila, ki se nanašajo na njegove navedbe glede odgovornosti novega župana C.C.. Formalistični pristop sodišč ne zadostuje. Navajanje drugostopnega sodišča, da toženca, ki je po poklicu profesor in ki je več let opravljal županske funkcijo ni mogoče obravnavati kot stranke, ki iz nevednosti ne uporablja svojih pravic, je zgrešeno. Že iz njegovih vlog je mogoče zaznati, da ne obvladuje in ne pozna pravdnega postopka in mu ni povsem jasno, kateri dokazi se lahko uporabljajo, ali mora on predlagati dokaze, ali zadostuje

da to stori tožeča stranka, da zavrženje kazenske ovadbe nima nobene zveze s pravdo, itd. Zato bi mu moralo sodišče v skladu z 283. členom ZPP na primeren način obrazložiti, naj si vzame pooblaščenca. Utemeljevanje drugostopnega sodišča, da je bil že v prejšnjih pisanjih obveščen skladno z 286. členom ZPP, ne vzdrži resne kritike. Zakon sicer izrecno določa, da morajo stranke najkasneje na prvem naroku za glavno obravnavo navesti vsa dejstva, ki so potrebna za utemeljitev njenih predlogov, ponuditi dokaze, ki so potrebni za ugotovitev njenih navedb in se izjaviti o navedbah in ponujenih dokazih nasprotne stranke. Če po mnenju prvostopnega sodišča do prve glavne obravnave ni ponudil dokazov za svoje trditve, bi ga moralo podučiti, da mora predložiti oziroma navesti dokaze, ker jih potem ne bo mogel več. V praksi sodniki vedno na prvi glavni obravnavi opozarjajo stranke na podlagi 286. člena ZPP. Prvostopno sodišče ga tudi ni podučilo v zvezi z izjavo novega župana z dne 20. 6. 2013, ki je bila naslovljena „izjava priče po 236.a členu ZPP“, da lahko predlaga tudi neposredno zaslišanje novega župana in tudi, da se lahko soočita glede spornih trditev. Pričakoval je, da bo na glavni obravnavi tudi novi župan C.C. in da se bo z njim soočil glede spornih vprašanj, ter je bil presenečen, da je sodišče dobilo samo pisno izjavo, ter brez zaslišanja C.C. zaključilo postopek. Še bolj je bil presenečen, ko sta obe sodišči izjave novega župana upoštevali kot resnične, vse njegove navedbe pa kot neresnične oziroma kot nedokazane, čeprav je iz arbitražnega postopka razvidno, da so toženčeve trditve resnične. Nadalje navaja, da obe sodišči napačno razlagata določila kooperacijske pogodbe za plačilo 300.000,00 EUR kot pogodbeno kazen. Stranke niso dogovarjale pogodbeno kazen temveč plačilo izvedenih del v višini navedenega zneska, povečanega za morebitni davek. Tudi iz arbitražne odločbe izhaja, da gre za plačilo za dela, ki jih je izvedel konzorcij ter obračunal DDV. Pogodbena kazen pa ne more imeti DDV-ja. Iz člena 2.1.1. izhaja, da se je konzorcij zavezal, da bo v skladu z razpisom in sklepom o izbiri izdelal okvirni in strateški vsebinski načrt, iz člena 2.1.5. pa izhaja, da če občina v roku šestih mesecev od podpisa kooperacijske pogodbe ne bi odobrila okvirnega načrta in v skladu z okvirnim načrtom DLN, je konzorcij upravičen do plačila za izvedena dela. V nadaljevanju tega člena pa je določena obveznost plačila občine tudi, če občina aktivno ne sodeluje v postopku za pridobivanje najrazličnejših dovoljenj oziroma izvedbo dogovorjenih del v skladu z okvirnim načrtom kot tudi, če ne posreduje informacije in podatke konzorciju. Obe sodišči sta se izključno ukvarjali z DLN in vprašanjem, ali se je po kooperacijski pogodbi tožeča stranka zavezala, da bo v roku 6 mesecev zagotovila DLN ali ne. Rok šestih mesecev se je nanašal le na potrditev okvirnega načrta, ne pa tudi DLN. Kasnejši dogodki, ki so časovno bili zamaknjeni za obveznosti po členu 2.1.5. - račun je bil izstavljen šele v letu 2008 in tožba v letu 2010, pa kažejo na to, da je bilo plačilo izvršeno v skladu z arbitražno odločbo zaradi neaktivnosti tožeče stranke, oziroma njenega župana, ker ni nadaljeval projekta. Logično je tudi, da je tožeča stranka konzorciju morala plačati izvedena dela, v arbitražnem postopku je arbiter govoril celo o 700.000,00 EUR glede na vrednost projekta, če se projekt ne bi realiziral in če je za to odgovorna tožeča stranka. Zato je materialno pravo zmotno uporabljeno.

4. V dopolnitvi revizije uveljavlja kršitev iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP, pri čemer navaja, da so razlogi sodbe o pravno odločilnih dejstvih med seboj v nasprotju. V 6. točki obrazložitve namreč sodišče navaja, da tožeča stranka postavlja zahtevek zaradi uveljavljanja odškodninske odgovornosti toženca, ki bi naj kot njen tedanji župan sklenil zanjo škodljiv pravni posel s tem, ko je tožečo stranko s kooperacijsko pogodbo z dne 26. 9. 2006 sklenjeno s konzorcijem treh tujih družb zavezal k plačilu pogodbene kazni v višini 300.000,00 EUR. Pod isto točko obrazložitve pa v nadaljevanju (šesta in sedma stran) sodišče navaja, da je obstoj odškodninske odgovornosti tožene stranke sodišče prve stopnje pravilno presojalo ob uporabi Obligacijskega zakonika (v nadaljevanju OZ) o neposlovni odškodninski odgovornosti, upoštevaje merila profesionalne skrbnosti. Ob tem izrecno kot pravno podlago za odločanje sodišča o neposlovni odškodninski odgovornosti tožene stranke navaja temeljno načelo skrbnosti udeležencev pri ravnanju v zvezi z izpolnjevanjem obveznosti ter določbo 131. člena OZ, ki za konkreten primer govori o krivdni podlagi za odgovornost. S tem zanika, da naj bi šlo za odločanje v zvezi s pravicami upnika do povračila škode zaradi nepravočasne izpolnitve oziroma neizpolnitve po 239. členu oziroma nadaljnjih določbah OZ. V postopku pred sodiščem druge stopnje je bila zagrešena tudi relativna bistvena kršitev določb pravdnega postopka iz prvega odstavka 339. člena ZPP, ki se nanaša na obveznost sodišča poučevanja prava neuke stranke iz 283. člena ZPP in izvrševanjem materialnega procesnega vodstva iz določbe 285. člena ZPP. Iz razlogov obeh sodišč izhaja, da se sklicujeta na nesubstanciranje navedb in dokaznih predlogov ter s tem kršitve, določene v 286. členu ZPP. Zgolj navedba drugostopnega sodišča na 7. strani obrazložitve „glede na stopnjo izobrazbe ter poklicne izkušnje je namreč upravičeno pričakovalo, da je bilo toženci znano, da si za zastopanje v predmetni pravdi lahko pritegne strokovno pomoč“, pa seveda ne zadostuje, glede na zahtevnost spora in pomanjkljive toženčeve navedbe v zvezi z zahtevkom tožeče stranke. Tudi v okviru materialnega procesnega vodstva bi sodišče toženca moralo opozoriti, da poda vse nasprotne navedbe v skladu s trditvenim in dokaznim bremenom (sodba VS RS II Ips 163/2012 z dne 17. 1. 2013). Sodna praksa zastopa stališče, da takšna dolžnost sodišča odpade, če jo o pomanjkanju navedb o odločilnih dejstvih opozori nasprotna stranka, vendar pa v konkretnem primeru teh navedb tožeča stranka ni podala. V prvi pripravljalni vlogi tožeče stranke z dne 7. 2. 2013 se namreč opozorila nanašajo zgolj na navajanje dejstev in dokazov, da bi takratni župan tožeče stranke C.C. lahko prispeval k uresničitvi pogodbe, pa tega iz razlogov, ki so v njegovi sferi, ni izpolnil. To toženčevo opozorilo sodišče druge stopnje tudi povzema v obrazložitvi sodbe (opomba 10 na strani 8). Ti razlogi niso predstavljali pravno odločilnih dejstev, na katera bi sodišči lahko oprli zaključek o vzročni zvezi in protipravnosti ravnanja tožene stranke. Zato to opozorilo ni moglo nadomestiti obveznosti sodišča, kot ga določa 285. člen ZPP. Ob tem je iz zapisnika glavne obravnave z dne 16. 11. 2013 jasno razvidno, da sodišče na tem naroku stranke niti ni opozorilo na procesno zahtevo glede navedb, ki so vezane na trenutek zaključka prve glavne obravnave in zgolj zapis „da nobena od pravdnih strank ne predlaga ničesar drugega in nimata več nobenih drugih dokazov“ ne more predstavljati opozorila sodišča strankam, da se lahko navajajo nova dejstva ter predlaga dokaze, kot to zmotno zaključuje sodišče druge stopnje (točka 8 obrazložitve na strani 9). S tem se namreč zgolj ugotavlja, da pravdne stranke niso podale navedb in predlagale dokazov, kar pa ni isto, kot opozorilo stranki glede navajanja dejstev in predlaganja dokazov, upoštevaje njeno pričakovanje o relevantnosti navedb s strani sodišča glede na tožbeno podlago. Zato gre za nadaljnjo relativno bistveno kršitev določb postopka. Ker je šlo za laično toženo stranko, bi bilo takšno opozorilo sodišča še toliko bolj obvezno. Gre tudi za kršitev načela nepristranosti sojenja. Materialno procesno vodstvo

neizogibno vpliva na izid pravde in če ne bi vplivalo, ne bi bilo potrebno, saj stranki nenazadnje omogoči kakovostnega uveljavljanja navedb in predlaganja dokazov, ki vodijo k zavrnitvi tožbenega zahtevka (sodba in sklep III Ips 46/2010 z dne 15. 10. 2013). Tudi sodišče druge stopnje zaključuje, da pavšalne toženčeve navedbe, po katerih je za nastalo škodo potrebno iskati krivdo pri tožeči stranki oziroma njenem županu, ki za nadaljnje sodelovanje z investitorji ni bil več zainteresiran, ne predstavljajo razlogov za ekskulpacijo odškodninske odgovornosti (točka 8 obrazložitve na 10. strani). Sodišče druge stopnje tudi neutemeljeno zaključuje, da pritožbena toženčeva navajanja predstavljajo nedopustne novote po določbi prvega odstavka 337. člena ZPP. Sodišče mora namreč uporabiti pravno pravilo na način, da preizkusi vse pravne podlage, iz katerih bi lahko glede na zatrjevano dejansko stanje izhajalo, da je tožbeni zahtevek utemeljen, oziroma neutemeljen. To presoja tako na podlagi navedb tožeče stranke same kot tudi na podlagi navedb tožene stranke (sodba in sklep VS RS II Ips 245/2005). Višino vtoževane materialne škode je namreč sodišče prve stopnje določilo na podlagi odločbe mednarodnega arbitražnega razsodišča - Avstrijske gospodarske zbornice štev. SCH 5145 z dne 18. 2. 2011. Ta škoda naj bi predstavljala plačilo pogodbene kazni. Takšen zaključek izhaja tudi iz 9. točke obrazložitve drugostopne sodbe. Ob tem drugostopno sodišče razlaga, da naj bi prikrajšanje tožeči stranki nastalo na podlagi plačanih računov (priloga A14 do A17). Pogodbena kazen seveda ne more biti vezana na plačilo po računih, ki so obremenjeni tudi s plačilom obveznega davka na dodano vrednost, še najmanj ob predpostavki, da je šlo za tujo arbitražno odločbo, ki učinkuje za slovenske pravne subjekte, ko jo prizna sodišče iz prvega odstavka 9. člena v zvezi z 42. členom Zakona o arbitraži (v nadaljevanju ZArbit). Zmotno je stališče sodišča druge stopnje, da ima arbitražna odločba sama po sebi med strankama učinek pravnomočne sodbe (9. točka na 11. strani obrazložitve). Tak učinek pravnomočne sodbe ima lahko po določbi 38. člena zakona zgolj ob izvedenem postopku priznanja in izvršitve tujih arbitražnih odločb na podlagi Konvencije o priznanju in o izvršitvi tujih arbitražnih odločb ter mednarodnih pogodb. Prvi odstavek 42. člena ZArbit namreč izrecno določa, da tuja arbitražna odločba učinkuje zgolj ob priznanju domačega sodišča in torej pred tem ne more imeti učinka res iudicata. Iz že v pritožbi navajanih razlogov je namreč arbitražna odločba nasprotovala pravnemu redu R Slovenije. Izven trditvene podlage tožeče stranke so navedbe sodišča druge stopnje, da bi naj tuje družbe v razmerju do tožeče stranke kot lokalne skupnosti nastopale kot solidarni upniki. Pri tem se sodišče sklicuje na zapisnika arbitražnega razsodišča z dne 19. 11. 2010, po katerem bi bil konzorcij pooblaščen, da vodi pogajanje in podpiše kooperacijsko pogodbo. Teh navedb tožeča stranka namreč ni podala in se tudi ni sklicevala na predmetni zapisnik razsodišča, prav tako pa takšnih razlogov tudi nima sodba sodišča prve stopnje. Zato sodišče druge stopnje ne more zaključevati na dogovorjeno solidarnost iz določbe 406. člena OZ, kar je celo izven trditvene podlage stranke in zaključka sodišča prve stopnje. Enako velja tudi glede razlage sporne kooperacijske pogodbe pod točko 2.1.5. Res je sicer, da pogodbo kot materialno pravo sodišče ne upošteva po uradni dolžnosti, temveč le, če se stranke nanje sklicujejo oziroma jo predložijo (sodba VS RS III Ips 76/2002 z dne 29. 5. 2003). Vendar pa je tožeča stranka pogodbo predložila, pri čemer ni navedla, zakaj naj bi predstavljala sporna določba obveznost plačila pogodbene kazni. Tudi ni navedla, da gre za kavzalni odnos povezanosti dogovorjenih izpolnitvenih ravnanj, kar naj bi izhajalo iz druge strani razpisne dokumentacije, na katero se tožeča stranka sklicuje v tožbi in po kateri je sprejem državnega lokacijskega načrta (DLN) opredeljen kot osnovni pogoj za izvedbo druge faze nameravanega projekta. Tudi v tem delu je sodišče druge stopnje podalo zaključke izven trditvenih podlag in zaključkov sodišča prve stopnje. Ob odsotnosti tovrstnih navedb strank bi tako sodišče moralo upoštevati gramatikalno razlago pogodbe, kakor tudi določbo 83. člena OZ, po kateri se nejasna določila razlagajo v korist zavezane stranke. Določba točke 2.1.5. pogodbe namreč določa: „v kolikor občina v roku šestih mesecev od podpisa kooperacijske pogodbe ne bi odobrila okvirnega načrta in v skladu z okvirnim načrtom DLN ne bi bil pravnomočno sprejet, je konzorcij upravičen do plačila za izvedena dela v višini zneska 300.000,00 EUR...“. Tako je nedvomno mogoče zaključiti, da je bil šestmesečni rok od podpisa pogodbe vezan zgolj na odobritev okvirnega načrta občine .... Šele po izpolnitvi te obveznosti lokalne skupnosti vezane na šestmesečni rok po podpisu pogodbe bi se v skladu z okvirnim načrtom sprejemal DLN. Tako bi sodišče moralo interpretirati tudi v povezavi z nadaljnjim tekstom tega člena, po katerem se določa pogodbena kazen za neizpolnitev obveznosti in ne zgolj za njeno nepravočasno izpolnitev. S tem je bila tudi izključena zakonska domneva iz drugega odstavka 247. člena OZ, po katerem se v dvomu šteje, da je pogodbena kazen dogovorjena za primer zamude z izpolnitvijo v ožjem pomenu. Če je sodišče druge stopnje štelo, da se pogodbena kazen zmanjša na dolžnikovo zahtevo in da gre za materialnopravni ugovor, bi seveda tudi v tem okviru moralo ravnati v skladu z določbama 283. in 285. člena ZPP, torej tako, da bi toženec kot pravni laik lahko navedel dejstva in predlagal dokaze v smislu 7. in 212. člena ZPP. Še posebej zato ker drugostopno sodišče samo zaključuje, da so dejstva, na podlagi katerih bi se lahko toženec razbremenil odgovornosti, posplošena, brez konkretizacije dejanj oziroma opustitve v smeri nadaljevanja začetega projekta. Predlaga spremembo sodbe sodišča druge stopnje zavrnitev tožbenega zahtevka ter povrnitev stroškov z zakonskimi zamudnimi obrestmi, podrejeno pa razveljavitev obeh sodb ter vrnitev zadeve v obravnavanje sodišču prve stopnje.

5. Tožeča stranka je odgovorila na revizijo in predlaga zavrnitev tako revizije kot dopolnitve revizije. Zahteva tudi povrnitev stroškov v zvezi z odgovorom na revizijo.

6. Revizija je utemeljena.

Glede bistvenih kršitev določb pravdnega postopka:

7. Glede obširnih revizijskih očitkov v zvezi s kršitvijo 12., 283., 285. in 286. člena ZPP, ki se nanašajo na pomanjkljiv pravni pouk, da si lahko toženec vzame strokovno pomoč oziroma strokovno usposobljenega pooblaščenca in da ni bil v zadostnem obsegu podučen v okviru materialno procesnega vodstva glede predlaganja dokazov in zatrjevanja ustreznih dejstev, revizijsko sodišče nima pomislekov. Soglaša s pravilnimi in popolnimi procesnimi razlogi obeh sodišč, da toženca kot profesorja in bivšega župana, torej intelektualno formirano osebnost, ni bilo treba še posebej ustno opozarjati, da si

lahko vzame pooblaščenca, prav tako ga ni bilo treba detajlneje podučevati, katera dejstva naj zatrjuje in katere dokaze naj predlaga. Na svoje procesne pravice in obveznosti je bil - kot pravilno poudarja sodišče druge stopnje - opozorjen v vabilih na pripravljalni narok in prvi narok za glavno obravnavo ter sodišče teh opozoril ni bilo dolžno še ustno ponavljati, kot zmotno meni v reviziji. K obširnim razlogom obeh sodišč revizijsko sodišče le dodaja, da materialno procesno vodstvo ne pomeni, da mora sodišče stranko „voditi za roko“, da bi mu celo moralo predlagati, točno katera dejstva naj zatrjuje in točno katere dokaze naj predlaga; to tudi sicer ni mogoče, saj dejstva in dokaze pozna sama stranka in ne v naprej sodišče. V tem primeru bi sodišče moralo navezati s tako priviligirano stranko takšen dialog, da bi privzelo vlogo njenega odvetnika, s čimer bi kršilo temeljno procesno načelo razpravnosti (7. člen ZPP). Porušeno bi bilo v tem okviru tudi „načelo enakosti orožij“ pravdnih strank. Revizijska zatrjevanja so torej procesno in epistemološko zgrešena. Sicer pa je pomembno tudi, da je že tožeča stranka sama opozorila toženca, da so njegove trditve in dokazni predlogi pomanjkljivi oziroma zgolj pavšalni, predvsem v zvezi z v reviziji izpostavljeno okoliščino o premajhni aktivnosti oziroma pasivnosti novega župana, ki naj bi bil namesto toženca torej odgovoren za neizpolnitev obravnavane pogodbene obveznosti.(1) Očitno je, da toženec že v postopku pred sodiščem prve stopnje ni razpolagal z ustreznimi trditvami in dokazi, s katerimi bi uveljavljal svoje pavšalne navedbe, da je za neizpolnitev obveznosti iz kooperacijske pogodbe odgovoren izključno novi župan. Tudi sicer niti v pritožbi niti v reviziji ne navaja, točno katera dejstva bi lahko še navedel in točno katere dokaze bi lahko še predložil, nejasno se sklicuje le na s strani tožeče stranke zbrano dokumentacijo in ugotovljena posamična dejstva, ki naj bi terjali od sodišča, da ga opozarja na dopolnitev njegove dejanske in dokazne podlage.

8. Revident tudi ne izkazuje bistveni kršitvi določb pravdnega postopka iz 14. in 15. točke drugega odstavka 339. člena ZPP. Ti očitki niso konkretizirani z ustreznimi trditvami o kakšni takšni procesni napaki sodb, ki bi onemogočala njun preizkus oziroma o njuni „protispisnosti“, temveč sta v revizijskem besedilu ti procesni določbi zgolj navrženi.

9. Tudi ne obstoji v reviziji navajana kršitev iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP, ker naj bi bilo podano protislovje v razlogih sodišča druge stopnje, ki po eni strani zatrjuje pogodbeno odškodninsko odgovornost, nato pa v nadaljevanju omenja neposlovno odškodninsko odgovornost. Vendar ne gre za nasprotje, ki bi lahko bilo sankcionirano z razveljavitvijo izpodbijane sodne odločbe. Protislovnost v navajanju pravnih okoliščin namreč ne predstavlja oziroma ne more predstavljati očitane procesne kršitve. Revizijsko sodišče ob tem le pojasnjuje, da sicer takšnih nasprotij v nobeni od sodb sodišč prve in druge stopnje ni. Sodišči poslovno odškodninsko odgovornost dopolnjujoče in konsistentno navajata v zvezi z neizpolnitvijo pogodbene obveznosti, za katero se je zavezala tožeča stranka s tretjimi osebami, posledično neposlovno pa v razmerju med pravdnima strankama na podlagi očitka tožeče stranke o toženčevi nezadostni skrbnosti pri sklepanju omenjene pogodbe kot njenega zastopnika.

10. Sodišče druge stopnje je tudi pravilno odgovorilo na pritožbeni očitek - ponovljen v reviziji - da je toženec prepozno, šele v pritožbi začel navajati ugovor previsoke pogodbene kazni. Gre za materialnopravni ugovor iz 252. člena ZPP, kot pravilno razlaga sodišče druge stopnje, katerega bi moral toženec uveljavljati že v postopku pred sodiščem prve stopnje. Vsebuje namreč tudi dejstveni substrat, katerega bi lahko toženec prvič navajal v pritožbi le, če tega ne bi mogel storiti že v postopku pred sodiščem prve stopnje iz opravičljivih razlogov, katere pa bi moral zatrjevati in dokazati (določba prvega odstavka 337. člena ZPP).

11. Pravilna je tudi pritožbena zavrnitev procesnega očitka, da bi moralo sodišče prve stopnje ne le sprejeti pisno izjavo predlagane priče, temveč jo tudi neposredno zaslišati. Takšno procesno možnost bi moral izkoristiti toženec z zahtevo za zaslišanjem (glej šesti odstavek 236.a člena ZPP), pa je ni, čeprav je to možnost imel. Zato se je sodišče prve stopnje lahko zadovoljilo zgolj s pisno izjavo, ki jo je prebralo oziroma povzelo v dokazni sklep. Ker pred sodiščem prve stopnje ni bila storjena očitana bistvena kršitev določb pravdnega postopka iz prvega odstavka 339. člena ZPP v zvezi z navedenim procesnim določilom, posledično tudi ni mogoče očitati sodišču druge stopnje, da je to kršitev „ponovilo“, s tem ko je pritrdilo procesnemu načinu vodenja dokaznega postopka sodišča prve stopnje v tem delu.

12. Revident tudi neutemeljeno očita, da naj bi sodišče druge stopnje „prekoračilo trditveno podlago pravdnih strank“ (vsebinsko zatrjevana bistvena kršitev določb iz prvega odstavka 339. člena ZPP v zvezi z 2. členom in 7. členom ZPP; tudi kršitev iz 8. točke drugega odstavka 339. člena ZPP(2)), ko je pojasnjevalo pravilnost izpolnitve s strani ene od družb tožeči stranki (v reviziji povzeta problematika v zvezi s solidarno odgovornostjo oziroma solidarnostjo upnikov). Sodišče druge stopnje namreč prvenstveno pravilno opozarja, da se je toženec upoštevaje njegovo obremenjenost s trditvenim bremenom na te okoliščine skliceval prepozno - šele v pritožbi, ne da bi za takšno zakasnelo navajanje ponudil opravičljive razloge (primerjaj določbo prvega odstavka 337. člena ZPP). Torej v ničemer s tem svojim nosilnim razlogom ne „preseže“ tožbenih trditev. Razen tega pa ima sodišče druge stopnje materialnopravno prav, ko obiter dictum pojasnjuje, da je v konkretnem primeru pravno bistveno, da je morala tožeča stranka plačati pogodbeno kazen, pri čemer ni pomembno, komu od treh upravičenih upnikov jo je plačala, in gre torej za pravno nepomembno dejstvo, ki na izid odločitve niti ni moglo vplivati. Tudi z ugotovitvijo, da je bila dogovorjena pogodbena kazen v predmetni kooperacijski pogodbi sodišči prve in druge stopnje nista prekoračili tožbene podlage. Ta revizijski očitek je neutemeljeno usmerjen zoper pravno interpretacijo obeh sodišč že v tožbi zatrjevanega dejstva o spornem dogovoru.

13. Vprašanje ali je bila tuja arbitražna odločba, s katero je bila potrjena obveznost tožeče stranke iz predmetne kooperacijske pogodbe, potrjena v postopku priznanja in izvršljivosti, za ta pravdni postopek ni pomembno, kot pravilno ugotavljata sodišči prve in druge stopnje. Predlagana je bila le kot dodatni dokaz, s katerim je tožeča stranka le še dopolnilno dokazovala obstoj svoje pogodbene obveznosti, ki jo je tudi upravičeno poravnala. Navedeno vprašanje bi bilo lahko

pomembno le v eventuelnem izvršilnem postopku, v primeru, če tožeča stranka ne bi prostovoljno izpolnila v njej ugotovljene obveznosti in bi bila predlagana njena izvršitev pred izvršilnim sodiščem v Republiki Sloveniji (primerjaj predvsem določbo 42. člena ZArbit). Vendar je tožeča stranka svojo obveznost prostovoljno poravnala. Zato ni procesno pomembno ali je bila navajana arbitražna odločba, ki je v bistvu le povzela že omenjeno pogodbeno obveznost tožeče stranke, pri nas priznana kot tuja odločba in potrjena njena izvršljivost. Zato tudi ni očitane procesne kršitve, češ da sodba temelji na nepriznani tuji sodni odločbi.

Glede zmotne uporabe materialnega prava:

14. Revizijsko sodišče soglaša z materialnopravnimi razlogi obeh sodišč, da na podlagi jezikovne razlage spornega pogodbenega določila ter tudi drugih ugotovljenih okoliščin (glej zgoraj povzete razloge sodišč) ni mogoč drugačen zaključek kot ta, da je bila dogovorjena pogodbena kazen. Glede same argumentacije oziroma izbire interpretacijskih metod razlage spornega pogodbenega določila v smislu drugega odstavka 82. člena OZ, izpostavljenega v reviziji, je sodišče druge stopnje toženci pravilno odgovorilo, da je okoliščino, da je bila pogodba predložena s strani tožeče stranke, kar naj bi narekovalo drugačno - v toženčevo korist, razlago sporne - sicer pa tudi po oceni revizijskega sodišča zadosti jasne pogodbene določbe, navajal že po zaključku prvostopnega postopka, torej prepozno šele v pritožbenem postopku (primerjaj že cit. določbo prvega odstavka 337. člena ZPP). Gre za navajanje dejanskih okoliščin o tem, kdo je v naprej pripravil besedilo pogodbe in kakšna je bila upoštevaje skupni pogodbeni namen strank ter načela obligacijskega prava dejanska volja pogodbenih strank, in torej ne zgolj za zatrjevanje dodatne pravne podlage, ki bi jo moralo upoštevati sodišče druge stopnje neupoštevaje predhodno ustrezno aktivnost samega toženca v tej smeri. Zato bi moral toženec tudi tu dokazati nekrivdno opustitev navajanja omenjenih pravotvornih dejstev v prvostopnem postopku. V preostalem - kolikor revident na podlagi zgoraj povzete obširne argumentacije - drugače kot sodišči prve in druge stopnje oceni samo ožjo vsebino spornega pogodbenega določila (češ, da je bilo dogovorjeno, da v primeru nesprejema državnega lokacijskega načrta ne nastane obveznost plačila pogodbene kazni oziroma da se je šestmesečni rok nanašal le na sprejem okvirnega občinskega načrta), pa gre celo za v revizijskem postopku nedopustno izpodbijanje pred sodiščema prve in druge stopnje ugotovljenega dejanskega stanja (tretji odstavek 370. člena ZPP).

15. Pač pa je revizija utemeljena glede očitka zmotne uporabe materialnega prava, ko gre za vprašanje pravne podlage toženčeve odškodninske odgovornosti. Sodišče mora vselej presojati tožbeni zahtevek v okvirih postavljene trditvene podlage tožbe v luči vseh v poštev prihajajočih pravnih podlag, tudi tistih, ki jih pravdne stranke izrecno ne zatrjujejo.(3) Takšna zahteva izhaja iz procesne ureditve, po kateri morata tako sodišče prve stopnje kot tudi sodišče druge stopnje paziti na materialno pravo po uradni dolžnosti (7. člen in drugi odstavek 350. člena ZPP). Le na ta način se v sodnem postopku lahko uresničuje tudi načelo pravne države oziroma vladavine prava v njegovem okviru (2. člen Ustave RS). Sodišče mora izdati sodno odločbo, ki temelji na pravu in je pravična. To pa lahko stori le, če je njegova odločitev oprta tudi na ustrezno in odločilno pravno podlago, ki jo vselej mora samo poznati. V nasprotnem primeru gre lahko celo za arbitrarno odločanje in posledično anomijo pravne varnosti. V konkretnem primeru pa je v izpodbijanih sodbah povsem spregledana specialna in ključna določba 148. člena OZ, ki ureja odgovornost pravne osebe za škodo, ki jo povzroči njen organ tretji osebi pri opravljanju ali v zvezi z opravljanjem svojih funkcij. V takšnih primerih ima pravna oseba načeloma pravico zahtevati povrnitev plačanega zneska od tistega, ki je škodo povzročil namenoma ali iz hude malomarnosti. Glede na do sedaj ugotovljena dejstva je ta določba temeljna za pravilno materialnopravno rešitev spora. Toženec je kot župan - zakoniti zastopnik oziroma organ tožeče stranke sklenil predmetno pogodbo in ji povzročil škodo. Zato je v primerih, kakršen je tudi konkretni, ko gre za regresni zahtevek tožeče stranke do toženca, treba presojati potrebno stopnjo krivde, ki je izčrpana le v dveh – najhujših oblikah odgovornosti in sicer naklepnem ravnanju ter pri hudi malomarnosti. Toženec je v dosedanjem postopku ves čas zatrjeval tudi, da za nastalo škodo sploh ni odgovoren (torej po njegovem ni izkazana prav nobena oblika krivde) in se skliceval na odgovornost novega župana - njegovega naslednika. Te trditve ponavlja tudi v reviziji, s čimer nadaljuje svojo tovrstno obrambno strategijo tudi pred revizijskim sodiščem, ki je zato v okviru presoje materialnopravne pravilnosti izpodbijanih sodb moralo oceniti tudi ta pravni vidik sporne zadeve. Ker sodišči prve in druge stopnje nista presojali utemeljenosti tožbenega zahtevka tudi v tej luči, temveč sta se – ob povedanem - zadovoljili le s „presplošno“ ugotovitvijo, da je šlo za pomanjkanje poklicne (profesionalne) skrbnosti na podlagi drugega odstavka 6. člena OZ in 131. člena OZ, je podan revizijski razlog zmotne uporabe materialnega prava, kršena pa tudi revidentova ustavno zagotovljena pravica do izjave v smislu 22. člena Ustave RS; sodišči namreč nista odgovorili na ključno okoliščino, od katere je odvisen obstoj toženčeve dolžnosti povrniti tožeči stranki nastalo škodo – ali je stopnja njegove krivde takšna, da vendarle omogoča posledično civilno pravno sankcijo – plačilo odškodnine. Posledično torej do sedaj niso bile presojane vse pravno odločilne dejanske okoliščine v zvezi s stopnjo toženčeve krivde za povzročeno škodo.

16. Ob

povedanem je revizijsko sodišče reviziji ugodilo, sodbi sodišč druge in

prve stopnje razveljavilo ter vrnilo zadevo sodišču prve stopnje v novo sojenje (drugi odstavek 380. člena ZPP). Glede na zgoraj nanizane - zadostne revizijske razloge še posebni napotki za delo sodišča v novem postopku niso potrebni.

17. Odločitev o stroških revizijskega postopka temelji na podlagi tretjega odstavka 165. člena ZPP.

---

(1) Primerjaj že v sodbi sodišča druge stopnje pravilno navedene odločbe Vrhovnega sodišča RS: sodba III Ips 35/2012 z dne 15. 4. 2014, sodba in sklep II Ips 46/2010 z dne 15. 10 2013 in sklep II Ips 163/2012 z dne 17. 1. 2013.

(2) Vsebinsko gre za očitka kršitve procesnih načel dispozitivnosti in razpravnosti, pa tudi kontradiktornosti.

(3) Primerjaj na primer odločbo Ustavnega sodišča RS Up 133/04 z dne 1. 12. 2005.

Zveza:

ZPP člen 2, 7, 12, 236, 236a, 252, 283, 285, 286, 337, 337/1, 339, 339/2-8, 350, 350/2. OZ člen 6, 82, 82/2, 131, 148. URS 2, 22. ZArbit člen 42.

Datum zadnje spremembe:16.11.2016