

Serbian case text

Arbitration award of 27 November 2002

Proceedings No. T-18/01

Spoljnotrgovinska arbitraža pri Privrednoj komori u Beogradu, putem arbitra pojedinca [REDACTED] u sporu tužioca [REDACTED] SR Jugoslavija, [REDACTED] koga zastupa [REDACTED] advokat [REDACTED] protiv tuženog [REDACTED] iz Nemačke, [REDACTED] 4, koga zastupa [REDACTED], dipl. pravnik iz Beograda, [REDACTED], radi potraživanja Dem 36 000, donela je sledeću

ODLUKU

1. Usvaja se tužbeni zahtev i obavezuje tuženi [REDACTED] iz Nemačke, [REDACTED] da isplati tužiocu [REDACTED] SR Jugoslavija, [REDACTED] na ime izvršenja ugovorne obaveze 18. 407,73 eura (i slovima: osamnaest hiljada četiri stotine sedam eura i sedamdeset tri centa), u roku od 15 dana po prijemu ove odluke.
2. Obavezuje se tuženi da isplati tužiocu kamatu na iznos utvrđen u tački 1. ove odluke, po domicilnoj kamatnoj stopi, tj. kamatnoj stopi koja se na osnovu zakona plaća u SR Nemačkoj kod zadocnjenja u izvršenju novčane obaveze, počev od 24. juna 2001. godine, do konačne isplate obaveze.
3. Obavezuje se tuženi da isplati tužiocu na ime naknade troškova arbitražnog postupka u iznosu od 135.014,00 dinara (i slovima: sto trideset pet hiljada i četrnaest dinara), u roku od 15 dana od dana prijema ove odluke.

OBRASLOŽENJE

I. Nadležnost Arbitraže

Nadležnost arbitraže u ovoj stvari utvrdjivalo je Predsedništvo Spoljnotrgovinske arbitraže, na sednici održanoj 24. decembra 2001. godine, a na osnovu člana 15. st. I Pravilnika o Spoljnotrgovinskoj arbitraži, i utvrdilo da u spisima predmeta postoji arbitražni sporazum, kao klauzula Ugovora o izvozu koji su tužilac i tuženi zaključili 22. juna 2001. godine.

Tuženi se nakon toga upustio u raspravu, ne osporavajući nadležnost u opsežnom odgovoru na tužbu od 22. januara 2002. godine. Tuženi nadležnost ove arbitraže nije osporio ni u podnesku od 21. marta 2002. godine, već je to učinio podneskom od 18. aprila ove godine

tvrdnjom da između tužioca i tuženog nije zaključen nikakav ugovor, pa stoga ne postoji ni arbitražna klauzula kojom je ugovorena nadležnost ove Arbitraže.

Ovaj zakasneli prigovor se ne može prihvatiti. Iz svih ostalih navoda tuženog, iz njegovog ponašanja u momentu isporuke robe povodom koje je spor nastao, delimičnog plaćanja nakon toga, činjenice da se bez ovog prigovora u spor upustio, i navoda u sporu, pokazuju da je tuženi smatrao da jeste u ugovornom odnosu sa tužiocem i to upravo u odnosu iz ugovora o izvozu svežih lisičarki od 22. juna 2001. godine u kome je predviđena nadležnost Arbitraže PKJ tj. ove arbitraže. Pismeno ugovora čiju je autentičnost tuženi tri meseca nakon što se upustio u spor osporio snaždeveno je njegovim pečatom, a iz oznaka se vidi da je faksom poslato sa broja tuženog na broj tužioca.

Ceneći punovažnost ove klauzule nezavisno od pitanja punovažnosti ugovora, a kako je u samom ugovoru nadležnost ove arbitraže utvrđena na način koji nedvosmisleno pokazuje volju stranaka, što je konstatovalo i Predsedništvo Arbitraže, prigovor nenadležnosti se ne priličava.

2. Imenovanje arbitra.

Pošto se stranke u roku predviđenom Pravilnikom nisu izjasnile, predsednik arbitraže je shodno čl. 27 stav 3 Pravilnika kao arbitra pojedinca imenovao [REDACTED]

3. Tek postupka.

Po primljenom odgovoru na tužbu i podneska koji je na odgovor dao tužilac 08. februara 2002. godine usmena rasprava održana je pred arbitrom pojedincem, u prisustvu punomoćnika obe stranke 08. marta 2002. godine.

Shodno zaključku arbitra na usmenoj raspravi stranke su razmenom podnesaka dostavile pismene dokaze i iznele svoja dodatna pravna shvatanja da bi arbitar zaključio dokazni postupak zaključkom čiji je otpisak dostavljen strankama.

4. Tužbeni zahtev i stavovi stranaka o činjeničnim i pravnim pitanjima.

Tužilac je tužbom od 27. avgusta zahtevao da mu tuženi plati na osnovu izvršenja ugovora iznos od 36 000 DEM, sa 6% domicilne kamate na mesečnom nivou počev od 01.07.2001. godine kao i troškove arbitražnog postupka. Na ročištu održanom 08. marta je ispravio tužbeni zahtev u odnosu na isplatu kamate, tako što je tražio da se isplati arbitražna a ne domicilna kamata. Tužbeni zahtev tužilac zasniva na činjenici da je 22. juna 2001. godine sa tuženim zaključio ugovor o isporuci 3 500 kilograma svežih pečurki po ceni od 12 DEM po kilogramu što dokazuje pismenim ugovorom koji prilaže. Robu je isporučio tuženom i to 3 000 kilograma kamionskim prevozom tako što je isporuka izvršena u sedištu tuženog 27. juna 2001. godine. Ovako isporučenu robu je fakturisao fakturom broj 2406/01 od 24. juna 2001. godine. Kao dokaz o isporuci dostavlja CMR broj 0011409 koji je datumom i pečatom overio tuženi. Tužilac dalje navodi da je tuženi započeo sa isplatom ugovorene cene tako što je izdao bankarski nalog da se na račun tužioca prenese DEM 18 000, pa je

nakon opomene tužioca da izmiri obavezu u celini ovaj nalog opozvao. Tužilac ističe da sve do njegove opomene za isplatu ukupno ugovorene cene tuženi nije imao primedbi na nedostatke robe, a da mu je tek 12. jula osporio kvalitet i dostavio zapisnik koji su sačinili službenici tuženog. Kako je svoju obavezu iz ugovora izvršio, tužilac zahteva tužbom da arbitraža obaveže tuženog na izvršenje obaveze plaćanja cene.

U odgovoru na tužbu tuženi ističe da je odmah po prijemu robe obavio kvantitativni i kvalitativni pregled o čemu je sačinio zapisnik, da je istovremeno pregled obavio i njegov kupac uvežene robe, koji je zbog velikih nedostataka u kvalitetu robu odbio da primi. Tuženi dalje tvrdi da je odmah o tome telefonom obavestio tužioca ponudivši mu da robu o svom trošku vrati. Tužilac je, po tvrdnjama tuženog, u telefonskom razgovoru insistirao da se roba proda u Berlinu i u tu svrhu je angažovao svog poslovnog prijatelja gospodina [REDACTED] iz Berlina, čije je angažovanje ostalo bez efekta. Samo uz velike napore tuženog robu je prihvatila firma [REDACTED] po ceni od 6 DEM po kilogramu. Ovo smanjenje cene pismeno je uneto u CMR. Nastavljajući da postupa kao dobar privrednik tuženi je cenu po kojoj je roba isporučena trećem uplatio tužiocu ali je uplatu povukao kada je tužilac izdao fakturu na celokupan iznos da plaćanje ne bi imalo značaj priznanja duga. U docnijim podnescima tuženi je poricao da se nalazio u ugovornom odnosu sa tužiocem.

5. Merodavno pravo.

U ugovoru stranke nisu odredile merodavno materijalno pravo, pa shodno članu 46 stav 2 Pravilnika arbitar pojedinac smatra da je za ovaj slučaj najprikladniji primarni izvor Konvencije UN o ugovorima u međunarodnoj prodaji robe (Bečka konvencija) koju su ratifikovale domicilne države oba ugovornika. Na pitanja koja konvencijom nisu regulisana merodavno je pravo sedišta prodavca, a na osnovu člana 19. Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja u određenim odnosima, koji važi u SR Jugoslaviji.

6. Pravno pitanje.

Medju strankama je nesporno da je tužilac isporučio tuženom 3 000 kilograma pečurki lisicarki (uz drugu isporuku izvršenu avionom koja nije predmet ovog spora), kao i da je prvobitno ugovorena cena iznosila 12 DEM po kilogramu. Sporno je da li je isporučena roba imala ugovoreni odnosno standardni kvalitet, a ako nije da li je tuženi prigovorio na kvalitet na zakonom propisan način. Povezano sa ovim je i da li je tuženi oslobođen plaćanja ugovorne cene odnosno da li je stekao pravo na umanjenje cene s obzirom da je robom dalje raspolagao o čemu je sam ponudio dokaze (faktura prema firmi [REDACTED]).

7. Dokazi i ocena dokaza.

Tužilac je kao dokaz za postojanje obaveze na plaćanje ugovorene cene podneo ugovor o isporuci zaključen sa tuženim putem faksa, dokaz o isporuci - CMR broj 0011409, fakturi broj 2406/01 od 24. juna 2001. godine, izjave vozača zaposlenih kod špeditera o prispeću i prijemu robe bez relevantnih primedbi. Tužilac je takodje dostavio dokumente koji potvrđuju da su nedostaci robe koji su postojali kod dela isporuke koji je izvršen avionom, a koje je tužilac prihvatio, rezultat oštećenja prilikom transporta, što je, kako proizilazi iz dostavljenih isprava, prihvatio prevoznik [REDACTED].

Tuženi je ponudio niz dokaza u odnosu na činjenicu da je isporučena roba bila neodgovarajućeg kvaliteta. Pored Protokola (zapisnika) koji je sam sačinio i dostavio tužiocu 12. jula, tuženi se pozvao na izjave svedoka – svojih zaposlenih čije je pismene izjave dostavio. Tuženi je predložio i saslušanje drugih svedoka, samog zastupnika tuženog [REDACTED], zatim gospodina [REDACTED] koji je po tvrdnji tuženog po nalogu tužioca došao da pokuša da pronadje drugog kupca za nekvalitetnu robu. Tuženi je dostavio i reklamaciju odnosno pismenu potvrdu reklamacije robe koju je njemu učinila firma [REDACTED] preko svog predstavnika [REDACTED]. Tuženi je na kraju ponudio i svedoke za svoju telefonsku reklamaciju učinjenu odmah po prispeću robe.

Arbitar pojedinac nije prihvatio predloge za izvodjenje dokaza saslušanjem predloženih svedoka.

Ključno pitanje za ovaj spor je da li je tuženi na pravno valjan način prigovoro na kvalitet isporučene robe, odnosno obavestio isporučioca. Tek ako relevantan prigovor (obaveštenje) postoji, moguće je otvoriti pitanje, s jedne strane, opravdanosti prigovora, tj. da li su tačne tvrdnje kupca o nedostatku kvaliteta, s druge koja je prava u slučaju postojanja nedostatka stekao kupac i da li se ponašao u skladu s tim pravima. Po shvatanju arbitra pojedinca iskazi svedoka o telefonskom razgovoru navodno obavijenom u njihovom prisustvu i to na za njih stranom jeziku ne mogu biti valjani dokaz za utvrđivanje činjenice postojanja ili nepostojanja urednog obaveštenja odnosno prigovora na kvalitet isporučene robe.

Pismene isprave koje su obe stranke dostavile arbitraži kao dokaz, CMR i Protokol o nedostacima kvaliteta takodje nisu sami po sebi dovoljan dokaz o blagovremenom i urednom prigovoru na kvalitet. Pri tome, arbitar je cenio i činjenicu da je ispravku cene kupac jednostrano uneo u CMR po primitku isporuke, a pre reklamacije koju je dobio od svog kupca.

Kupac odnosno ovlašćeno lice kupca je svojom rukom na CMRu unelo cenu nižu od ugovorene, koja odgovara ceni koju kupac priznaje i sa čijom je isplatom započeo. Ovakav jednostrani unos nije dokaz o obaveštenju (prigovoru) na kvalitet koji se predpostavlja članom 39. Bečke konvencije. Prigovor (obaveštenje) mora biti nedvosmislen i sadržati naznaku odnosno opis nedostatka povodom koga je učinjen, a unos smanjene cene ne ispunjava tu osobinu.

Protokol o kontroli kvaliteta odnosno uočenim nedostacima koji su sačinili zaposleni tuženog i koji nosi datum dana isporuke, kako to proizilazi iz neosporenih izjava stranaka na ročištu i podnescima, kupac je dostavio prodavcu tek kada je između njih nastao spor oko cene, 12. jula 2001. godine i ne može se smatrati blagovremenim u smislu člana 39 Bečke konvencije.

Što se tiče tvrdnji i ponudjenih dokaza (saslušanje stranaka) o tome da stranke uopšte nisu bile u ugovornom odnosu, arbitar pojedinac nije prihvatio ni ove tvrdnje ni ove dokaze. Ove tvrdnje i dokazi su protivurečni ukupnom ponašanju tuženog, činjenici da je robu primio, navodno prigovorio kvalitetu, dalje prodao i započeo plaćanje prodavcu, što je sve nespojivo sa ponašanjem lica koje nije ni u kakvom ugovornom odnosu sa isporučiocem robe. Arbitar pojedinac nije prihvatio ni tvrdnje koje se odnose na pravni status gospodina [REDACTED] odnosno tvrdnje da on nije ni vlasnik ni ovlašćeno lice tuženog. I kada bi ove tvrdnje bile tačne to bi samo značilo da je eventualni prigovor na kvalitet došao od neovlašćenog lica, što bi njegovu pravnu valjanost doveo u pitanje. S druge strane tvrdnje o nepostojanju ovlašćenja gospodina [REDACTED] nisu potkrepljene ni jednom drugom izjavom ili dokazom, izuzev izjave punomoćnika tuženog koji je i sam punomoćje dobio od gospodina [REDACTED]. Iz celokupne prepiske koja je vođena na memorandumu tuženog, koja je uredno snabdevena pečatima tuženog i koju tuženi nije ničim osporio proizilazi da je [REDACTED] ovlašćeno lice tuženog.

Najzad, tuženi je ponudio i dokaze o daljoj prodaji robe po umanjenoj ceni. Mada sama činjenica po kojoj je ceni kupac dalje raspolagao robom nije potvrda postojanja blagovremenog i urednog prigovora (obaveštenja) na kvalitet pošto je u pitanju lako kvarljiva roba, arbitar pojedinac je ove dokaze cenio kao moguće posredne dokaze o tome da je roba bila neispravna i da je prigovor na kvalitet ipak upućen. Tuženi međutim, nije dostavio arbitraži dokumentaciju iz koje se nesumljivo može utvrditi da je bio prinuđen da neispravnu robu odmah proda trećem po umanjenoj ceni a radi sprečavanja veće štete, da je sačinio ugovor o prodaji, fakturisao i naplatio kako je tim ugovorom određeno. Takav se dokaz u naknadno izdatim fakturama tuženog, koje dostavio arbitraži, odnosno dokazima o plaćanju, ne može pronaći.

8. Pravno shvatanje prihvaćeno u odluci.

Članom 39. Konvencije UN o ugovorima u međunarodnoj prodaji robe (Bečka konvencija) predviđeno je da je kupac robe sa nedostatkom dužan da bez odlaganja pošalje obaveštenje prodavcu, pod pretnjom gubitka prava zbog propuštanja. Bečka konvencija ne govori o formi obaveštenja, ali iz činjenice da ono treba da bude poslato i njegove sadržine, logična je pismena forma. Standard je u spoljnotrgovinskim poslovima da se obaveštenja (prigovori) upućuju pismenim putem odnosno da se usmeni prigovor bez odlaganja pismeno potvrdi. Po Zakonu o obligacionim odnosima (Savezne Republike Jugoslavije) koji se shodno Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja u određenim odnosima ima primeniti na ovaj slučaj, na pitanja koja nisu uređena

Bečkom konvencijom, predviđeno je da se obaveštenje o nedostatku koje sadrži opis nedostatka mora poslati preporučenim pismom, telegramom ili na drugi pouzdan način.

Pravno je shvatanje arbitra pojedinca da tuženi nije obavestio tužioca odnosno prigovorio na kvalitet na blagovremen i uredan način. Usmeno telefonsko obaveštenje (prigovor), i da je postojalo, morao je blagovremeno da bude pismeno potvrđeno, uz opis nedostatka i potrebne dokaze. Iz okolnosti slučaja odnosno ponudjenih dokaza proizilazi da su tužilac i tuženi bili u prepisci putem faksa oko sporne isporuke. Kao trgovac-profesionalac, tuženi je morao znati da je dužan da postupa na ovaj način. Jednostrano upisivanje odnosno prepravka cene na CMR-u ne ispunjava uslove za uredan prigovor odnosno obaveštenje, pored ostalog zbog toga što ne sadrži opis nedostatka. Na osnovu rečenog stav zauzet u ovoj odluci je da pošto nije blagovremeno i na uredan način obavestio prodavca o eventualnom nedostatcima isporučene robe, kupac je izgubio prava koja bi mu na osnovu isporuke robe sa nedostatkom pripadala, uključujući i pravo na umanjenje cene.

Odlučivši da usvoji glavni zahtev, arbitar - pojedinac je i primenio i pravila o obaveznoj konverziji nemačke marke (DEM) u euro, i konverziju izvršio po propisanom kursu od 1.9557 DEM za euro.

U pogledu kamate prodavcu pripada kamata od momenta dospelosti obaveze na isplatu cene, a to je dan fakturisanja, do isplate, u iznosu kao u dispozitivu, dakle u visini domicilne, a ne arbitražne kamate.

Troškovi su dosudjeni na osnovu specifikacije tužioca od 14. novembra 2002. godine i obuhvataju dinara 87.414,00 (i slovima: osamdeset sedam hiljada četiri stotine četrnaest dinara) na ime ime predujma za rad Arbitraže i dinara 47.600 (slovima: četrdeset sedam hiljada šest stotina dinara) na ime troškova zastupanja, što ukupno čini 135.014,00 dinara (i slovima: sto trideset pet hiljada i četrnaest dinara), i obračunati su na osnovu Pravilnika STA u Beogradu. Pošto je presudjeno u korist tužioca, tuženi je obavezan da tužiocu troškove u celosti nadoknadi.

Ova odluka je, na osnovu člana 478. st. 1 Zakona o parničnom postupku, i člana 54. st. 1 Pravilnika Spoljnootrgovinske arbitraže pri Privrednoj komori Jugoslavije, konačna.

Arbitar pojedinac

U Beogradu, 27. novembra 2002. godine