

DHOMA E POSAÇME E GJYKATËS SUPREME TË KOSOVËS PËR ÇËSHTJE QË LIDHEN ME AGJENCINË KOSOVARE TË PRIVATIZIMIT	SPECIAL CHAMBER OF THE SUPREME COURT OF KOSOVO ON PRIVATIZATION AGENCY OF KOSOVO RELATED MATTERS	POSEBNA KOMORA VRHOVNOG SUDA KOSOVA ZA PITANJA KOJA SE ODMOSE NA KOSOVSKU AGENCIJU ZA PRIVATIZACIJU
--	---	--

12 December 2012.

SCC – 11 – 0241

A.B., XX

tužilac

Protiv

1. MDD-a „XX“, XX

2. Kosovska agencija za privatizaciju, Ilir Konushevci 8, Priština

tuženi

Prvo veće Posebne komore Vrhovnog suda Kosova za pitanja koja se odnose na Kosovsku agenciju za privatizaciju, koje čine predsedavajući sudija Alfred Graf von Keyserlingk, sudija Shkelzen Sylaj i sudija Qerim Fazliji, nakon većanja održanog 12 Decembra 2012, donosi sledeću

PRESUDU

Tužba je odbijena kao neosnovana.

Činjenični kontekst i istorijat postupka

Dana 20. oktobra 2012. godine tužilac je podneo tužbu za poništaj kupoprodajnog ugovora br. 3412/63 dana 20. decembra 1963. godine, kojeg je njegov prethodnik zaključio s tuženim Poljoprivredno-industrijskim kombinatom „XX“ (DP) (str. 8-11, 60-62 spisa). Tužilac navodi da je on jedini sledbenik pokojnog B.B. na osnovu rešenja o nasleđivanju T.br. 65/2004 od 15. marta 2004. godine. On traži presudu kojom bi se tuženi obavezao da vrati nepokretnost koja je predmet ugovora, tj. katastarsku parcelu br. 1861, u površini od 1.73.66 ha, prema posedovnom listu br. 4143, na mestu zvanom „Veternik“, KO Priština, a da se on obaveže da vrati iznos kupoprodajne cene.

Tužilac tvrdi da je ugovor ništav i nevažeći zbog toga što je, prema njegovom mišljenju, zaključen protivno načelima Ustava, društvenom moralu, načelima ravnopravnosti i slobode pregovaranja, kao i da je u suprotnosti s članom 103 Zakona o obligacionim odnosima i članovima 4 i 8a Zakona o izmenama i dopunama Zakona Srbije o prometu nepokretnosti (SG SRS br. 28/87). On navodi da su njegovog prethodnika zastrašivali predstavnici poljoprivrednog kombinata u kojem je bio zaposlen u to vreme i da je strahovao da će izgubiti posao. Kupoprodajna cena nije bila pravična i nije bila podložna pregovorima.

U svom odgovoru na tužbu Kosovska agencija za privatizaciju (KAP) izjavila je da tužba treba da bude odbijena kao neosnovana. KAP osporava da je ugovor ništav i

nevažeći i da je zaključen protiv volje tužiočevog prethodnika. Prema mišljenju KAP, potraživanje je zastarelo. Ona tvrdi da je na osnovu članova 111 i 117 Zakona o obligacionim odnosima, tužilac imao godinu dana nakon prestanka pretnje da traži poništaj, pravo koje je isteklo u roku od 5 godina od dana potpisivanja ugovora. KAP tvrdi da Zakon o prometu nepokretnosti (SG RS br. 28/87, 40/89) nije važeći zakon na osnovu Uredbe UNMIK-a br. 1999/24 o zakonu koji se primenjuje na Kosovu. KAP se poziva na rešenja SCA-06-0005 i SCC-08-0261.

Nalogom veća od 8. Avgusta 2012. godine zatraženo je da KAP podnese ovlašćenje kojim imenuje advokata, člana Advokatske Komore, radi zastupanja pred Posebnom komorom.

Na raspravi od 21. Novembra 2012. godine KAP se pojavio bez registrovanog advokata, iako je sudskim nalogom od 8. Avgusta 2012. godine upozoren da mora biti zastupan od strane registrovanog advokata.

Pravno obrazloženje

I

Navode tuženog koje je podneo njegov zastupnik KAP ne treba uzimati u obzir jer nisu podneti od strane registrovanog advokata.

Pred Posebnom komorom svaku stranku, osim fizičkog lica, treba da zastupa advokat (član 24 Aneksa ZPK 04/L-033). Ovo važi i za društveno preduzeća (DP) koja zastupa KAP. U tekstu ove odredbe nema indikacija zašto ovo ne bi moglo da se primenjuje. Članovi 73, 74, 85 i 86 Zakona o parničnom postupku (zakon br. 03/L-006, ZPP), koji regulišu ko može biti stranka, koje radnje može stranka da preduzima i ko može da zastupa stranku dozvoljavaju da stranke i zastupnici koji nisu registrovani advokati postupaju pred sudom, ali u vezi ovih odredbi član 24 Aneksa ZPK je *Lex Posterior* i *Lex Specialis*. Zakonodavac je doneo član 24 Aneksa ZPK kada je ZPP već postojao, i članom 24 Aneksa ZPK regulisao je specijalnu proceduru pred specijalnim sudom, drugačijim od ostalih kosovskih sudova. Član 24 Aneksa ZPK takođe zamenjuje član 29 Zakona o KAP-u (04/L-034, ZKAP) zato što je donesen kasnije i ne reguliše zastupanje generalno, kao što to radi ZKAP, nego posebno zastupanje pred PKVS. Ovo takođe važi za član 29.2 ZKAP koji reguliše „stvarnu legitimaciju“ Agencije da traži bilo koje pravo preduzeća pred nadležnim sudom u ime preduzeća.

Pravna regulacija prema kojoj fizičko lice ne treba advokata a svi ostali trebaju advokata nije u suprotnosti sa članom 73 i 74 ZPP. Ovo nije moguće zato što se članovi 73 i 74 ne primenjuju. Oni su zamenjeni članom 24 Aneksa ZPK.

Uslov zastupanja da stranku zastupa advokat ne predstavlja povredu ustavnog prava jednakosti pred zakonom. Može da ostane otvoreno da li KAP kao „javno telo“ (čl. 1.1 ZKAP) može da traži osnovno pravo jednakosti, koje je istorijski i u svom ustavnom kontekstu pravo fizičkih lica i privatnih pravnih lica protiv države, a ne pravo državnog organa protiv države. Tužieni ima pravo da se prema njemu postupa jednako, ali ustavna jednakost ne znači da se prema svakom postupa jednako bez obzira da li je reč o razumnim i nediskriminatorskim aspektima razlikovanja. Nije ni nerazumno ni diskriminatorski privilegovati fizička lica pred sudom u odnosu na

pravna lica (ili javni državni organ). Često, ako ne i redovno, fizička lica nemaju finansijska sredstva da priušte advokata. To je prema ustavnim aspektima dovoljan razlog za njihovu privilegiju da se pojave pred PKVS bez advokata.

Shodno tome, može se tvrditi da tuženog, kao svakog drugog izuzev fizičkih lica, pred Posebnom komorom mora da zastupa advokat koji je član udruženja advokata ili advokatske komore. Budući da tuženog nije zastupao registrovani advokat, mora se smatrati da on nije pristupio sudu.

II

Međutim, ne može se protiv tuženog doneti presuda zbog izostanka (član 52.2 Aneksa ZPK). Činjenice koje je tužilac priložio ne potkrepljuju njegovu tužbu.

1.

Kupoprodajni ugovor od 20. decembra 1963. godine između tuženog i B.B. je originalno bio važeći.

Ugovor su zaključile obe strane formirajući i izražavajući volju da se stvori isti pravni rezultat. B.B. tuženi su želeli prodaju nepokretnosti i izrazili su zajedničku volju u kupoprodajnom ugovoru od 1963. godine. B.B. se ne može izjednačiti sa osobom čija je ruka bila vođena silom na potpisivanje ili koja je bila izložena takvom nasilju da je formiranje sopstvene volje bilo nemoguće. Pretnja izbacivanjem sa posla je uticala na njegovu volju, ali to za njega nije činilo praktično nemogućim da se uzdrži od prodaje svog zemljišta.

Tačna je tužiočeva ocena da Ustav Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije od 7. Aprila 1963. godine (u dalje tekstu: Ustav iz 1963), koji je tada takođe važio i za teritoriju Kosova, nije dozvoljavao pretnju koja je vršena nad njim. Teranje vlasnika pretnjom na prodaju je imalo efekat eksproprijacije koju bi Ustav dozvolio samo ako je data pravična naknada (član 25 Ustava iz 1963). Pretnja izbacivanja radnika sa posla ako ne pristanu na prodaju je bila kršenje njihovog prava na posao (član 36 Ustava iz 1963), a takođe preteći vlasnicima druga ustavna prava su verovatno prekršena.

Međutim, ovo ne čini kupoprodajni ugovor ništavnim. Pravni sistem može da izabere između mnogih opcija kako da reaguje na kršenje Ustava. Može da otvori put Ustavnom sudu, može dati oštećenoj strani pravo na poništaj, ili može da učini ugovor ništavnim od samog početka, ili može da obezbedi novčanu naknadu itd. čak može da se uzdrži od nametanja pravne posledice usled kršenja Ustava, što znači isključivo se oslanjati na spremnost vlasti da poštuje Ustav i na političkoj zabrani svakog kršenja. Ni Ustav iz 1963. godine niti Zakon Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije ne navodi da su ugovori zaključeni pod neustavnom pretnjom *per se* nevažeći od samog početka.

2.

Ugovor je ostao važeći.

Ustav iz 1963. godine nije nudio tužiocu opciju da poništi kupoprodajni ugovor. Zakon o obligacionim odnosima Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije od 1. Oktobra 1978. godine (u daljem tekstu: Zakon o obligacionim odnosima iz 1978) reguliše ništavnost ugovora i relativno ništavne ugovore i kako se pozivati na

ništavnost (član 103 do člana 117 Zakona o obligacionim odnosima iz 1978) ali ovaj zakon nije primenjiv retroaktivno (član 1106 Zakona o obligacionim odnosima iz.

Član 8a Zakona Socijalističke Republike Srbije od 23. jula 1978. godine koji izmenjuje i dopunjuje Zakon Srbije o prometu nepokretnosti iz 1981. godine (u daljem tekstu izmene i dopune Zakona Srbije od 23. jula 1978) takođe ne vodi do ništavnosti kupoprodajnog ugovora od 20. decembra 1963. godine.

Odredba navodi sledeće:

Ništav je ugovor o prometu nepokretnosti zaključen pod uslovima postojanja pritisaka i nasilja, odnosno u uslovima i okolnostima u kojima je bila ugrožena ili nije bila obezbeđena: sigurnost ljudi i imovine, ostvarivanje zaštite sloboda, prava i dužnosti čoveka i građanina, ili zakonitost i ravnopravnost naroda i narodnosti.

Odredba stava 1. ovog člana primenjivaće se i na ugovore o prometu nepokretnosti zaključene pre stupanja na snagu ovog zakona

Ovaj član nije primenjiv na ugovor od 20. decembra 1963. godine.

Promet nepokretnosti je regulisan zakonom iz 1981. godine u Srbiji od strane Skupštine Srbije (Službeni Glasnik Srbije 43/81, u daljem tekstu: Zakon Srbije o prometu) i iste godine od strane Skupštine Kosova (Službeni Glasnik Kosova 45/81, u daljem tekstu: Zakon Kosova o prometu). Izmene i dopune Zakona Srbije od 23 aprila 1987. godine, prema članu 1, samo menja Zakon Srbije o prometu. Srpski zakonodavac nije imao ovlašćenje da menja zakon drugog zakonodavca. Tako da, Zakon Kosova o prometu ostaje bez promena u članu 8a Srpskog zakonodavstva. Rezultat je bio takav da prema zakonu Kosova ugovori koji su zaključeni pod uslovima pretnje ostaje važeći, a prema zakonu Srbije oni su postali nevažeći.

Međutim, član 12 izmene i dopune zakona Srbije o prometu navodi da član 8a Zakona o izmenama i dopunama će se podjednako primenjivati na teritoriji Republike Srbije (koja je tada uključivala Kosovo). To znači, prema kosovskom zakonu član 8a nije bio primenjiv na Kosovu dok prema srpskom zakonu jeste. Srpski ustav iz 1974, premda zahteva da pokrajinski zakon ne može odstupati od republičkog zakona Srbije (član 228 Ustav iz 1974), ne rešava spor jednostavno navodeći da zakon republike Srbije ima prednost nego zahteva da se pokrajinski zakon primeni dok Ustavni sud Republike Srbije ne odluči o sporu (član 229 Ustava iz 1974.). Pošto takva odluka nije donesena član 8a Zakona o izmenama i dopunama zakona Srbije ne primenjuje se na Kosovu.

Ugovor od 20.12.1963. kojim je tužilac izgubio vlasništvo ostaje važeći.

Stoga, prema trenutno primenjivom zakonu tužba je morala biti odbijena kao neosnovana.

3.

Ali čak i pod pretpostavkom da je na Kosovu primenjiv član 8a Zakona o izmena i dopuna Zakona Srbije o prometu od 23.07.1987, ne može se danas pozivati na ništavnost ugovora od 20.12.1963. To pravo bi bilo izgubljeno. Tužba kojom se traži ništavnost podneta je sudu 45 godina posle ugovora i 22 godine nakon usvajanja

izmena i dopuna srpskog zakona. Možda su godine u kojima je postojala originalna pretnja koja je naterala tužioca da prihvati ugovor nastavile da postoje, sprečavajući tužioca da traži ništavnost. Međutim, tužilac nije mora da se plaši izbacivanja sa posla ili iz komunističke partije do 2009 ukoliko ospori ugovor od 1963. Pravna zajednica, iznad svega trenutni posednik nepokretnosti, mogu imati poverenja da pravo neizvršeno tolikih godina će ostati neizvršeno. Ovo poverenje zaslužuje zaštitu i zaštita nastupa pod pretpostavkom gubitka.

4.

Ovo ne znači da tužilac mora ostati bez ikakvog pravnog zadovoljenja. Na zakonodavcu je da uredi restituciju poseda. Pre nego što se usvoji kosovski zakon koji reguliše restituciju sud ne može da obezbedi pravnu zaštitu tužiocu.

Sudske takse:

Sud nije odredio troškove tužiocu pošto predsedništvo suda do danas nije donelo pisani troškovnik usvojen od strane Sudskog saveta Kosova (čl. 57 stav 2 Zakona o Posebnoj komori). To znači da do danas ne postoji dovoljan pravni osnov za određivanje troškova.

Pouka o pravnom leku

Protiv ove presude može se podneti žalba u roku od dvadeset i jednog (21) dana Apelacionom veću Posebne komore. Žalilac treba žalbu takođe dostaviti drugoj strani i Sudskom veću u roku od dvadeset i jednog (21) dana. Žalilac treba dostaviti Apelacionom veću dokaz da je žalba dostavljena drugim stranama.

Predviđeni vremenski rok počinje da teče u ponoć istog dana kada je žaliocu dostavljena presuda u pismenoj formi.

Apelaciono veće će odbaciti žalbu kao neprihvatljivu ako žalilac istu ne podnese u predviđenom vremenskom roku.

Tuženi može da podnese odgovor Apelacionom veću u roku od dvadeset i jednog (21) dana od dana dostavljanja žalbe, podnoseći odgovor žaliocu i drugoj strani.

Žalilac zatim ima rok od dvadeset i jednog (21) dana nakon prijema odgovora na njegovu žalbu, da podnese njegovo odgovor Apelacionom veću i drugoj strani. Druga strana onda ima rok od dvadeset i jednog (21) dana nakon prijema odgovora žalioca, da dostavi sopstveni odgovor na odgovor žaliocu i Apelacionom veću.

Alfred Graf von Keyserlingk, Predsedavajući sudija