

ВО ИМЕТО НА ГРАЃАНИТЕ НА РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА

АПЕЛАЦИОНИОТ СУД СКОПЈЕ во совет составен од судиите: Јетмире Ајдини Бошњаку претседател на советот, м-р Наташа Савовска Димитровска и Роза Георгиева членови на советот, во правната работа на тужителот Друштво за производство, трговија и услуги увоз-извоз Ф. ДОО Ш., против тужениот М. Т., Акционерско друштво за електронски комуникации С., за надомест на штета, стварна штета и изгубена добивка, вредност на спорот 120.000.000,00 денари, одлучувајќи по жалбата на тужителот изјавена преку полномошник Зоран Гичев адвокат од Ш., против пресудата на Основниот граѓански суд Скопје ТС-624/14 од 14.10.2022 година, на нејавната седницата на советот одржана на 04.07.2024 година, донесе

ПРЕСУДА

I

ЖАЛБАТА на тужителот, ДЕЛУМНО СЕ УВАЖУВА.

ПРЕСУДАТА на Основниот граѓански суд Скопје ТС-624/14 од 14.10.2022 година, во обжалениот дел под ст.1 алинеја 6 и 7 од изреката во делот каде е одбиено прецизираното тужбеното барање на тужителот да се задолжи тужениот да му плати на тужителот на име изгубена добивка и тоа: за 2007 година - од 01.01.2007 година до 31.12.2007 година износ од 87.127.571,00 денари со законска затезна камата, и за 2008 година од 01.01.2008 година до 15.03.2008 година износ од 18.337.362,00 денари со законска затезна камата, СЕ ПОТВРДУВА.

II

ПРЕСУДАТА на Основниот граѓански суд Скопје ТС-624/14 од 14.10.2022 година, во обжалениот дел под ст.1 алинеја 1, 2, 3, 4 и 5 од изреката во делот каде е одбиено прецизираното тужбеното барање на тужителот да се задолжи тужениот да му плати на тужителот на име изгубена добивка и тоа:

- за 2002 година - од 18.12.2002 година до 31.12.2002 година износ од 172.775,00 денари, со законска затезна камата, според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2003 година до 31 01.2010 година, а од 01.02.2010 до конечната исплата, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 8% процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие,

зголемена за 5% процентни поени,

-за 2003 година - од 01.01.2003 година до 31.12.2003 година износ од 14.062.326,00 денари, со законска затезна камата, според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2004 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 до конечната исплата, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 8% процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5% процентни поени

-за 2004 година - од 01.01.2004 година до 31.12.2004 година износ од 19.092.145,00 денари со законска затезна камата, според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2005 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 до конечната исплата, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 8% процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5% процентни поени,

-за 2005 година од 01.01.2005 година до 31.12.2005 година износ од 40.600.928,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата со примена сметано од 01.01.2006 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 до конечната исплата, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 8% процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5% процентни поени, и

-за 2006 година - од 01.01.2006 година до 31.12.2006 година износ од 62.109.754,00 денари со законска затезна камата, според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2007 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 до конечната исплата, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 8% процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5% процентни поени, во рок од 8 дена од приемот на пресудата, СЕ

ПРЕИНАЧУВА и СЕ ПРЕСУДУВА:

ДЕЛУМНО СЕ УСВОЈУВА прецизираното тужбено барање на тужителот Друштво за производство, трговија и услуги увоз-извоз Ф. ДОО Ш..

СЕ ЗАДОЛЖУВА тужениот М. Т., Акционерско друштво за електронски комуникации С., на тужителот Друштво за производство, трговија и услуги увоз-извоз Ф. ДОО Ш., да му плати износ од 136.037.928,00 денари по основ на изгубена добивка и тоа:

- за 2002 година - од 18.12.2002 година до 31.12.2002 година износ од 172.775,00 денари, со законска казнена камата сметано од денот на изготвеното вештачење - 14.02.2018 година до конечната исплата во висина на референтата стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од полугодие што му претходело на тековното полугодие до 02.04.2020 година зголемена за 8 % поени, сметано од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година зголемена за 5 % поени, а сметано од 01.07.2020 година до исплатата зголемена за 8 % поени, во рок од 8 дена по приемот на пресудата,

- за 2003 година - од 01.01.2003 година до 31.12.2003 година износ од 14.062.326,00 денари, со законска казнена камата сметано од денот на изготвеното вештачење - 14.02.2018 година до конечната исплата во висина на референтата стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од полугодие што му претходело на тековното полугодие до 02.04.2020 година зголемена за 8 % поени, сметано од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година зголемена за 5 % поени, а сметано од 01.07.2020 година до исплатата зголемена за 8 % поени, во рок од 8 дена по приемот на пресудата,

- за 2004 година - од 01.01.2004 година до 31.12.2004 година износ од 19.092.145,00 денари со законска казнена камата сметано од денот на изготвеното вештачење - 14.02.2018 година до конечната исплата во висина на референтата стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од полугодие што му претходело на тековното полугодие до 02.04.2020 година зголемена за 8 % поени, сметано од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година зголемена за 5 % поени, а сметано од 01.07.2020 година до исплатата зголемена за 8 % поени, во рок од 8 дена по приемот на пресудата,

- за 2005 година од 01.01.2005 година до 31.12.2005 година износ од 40.600.928,00 денари со законска казнена камата сметано од денот на изготвеното вештачење - 14.02.2018 година до конечната исплата во висина на референтата стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од полугодие што му претходело на тековното полугодие до 02.04.2020 година зголемена за 8 % поени, сметано од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година зголемена за 5 % поени, а сметано од 01.07.2020 година до исплатата зголемена за 8 % поени, во рок од 8 дена по приемот на пресудата,

- за 2006 година - од 01.01.2006 година до 31.12.2006 година износ од 62.109.754,00 денари со законска казнена камата сметано од денот на изготвеното вештачење - 14.02.2018 година до конечната исплата во висина на референтата стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од

полугодието што му претходело на тековното полугодие до 02.04.2020 година зголемена за 8 % поени, сметано од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година зголемена за 5 % поени, а сметано од 01.07.2020 година до исплатата зголемена за 8 % поени, во рок од 8 дена по приемот на пресудата,

Поголемото тужбено барање на тужителот за исплата на камата сметано на секој годишен износ во утужениот период до 13.02.2018 година и за разликата од бараната стапка на казнена камата на досудениот износ сметано на секој годишен износ во утужениот период, во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 % поени, **СЕ ОДБИВА КАКО НЕОСНОВАНО.**

СЕ ЗАДОЛЖУВА тужениот М. Т., Акционерско друштво за електронски комуникации С., да му ги надомести на тужителот Друштво за производство, трговија и услуги увоз-извоз Ф. ДОО Ш., трошоците сторени во постапката во купен износ од 1.510.324,00 денари, во рок од 8 дена по приемот на пресудата.

Барањето на тужителот над досудениот износ од 1.510.324,00 денари на име трошоци во постапката, **СЕ ОДБИВА КАКО НЕОСНОВАНО.**

Решението составен дел на пресудата како необжалено, **ОСТАНУВА НЕИЗМЕНЕТО.**

О б р а з л о ж е н и е

Основниот граѓански суд Скопје со обжалената пресуда го одбил како неосновано прецизираното тужбеното барање на тужителот со кое бара да се задолжи тужениот да му плати на тужителот износ од 241.502.861,00 денари по основ на изгубена добивка и тоа за:

- за 2002 година - од 18.12.2002 година до 31.12.2002 година износ од 172.775,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2003 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени,

- за 2003 година - од 01.01.2003 година до 31.12.2003 година износ од 14.062.326,00 денари, со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2004 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден

на полугодие то што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени,

- за 2004 година - од 01.01.2004 година до 31.12.2004 година износ од 19.092.145,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2005 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени,

- за 2005 година од 01.01.2005 година до 31.12.2005 година износ од 40.600.928,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата со примена сметано од 01.01.2006 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени,

- за 2006 година - од 01.01.2006 година до 31.12.2006 година износ од 62.109.754,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2007 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени,

- за 2007 година - од 01.01.2007 година до 31.12.2007 година износ од 87.127.571,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2008 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодие то што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година,

согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени,

- за 2008 година од 01.01.2008 година до 15.03.2008 година износ од 18.337.362,00 денари со законска затезна камата според Законот за висината на стапката на затезна камата сметано од 01.01.2009 година до 31.01.2010 година, а од 01.02.2010 година до конечната исплата законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 10 процентни поени, освен за периодот од 03.04.2020 година до 30.06.2020 година, согласно Уредбата со законска сила за примена на ЗОО, законска казнена камата во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден на полугодието што му претходело на тековното полугодие, зголемена за 5 процентни поени, се во рок од 8 дена по приемот на пресудата.

Со Решение составен дел на пресудата судот констатирал повлекување на тужбата на тужителот во делот на побарувањето за надомест на штета, изгубена добивка кое се однесува за периодот од 15.01.2002 година до 17.12.2002 година, во износ од 598.333,00 денари со камата.

Барањето за надомест на трошоците на постапката на тужениот, го одбил.

Против наведената пресуда навремена жалба изјавил тужителот преку полномошник Зоран Гичев адвокат од Ш., побивајќи ја истата поради суштествена повреда на одредбите на парничната постапка, погрешно утврдена фактичка состојба, погрешна примена на материјалното право и трошоците во постапката, со предлог жалбата да се усвои, а побиваната пресуда да се укине и предметот да се врати на повторно одлучување пред првостепениот суд или побиваната пресуда да се преиначи на начин како што е предложено во жалбата.

Одговор на жалба е поднесен од тужениот преку полномошник Адвокатско друштво Поповски и Партнери од С., со кој се побиваат жалбените наводи изнесени во жалбата на тужителот и предлага жалбата да се одбие како неоснована, а првостепената пресуда да се потврди, како и да се задолжи тужителот со трошоци во жалбена постапка.

Апелациониот суд С., ја испита побиваната пресуда врз основа на списите во предметот, наводите во жалбата и одговорот на жалба, па најде:

Жалбата делумно е основана.

Неосновани се жалбените наводи за сторена суштествена повреда на одредбите на парничната постапка од чл.343 ст.2 т.14 од ЗПП од страна на првостепениот суд, од причини што побиваната пресуда во обжалениот дел под ст.1 алинеја 6 и 7 од изреката, е јасна, разбирлива, без противречности помеѓу образложението и изреката, со доволно причини за решителните факти, а утврдените факти произлегуваат од изведените докази заради што, истата може

овој суд во целост и со сигурност да ја испита.

Во поглед на жалбениот навод за погрешно и нецелосно утврдена фактичка состојба истиот е неоснован, од причини што фактичката состојба по предметот е утврдена врз основа на изведените докази, при тоа првостепениот суд постапувајќи согласно чл.7 и чл.8 од ЗПП, утврдил правилна и целосна фактичка состојба, која овој суд ја прифаќа, кога нашол дека тужителот е правен субјект - друштво чија приоритетна дејност е давање на интернет услуги, интернет провајдер и истиот бил концесионер за вршење на јавна телекомуникациска услуга. Имено, со Договор за давање концесија за вршење на јавна телекомуникациска услуга - пренос на податоци, склучен помеѓу тужителот и РМ - Министерството за т. и в., С., определени се односи ова Министерство- концедент и тужителот-концесионер, за давање концесија за вршење на јавна телекомуникациска услуга пренос на податоци на територијата на Р.М., со тоа што концесијата се дава за време од 5 години. Овој Договор за давање на концесија за вршење на јавна телекомуникациска услуга - пренос на податоци склучен со РМ Министерството за транспорт и врски, заверен под бр.... од 01.08.2001 година и заверен кај тужителот под бр... од 31.08.2001 година, бил основ и му претходел на склучувањето на Договорот помеѓу сега процесните странки бр.... од 15.01.2002 година, за пристап кон услугите на јавни Телекомуникациски мрежи и тоа помеѓу тужениот како Оператор и тужителот како Давател на јавна телекомуникациска услуга. Предмет на овој Договор е тужениот како Јавен телекомуникациски оператор што работи со јавна телекомуникациска мрежа, да му овозможува на тужителот - Давателот на јавна телекомуникациска услуга, како субјект кој врши јавни телекомуникациски услуги преку јавна телекомуникациска мрежа, користење на јавни телекомуникациски услуги, дефинирани од давателот на јавна телекомуникациска услуга во прилозите на овој Договор. Во истиот се регулираат и права и обврски на Операторот и давателот на јавна телекомуникациска услуга, како договорни страни.

Поради непридржување кон одредбите од Договорот бр... од 15.01.2002 година, а по повеќе писмени електронски преписки и укажувања од тужителот до тужениот, тужителот заради попреченоста во работењето и оневозможеноста на тужителот да учествува во интернет пазарот на давање на јавна телекомуникациска услуга што е предмет и цел на тужителот согласно цитираните Договори, тужителот повел постапка пред Комисијата за заштита на конкуренцијата, како надлежна да го утврди однесувањето на тужениот во случајов декларирано како злоупотреба на доминантната положба од тужениот за овој вид услуги. Комисијата за заштита на конкуренцијата, со Решение бр.... од 04.05.2007 година, утврдува дека тужениот како единствен јавен телекомуникациски оператор има доминантна позиција на пазарот на пристап кон мрежа за пренос на податоци на територијата на РМ и дека доминантната позиција ја злоупотребил, на начин што го оневозможил непречениот пристап на тужителот кон мрежата за пренос на податоци. На овој начин го попречил тужителот во обезбедувањето на интернет услуги до крајните корисници за

подрачјето на градовите В., К., К. и П., а што е спротивно на одредбите од чл.14 од Законот за заштита на конкуренцијата. Со Дополнително решение бр... од 16.10.2008 година, Комисијата за заштита на конкуренцијата, го дополнува решението од 04.05.2007 година и утврдува дека времетраењето на злоупотребата на доминантната позиција од страна на тужениот, е од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година. Поради погоре утврденото и констатирано, односно водењето на управна постапка од тужителот, со решение ТС-бр.420/08 од 10.09.2008 година, се прекратува постапката по оваа тужба на тужителот против тужениот за надомест на штета, вредност 120.000,000.00 денари.

Со пресуда У бр.3682/2007 од 30.10.2008 година на Управниот суд, решението бр... од 04.05.2007 година, донесено од Комисијата за заштита на конкуренцијата, е поништено, после што Комисијата за заштита на конкуренцијата донела Решение бр... од 10.12.2008 година со кое барањето на тужителот делумно го уважува и утврдува дека тужениот како единствен јавен телекомуникациски оператор во РМ, во периодот од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година, ја злоупотребил доминантната позиција на пазарот на начин што на давателот на јавна телекомуникациска услуга- тужителот, навремено не му овозможил непречено користење на телекомуникациски услуги - интернет услуги на подрачјето на градовите В., К., К. и П., без за тоа да постојат сериозни причини што би го оправдале таквото однесување, со што го загрозил работењето на тужителот како конкурентско претпријатие во обавувањето на таа дејност на пазарот во РМ, што е спротивно на одредбите од чл.25 ст.8 т.1 од Законот против ограничувањата на конкуренцијата.Откако ова решение станало правосилно, односно постапката пред Управен суд е конечно завршена, тужителот побарал продолжување на прекинатата судска постапка со решението од 10.09.2008 година, и судот сега со нов број на предметот согласно Судскиот деловник, со Решение ТС-624/14 од 07.11.2014 година, постапката по тужбата на тужителот против тужениот, за надомест на штета, вредност 120.000.000,00 денари ја продолжил.

Со поднесок од 24.04.2015 година, тужителот извршил прецизирање на тужбеното барање во делот на изгубена заработувачка, заради оневозможување и попречување во давањето на јавната телекомуникациска услуга - пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, на начин што е релевантен за конкуренцијата на пазарот на давање на јавната телекомуникациска услуга за подрачјето на градовите В., К., К. и П. за периодот од 15.01.2002 година, заклучно со денот на поднесување на оваа тужба, износ од 120.000.000,00 денари, со камата сметано на секој годишен износ во утужениот период кој дополнително ќе се утврди со вештачење.

Со Решение бр... од 05.12.2012 година донесено од РМ-Комисијата за заштита на конкуренцијата, барањето на тужителот е уважено и Комисијата за заштита на конкуренцијата, утврдува дека тужениот поседува доминантна позиција на пазарот како единствен јавен телекомуникациски оператор во РМ и истиот во периодот од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година, на подрачјето на

градовите В., К., К. и П., ги загрозил конкурентските можности на тужителот, на начин што го попречувал тужителот во давањето на јавна телекомуникациска услуга - пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа на начин што е релевантен за конкуренцијата на пазарот на давање на јавната телекомуникациска услуга - пренос на податоци и покрај тоа што не постоеле сериозни причини што би го оправдале таквото однесување, што претставува злоупотреба од чл.25 ст.8 т.1 од Законот против ограничувањата на конкуренцијата. Ова решение со одлуките на Управниот суд, е правосилно.

Со поднесок од 24.06.2015 година полномошникот на тужениот, се спротивставил на прецизираното тужбено барање на тужителот со поднесок од 24.04.2015 година, со наводи дека станува збор за преиначување на тужбеното барање и не дава согласност за истото, при што судот со решение ТС-624/14 од 12.12.2015 година, не дозволил преиначување на тужбата во делот за 598.333,00 денари, за надомест на штета и постапката продолжила по непреиначено барање за износ од 119.401.677,00 денари. Меѓутоа со Решение ТСЖ-130/16 од 24.11.2016 година, жалбите на тужениот и на тужителот се усвоени, при што судот со процесно решение на расправен записник од одржано подготвително рочиште на ден 06.02.2017 година, го прифатил преиначувањето на тужбата на тужителот.

На ден 14.02.2018 година од страна на Националната групација за судски вештачења ДОО С., до судот доставен е Наод и мислење од комбинирано вештачење од областа на информатиката и од областа на материјалното, сметководственото и финансиско работење по предметот. По сеопфатната анализа на доставена документација, вештите лица даваат одговор по вкупно 14 прашања и утврдуваат дека:

1.-во 2001 година пред склучување на Договорот со тужениот, тужителот реализирал сообраќај од вкупно 1.368.420 минути во реоните на Ш. и С., при што услугите во Струмица не биле овозможени во текот на целата година, дека бројот на претплатници не може да се определи од причини што корисниците купувале при-пејд картички, не се склучувани претплатнички договори па еквивалент и релевантен податок е вкупниот реализиран сообраќај од тужителот или 1.368.420 минути за 2001 година,

2.-за тоа кога бил овозможен пристап кон основната мрежа на тужениот дадена е табела со датуми на овозможен пристап, пријавени проблеми и прекини, но и покрај одредени прекини на кои се жалел тужителот, стои констатација дека се до денот на исклучување на услугите од страна на тужениот на 18.12.2002 година, пристапот кон основната мрежа на МТ функционираше нормално,

3. -даден е преглед на реализиран сообраќај од интернет услуги по реони за период од 01.09.2001 година до 31.12.2001 година и од 01.01.2002 година до 18.12.2002 година, односно дека вкупно реализираниот сообраќај на тужителот во период од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година за реоните Ш. и С. е 7.480.440,80 минути или 6,12% од капацитетот на тужителот за 2001 година и 7,47 % од капацитетот на мрежата за 2002 година,

4.- утврден е факторот на раст на вкупниот сообраќај во 2002 година во однос на 2001 година од 398,11 %,

5.-утврдено е дека вкупниот реализиран интернет сообраќај на тужениот во периодот од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година, е добиен со збир на пресметковниот сообраќај во периодот од 01.09.2001 година до 31.12.2001 година и пресметковниот сообраќај во периодот во 2002 година, односно период од 01.01.2002 година до 18.12.2002 година и изнесува 71.172,223,82 минути,

6. -дека во предметните реони интернет услуги нуделе само тужителот и тужениот и немало друга конкуренција, односно интернет услугите ги нуделе само тужителот и тужениот,

7.-утврдено е дека според пресметките на конкретниот пазар на интернет услуги на конкретната територија за која тужителот побарал приклучување, уделот на тужителот пораснал од 6,74 % во 2001 година, 9,91% во 2002 година, или раст од 3,17%, а уделот на тужениот се намалил од 93,26% во 2001 година на 90,09% во 2002 година, или пад од 3,17%,

8.-вештите лица утврдуваат дека не постоел друг начин за нудење на интернет услуги без да се користи јавната телекомуникациска инфраструктура на тужениот,

9.-дека со прекилот на користењето на инфраструктурата на тужениот, тужителот неможел никако поинаку да ги нуди своите услуги кон крајните корисници, што значи тужителот фактички давал интернет услуги само до 18.12.2002 година во сите шест реони.

10.-утврдуваат остварени приходи на тужителот од основната дејност, од интернет услуги според достапните годишни сметки од Централниот регистар на РМ за 2001 година износ од 1.737.106,00 денари, за 2002 година износ од 1.922.306,00 денари и за 2003 година износ од 170.259,00 денари,

11.-остварени приходи на тужениот од интернет услуги за 2001 година и 2002 година во периодот и просторот во кој се поклопува нивниот пазар, или вкупно 58.125.588,00 денари,

12.-утврдено е дека просечниот удел на тужителот во вкупните приходи од пазарот на интернет услуги во соодветните реони, пресметано според вкупните приходи во 2001 и 2002 година изнесувал 5,99228%, а просечниот удел на тужениот изнесувал 94,0772%, по прашањето,

13.-не е даден одговор на прашањето за пресметка на процентот на прометот на останатите услуги кои ги давале странките поединечно, како и уделот на тој промет во конечната добивка за фискалната година, за секого од нив поодделно, од причини што треба да се примени друга методологија и упатуваат на одговор во следната точка -прашање и

14.-утврдено е и дадена е методологија на проценката на евентуалната заработка на тужителот од 18.12.2002 година до 15.03.2008 година, табеларно се дадени приходите на тужителот по години доколку опстанал на пазарот во периодот од 18.12.2002 година до 15.03.2008 година, во рамките на сопствениот удел на пазарот, односно би бил најмалку ист како и просечниот удел остварен во 2001 и 2002 година или 5,9228%, односно доколку тужителот опстанал на пазарот во периодот од 18.12.2002 година до 15.03.2008 година, вкупните приходи во рамките на сопствениот удел би изнесувал 322.003.815,00 денари, или бруто заработката на тужителот би изнесувала 241.502.861,00 денари.

На ден 11.01.2019 година, тужителот извршил прецизирање на тужбеното барање согласно вештачењето и согласно истото побара од тужениот износ од 241.502.861,00 денари по основ на изгубена добивка со камата, расчленето по износи и по години и тоа за 2002 год износ од 172.775,00 денари, за 2003 година износ од 14.062.326,00 денари, за 2004 год износ од 19.092.145,00 денари, за 2005 година износ од 40.600.928,00 денари, за 2006 год износ од 62.109.754,00 денари, за 2007 година износ од 87.127.571,00 денари и за 2008 год износ од 18.337.362,00 денари со камата. Тужбата за периодот од 15.01.2002 година до 17.12.2002 година, или износот од 598.333,00 денари, тужителот ја повлече. Вака извршеното прецизирање, односно преиначување на тужбеното барање на тужителот, е прифатено со решение на судот на расправен записник од рочиште одржано на ден 04.02.2019 година.

На ден 11.06.2019 година, доставено е второ произнесување по приговорите на тужениот. На ден 21.01.2020 година од страна на Националната групација за судски вештачења ДОО С., до судот е доставено третото произнесување по приговорите на тужениот. Вештите лица во дополнителните произнесувања укажаа на околноста дека изработката на вештачењето е со методологија која била одредена од содржината на наредбата или поставените прашања од судот, а дополнително и од достапната документација и податоци, а целта на вештите лица била да дадат релевантни и комплетни одговори на сите поставени прашања за изготвување на комбинираното вештачење.

Врз основа на вака утврденото, овој суд оцени дека првостепениот суд правилно го применил материјалното право во делот под став 1 алинеја 6 и 7 од изреката, каде е одбиено прецизираното тужбеното барање на тужителот да се задолжи тужениот да му плати на тужителот на име изгубена добивка и тоа: за 2007 година - од 01.01.2007 година до 31.12.2007 година износ од 87.127.571,00 денари со законска затезна камата, и за 2008 година од 01.01.2008 година до 15.03.2008 година износ од 18.337.362,00 денари со законска затезна камата, согласно чл. чл.141 ст.1, чл.142, чл.178 ст.1, ст.2 и ст.3 и чл.179 од ЗОО.

По однос тужбеното барање на тужителот штета по основ на изгубена добивка и тоа: за 2007 година - од 01.01.2007 година до 31.12.2007 година износ од 87.127.571,00 денари со законска затезна камата, и за 2008 година од 01.01.2008 година до 15.03.2008 година износ од 18.337.362,00 денари со законска затезна камата, второстепениот суд констатира дека првостепениот суд правилно одлучил кога истото го одбил како неосновано, бидејќи доколку се тргне од фактот дека изгубената добивка треба да биде разумна и објективна, овој суд смета дека периодот за 2007 и 2008 година е неразумен и необјективен. Идната штета како изгубена заработувачка е претпоставена штета, предизвикана токму од фактот што оштетениот е оневозможен да остварува добивка, но истата се оценува според околностите кои влијаат на можноста за реална заработувачка.

Второстепениот суд при одлучувањето истовремено ја имаше во предвид и околноста дека испуштената корист во никој случај не смее да значи несразмерно,

необјективно и неразумно обештетување на договорната страна, какво што би било за периодот за 2007 и 2008 година. Ваквиот период е неприфатлив бидејќи според овој суд неможе со сигурност да се утврди дека тужителот би работел во иднина за овој временски период, неизвесно и недокажливо е дали општествените и економските прилики би биле идентични како во анализираниот период од страна на вештите лица. Особено имајќи го во предвид видот на дејноста која тужителот бил оневозможен по вина на тужениот да ја обавува, колку други правни лица би се појавиле на пазарот со идентичен вид на дејност, колкаво би било нивното учество во вкупната добивка, односно не може со сигурност да се утврди дали добивката која тужителот би ја остварил во наведениот период би била во износот кој го побарува.

Со оглед на изнесеното, следуваше овој суд согласно чл.357 од ЗПП, да одлучи како во делот под I од изреката на оваа пресуда.

Основан е жалбениот навод на тужителот за погрешна примена на материјалното право, во делот под став 1 алинеја 1,2,3, 4 и 5 од изреката, во делот каде е одбиено прецизираното тужбеното барање на тужителот да се задолжи тужениот да му плати на тужителот на име изгубена добивка и тоа: за 2002 година - од 18.12.2002 година до 31.12.2002 година износ од 172.775,00 денари, со законска затезна камата, за 2003 година - од 01.01.2003 година до 31.12.2003 година износ од 14.062.326,00 денари, со законска затезна камата, за 2004 година - од 01.01.2004 година до 31.12.2004 година износ од 19.092.145,00 денари со законска затезна камата, за 2005 година од 01.01.2005 година до 31.12.2005 година износ од 40.600.928,00 денари со законска затезна камата и за 2006 година - од 01.01.2006 година до 31.12.2006 година износ од 62.109.754,00 денари со законска затезна камата.

Имено, првостепениот суд им поклонила верба на доказите од тужениот и заклучил дека во конкретниот случај не постојат доволно докази во поткрепа на поставеното тужбено барање како по основот, така уште повеќе и по однос на висината на истото. Не постојат и тужителот не приложил доволно докази, кои би ја оправдале штетата во вид на испуштена корист што би ја претрпел тужителот како оштетен по однос на конкретната состојба во рамките на воспоставената деловна соработка и поради неможноста да го зголеми својот имот, или приход во утврдената висина како реално очекуван приход или добивка, доколку тужениот не ја сторил монополската злоупотреба и не го истиснал тужителот од релевантниот пазар на овој вид услуги. Од сите изведените докази во текот на постапката, според првостепениот суд не се утврдило и не бил даден реален и објективен приказ за утврдување на решителните факти за одлучување по поставеното тужбено побарување, како што е прецизирано, ниту по својот основ, ниту пак по својата висина.

Со Законот за Телекомуникации (Службен весник на Република Македонија рој 33/96, 17/98, 28/2000, 4/2002 и 37/2004), работењето на телекомуникациските оператори и давателите на услуги за пренос на податоци, било регулирано на начин што пред започнување со работа, потребно е

конкретниот оператор /давател на услуги за пренос на податоци, да склучи договор за концесија со ресорното Министерство за транспорт и врски. Во конкретниот случај тужителот има склучено таков договор, во август месец 2001 година, со времетраење од 5 години. Согласно член 1 од Договорот за давање на концесија за вршење на јавна телекомуникациска услуга-пренос на податоци, истиот се однесува за давање на услуги на целата територија на Р. М.. Согласно член 5 од договорот, за вршење на услугата пренос на податоци, односно интернет провајдер, Фокуснет согласно тогаш важечката регулатива, бил должен да ја користи мрежата на АД М. т., правен претходник на М. т. АД С.. Ова од причини што согласно тогаш важечкиот Закон за телекомуникации, како и согласно Договорот за концесија што М. т. го имал склучено со Владата на РМ, при неговата продажба на М. Т.- У., М. Т. АД С. имал ексклузивно право до 31 декември 2005 година, да обезбедува фиксни говорни телефонски услуги, телеграфски услуги, телекс услуги, телефонски услуги преку јавни говорници и услуги на изнајмени линии и да гради, поседува и работи со фиксни јавни телекомуникациски мрежи. Ова значи дека Ф. и останатите интернет провајдери во тоа време, кои овозможувале интернет услуга на крајните корисници, не смееле да градат сопствена телекомуникациска мрежа за да ги поврзат своите корисници, туку биле упатени да изнајмат линии само од М. Т. АД С.. Оттука, тужителот за да можел да ја врши јавната телекомуникациска услуга-пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно да дава услуга за пристап на интернет на крајни корисници и да ги користи правата од склучениот договор за концесија со надлежното министерство, неопходно било определено телекомуникациските услуги да ги побара и добие од М. Т. АД С. како единствен јавен телекомуникациски оператор во РМ и имател на ексклузивно право да обезбедува услуги на изнајмени линии и да гради, поседува и работи со фиксни јавни телекомуникациски мрежи. Ова дотолку повеќе што склучениот договор помеѓу тужителот и тужителот бил на неопределено време.

Тужителот побарал од М. Т. АД С. да склучат договор за пристап на Ф. до телекомуникациските мрежи на М. Т. АД С., кој ќе му овозможи:

1. Интернет ПРО-директен пристап на интернет преку закупена линија со која услуга треба да му овозможи на Ф. 24 часовен непрекинат пристап до Интернет на локалната мрежа на Ф. во Ш.;
2. ИСДН Примарен пристап со која услуга на Ф. требало да му се овозможи пристап за ИСДН протокол на јавната телекомуникациска мрежа на М. т. АД С. (Ш.-П., Ш.-К., Ш.-В.) и
3. Дигитална закупена линија со која на Ф. треба да му се овозможи поврзување на 2 локации со закупена линија со одредена брзина (Ш.-К., Ш.-В., Ш.-К., Ш.-Прилеп, Ш.-С.).

Овие услуги му биле неопходни на тужителот за да ја дава услугата за која добил концесија, т.е. да работи како интернет провајдер. Ф. пред добивање на концесијата работел како интернет провајдер на подрачјето на градовите Ш. и С., а по добивање на концесијата сакал да ја прошири својата мрежа за почеток на подрачјето на градовите К., В., К. и П.. Согласно Деловниот план, Ф. имал намера својата дејност да ја прошири и обавува на територијата на целата држава, за што

немал правна пречка, бидејќи концесијата се однесувала за цела територија. Иако преговорите за склучување на договор за наведените услуги започнале во септември 2001 година, договорот со М. Т. АД С. е склучен во јануари 2002 година, на неопределено време. И покрај склучениот договор, услугите не биле обезбедени на време, согласно договорот, или биле обезбедени со потешкотии во функционирањето. Сето тоа резултирало со неможност за нормално работење од страна на Ф. и неможност за давање на услуги до крајните корисници на кои им е важен квалитетот на услугата односно да нема прекин во истата, како и цената што за тоа ја плаќа. Сите овие факти се утврдени во одлуката на Комисија за заштита на конкуренција, Решение бр... од 05.12.2012 година.

На ден 18.12.2002 година на тужителот му биле прекинати услугите од страна на М. Т. АД С., односно М. Т. АД С. го истиснал од пазарот својот конкурент.

Основано во жалбата се истакнува дека првостепениот суд при примената на материјалното право кога е во прашање обврската за изгубена добивка, како што е во конкретниот случај, не ценел дека во прв ред треба да се има предвид договорната волја на странките, фактот дека меѓу странките бил склучен Договор бр... од 15.01.2002 година за пристап кон услугите на јавни телекомуникациски мрежи и тоа тужениот како оператор и тужителот како давател на јавна телекомуникациска услуга во кој договор биле регулирани меѓусебните права и обврски. Како и фактот дека поради непридржување кон одредбите на Договорот бр... од 15.01.2002 година а по повеќе писмени електронски преписки и укажувања од тужителот до тужениот, тужителот заради попреченоста во работењето и оневозможеноста на тужителот да учествува во интернет пазарот на давање на јавна телекомуникациска услуга, иницирал постапка пред тогашна Монополската управа на Р. М., која продолжила пред Комисијата за заштита на конкуренцијата, и истата со Решение бр... од 04.05.2007 година утврдила дека тужениот како оператор имал доминантна позиција на пазарот на пристап на тужителот кон мрежата за пренос на податоци на целокупната на РМ и дека доминантната позиција ја злоупотребил, на начин што го оневозможил непречениот пристап на тужителот кон мрежата за пренос на податоци.

Оттука, првостепениот суд не ценел дека во конкретниот случај основот на тужбата произлегува од злоупотребата на монополската позиција на пазарот на давањето на јавна телекомуникациска услуга, која злоупотреба е потврдена со конечно и правосилно решение на Комисијата за заштита на конкуренцијата бр... од 05.12.2012 год и донесените пресуди за Управен спор У-5 бр.20/2-13 од 04.07.2013 година и УЖ бр.1280/2013 од 23.01.2014 година. Во решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата на страна 7 е наведено дека "Последица од однесувањето на МТ била затварање на пристапот на Ф... на релевантниот пазар. Оттука, попречувањето на можностите за конкуренција било толку значајно што сериозно ја загрозило конкурентската структура на самиот пазар давање на јавна телекомуникациска услуга - пренос на податоци преку јавна

телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајни корисници, на подрачјето на градовите В., К., К. и П.. Исто така, постоела неспорна директна причинско-последична врска помеѓу однесувањето на МТ и нарушување на структурата на пазарот преку истиснување на Ф. од пазарот. Па така порада ваквото однесување на МТ, Ф. неможел нормално да ја врши својата дејност. На ден 18.12.2002 година на Ф. му биле прекинати услугите од страна на МТ, односно МТ го истиснал од пазарот својот конкурент. Исто така, не е спорно дека правата и обврските на операторот и давателот на јавна телекомуникациска услуга биле утврдени со Договорот и дека настанал облигационен-правен однос меѓу МТ и Ф.. Меѓутоа, независно од тоа МТ со гореопишаното го попречувал Ф. во можноста истиот да врши давање на јавна телекомуникациска услуга-пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајни корисници. Ваквото неоправдано однесување на МТ претставува злоупотреба на доминантна позиција на што е релевантен за конкуренцијата на пазарот на давање на јавна телекомуникациска услуга-пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајни корисници, бидејќи МТ го попречувал Ф. во давањето на оваа услуга, што довело на крајот Ф. да излезе од овој пазар. Со ова МТ го истиснува од пазарот единствениот давател на услуга пренос на податоци кој бил негов сериозан конкурент, со што се нарушува конкурентската структура на пазарот, и МТ ја зацврстува својата доминантна позиција односно останува без сериозен конкурент на овој пазар. Ваквата пазарна структура каде од пазарот излегува единствениот сериозен конкурент на МТ е на директна штега на потрошувачите кои немаат избор, туку мораат услугата-пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајни корисници да ја користат единствено од МТ".

Во Законот за заштита на конкуренцијата (Службен весник на Република Македонија бр.4/05, 70/06 и 22/07), кој бил во примена до 2010 година, во член 43 е утврдено дека, доколку се предизвика штета со кое било дејствие забрането со одредбите од овој закон, лицето коешто ќе претрпи штета може да бара надомест согласно со закон.

И во член 58 од Законот за заштита на конкуренцијата (Службен весник на РМ бр.145/10, 136/11, 41/14, 53/16 и 83/18), кој е во примена во периодот на донесување на решението на КЗК бр.08-358/2 од 05.12.2012 година е утврдено дека доколку се предизвика штета со кое било дејствие кое претставува прекршок согласно со одредбите од овој закон, лицето кое ќе претрпи штета може да бара надоместок согласно со закон.

Самото поведување на прекршочна постапка од страна на Комисијата за заштита на конкуренцијата против М. Т., како и изрекувањето на прекршочна санкција, не го ослободува тужениот од постапка за надомест на штета, заради злоупотребата на доминантната позиција, спротивно на одредбата од член 25 став 8 точка 1 од Законот за заштита на конкуренцијата, Ова од причини што Законот за

заштита на конкуренцијата има двојна примена - јавна и приватно правна. Јавната примена на одредбите од законот се огледа во санкционирање на антиконкурентското однесување на претпријатијата на пазарот во РМ, за што Комисијата изрекува јавно правна санкција - прекршочна санкција, додека пак приватната примена се огледа во можноста претпријатието што претрпело штета од таквото антиконкурентско однесување, да побарува надомест на штета.

Во постапката пред Комисијата за заштита на конкуренцијата, утврдени се сите битни решителни факти за основот на тужбата за штета, односно на стр.7 од решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата стои „Последица од горенаведеното однесување на М. Т. АД С. било затворање на пристапот на Ф. на релевантниот пазар". Оттука, попречувањето на можностите за конкуренцијата било толку значајно што сериозно ја загрозило конкурентската структура на самиот пазар на давање на јавна телекомуникациска услуга-пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајните корисници...

Комисијата за заштита на конкуренцијата во постапката а потоа и Управните судови потврдиле и прифатиле злоупотреба на монополската на пазарот и на тој начин се потврдува постоењето на неспорна директна причинско последична врска помеѓу однесувањето на М. Т. АД С. и нарушувањето на структурата на пазарот преку истиснување на Ф. од пазарот. Поради ваквото однесување на М. т. АД С., Ф. неможел нормално да ја врши својата дејност, и на ден 18.12.2002 година на Ф. му биле прекинати услугите од страна на М. Т. АД С., односно М. Т. АД С. го истиснал од пазарот својот конкурент.

Неспорен факт е дека тужениот во тој период имал монополска позиција на пазарот согласно со закон, но тоа не му дава право да ја злоупотребува монополската позиција на начин како е утврдено во решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата. Исто така не е спорно дека правата и обврските на операторот и давателот на јавна телекомуникациска услуга биле утврдени со договорот и дека настанал облигационен правен однос меѓу М. Т. АД С. и Ф..

Меѓутоа независно од тоа тужениот со горе опишаното постапување го попречувал тужителот во можноста истиот да ја обавува дејноста за која бил основан, да врши давање на јавна телекомуникациска услуга пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајните корисници. Ваквото неоправдано однесување на М. Т. АД С. претставува злоупотреба на доминантната позиција на начин што е релевантен за конкуренцијата на пазарот на давање на врвна телекомуникациска услуга-пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа, односно давање услуги за пристап на интернет на крајни корисници, бидејќи М. Т. АД С. го попречувал Ф. во давањето на оваа услуга, што довело на крајот Ф. да биде исфрлен од овој пазар.

Во Пресудата на Управниот суд У-5 бр.20/2013 од 04.07.2013 год со која е

одбиена тужбата на тужениот е наведено дека не постоеле никакви сериозни причини кои би го оправдале ваквиот чест прекин во работењето на услугата пристап до интернет која тужениот му ја давал на Ф. ДОО, и како резултат на честите прекини тужителот бил доведен во позиција на несериозен интернет што довело до тоа бројот на постојните корисници да биде помал од бројот на потенцијалните корисници и на тој начин му е нанесена штета.

Во услови кога Комисијата за заштита на конкуренцијата утврдила злоупотреба на мополската позиција на пазарот која злоупотреба имала за цел исфрлање на конкуренцијата, а оваа злоупотреба ја потврдиле и Управните судови во две инстанции, за советот на овој суд, неприфатливо е правното стојалиште на првостепениот суд кој во обжалената пресуда со која го одбил барањето на тужителот за надомест на штета извлекол заклучоци кои што по својата содржина не кореспондираат со содржината на заклучоците на Комисијата за заштита на конкуренцијата и на Управните судови па дури и да ги негира постапките на тужениот кои значат злоупотреба сторена од побуди да ја уништат конкуренцијата, а како спорно да го поставува прашањето за евентуално учество на тужителот во настанување или намалување на штетата.

Во контекст на наведеното дека тужениот во тој период немал друг сериозен конкурент на територијата на реоните каде е утврдена злоупотребата, е фактот што Комисијата за заштита на конкуренцијата во своето Решение од 05.12.2012 година, а потоа и Управниот суд и Вишиот Управен суд потврдуваат дека на територијата на градовите В.,К.,К. и П. освен Ф. ДОО Ш., немало други оператори кои би можеле да му бидат сериозни конкуренти на М. Т. од причина што тие постоеле полукомерцијално и повремено работеле - стр.6 од Пресудата УЖ бр.1280/2013 од 23.01.2014 год на Вишиот Управен суд. Управните судови во своите Пресуди констатирале дека како резултат на честите прекини тужителот Ф. ДОО Ш. бил доведен во позиција на несериозен интернет провајдер што довело до тоа бројот на постојните корисници да биде помал од бројот на потенцијалните корисници и на тој начин му е нанесена штета.

Согласно чл.10 ст.1 од ЗОО, учесниците во облигациониот однос се должни да ја извршат својата обврска и се одговорни за нејзино исполнување.

Согласно чл.141 ст.1 од ЗОО, тој што со вина ќе му причини штета на друг должен е да ја надомести, доколку не ќе докаже дека штетата настанала без негова вина. За да настане одговорност, односно облигационен правен однос од причинување на штета, потребно е да бидат исполнети неколку претпоставки, односно субјекти на облигационо правниот однос - штетник и оштетен, да постои штета, штетно дејствие и причинско последична врска, односно каузален однос кој ќе ги поврзе штетното дејствие и штетата. Исто така, потребно е основ за самата одговорност, односно вина.

Согласно чл.142 од ЗОО, штетата е намалување на нечиј имот (обична штета) и спречувањето на негово зголемување (испуштена корист), како и повреда на личните права (нематеријална штета).

Согласно член 175 од ЗОО, обврската за надомест на штетата се смета за

стасана од моментот на настанување на штетата

Согласно член 178 од ЗОО, оштетениот има право на надомест на обичната штета, така и на надомест на испуштената корист. Висината на надоместот на штетата се определува според цените во времето на донесувањето на судската одлука, освен ако нешто друго не е уредено со закон. При оцената на висината на испуштената корист се зема предвид добивката што можела основано да се очекува според редовниот тек на работите или според посебни околности, а чие остварување е спречено оштетниковото дејствие или пропуштање на оштетениот.

Согласно член 179 ст.1 од ЗОО, судот земејќи ги предвид и околностите што настанале по причинувањето на штетата, ќе досуди надомест во износот кој е потребен материјалната ситуација на оштетениот да се доведе во онаа состојба во која би се наоѓала немало штетно дејствие или пропуштање.

За изгубена добивка е потребно тужениот да засегнал во правно заштитениот интерес на тужителот, а тужителот да има намера за нејзино стекнување односно стекнување на користа, при што истата треба да биде основана и разумна. Имајќи ги во предвид погоре цитираните законски одредби кои го регулираат овој институт, како и утврдената фактичка состојба во предметот, советот на овој суд неспорно утврди дека тужителот со Концескиот договор склучен со РМ Министерство за транспорт и врски С. на ден 01.08.2001 година имал намера да биде активен на пазарот на давање на јавна телекомуникациска услуга, за да остварува добивка, односно заработувачка од работењето на истата. Овој суд се впушти во оценка дали тужителот основано можел да ја очекува добивката и при тоа со сигурност утврди дека тужителот во целост ги исполнил своите обврски од Договорот склучен со тужениот, по чија вина било невозможно реализирањето на предметот на Договорот, па постои причинско-последична врска помеѓу односот на тужениот со штетата која ја претпрел тужителот. Идната штета како изгубена заработувачка е претпоставена штета, предизвикана токму од фактот што оштетениот е оневозможен да остварува добивка, но истата се оценува според околностите кои влијаат на можноста за реална заработувачка.

Поаѓајќи од изнесеното, овој суд најде дека во поглед на самото право на тужителот (оштетениот) да бара надомест на материјална штета во облик на испуштена корист, истото неспорно постои. Имено, исполнети се условите за настанување на деликтна облигација помеѓу штетникот и оштетениот, односно помеѓу тужителот и тужениот. Ова како во Поглед на условите што се однесуваат на самите субјекти, така и во поглед на општите услови за одговорноста (штетно дејствие, штета и каузалитет) и на основот на одговорност. Оваа штета, како што е спомнато погоре, се надоместува поради противправно штетно дејствие на повреда на правилата на конкуренција. Оттука судот е овластен да ја цени предизвиканата штета не само од аспект на состојбата што била пред да настане штетата (член 174 ст.1 од ЗОО), туку и од аспект на потребата материјалната ситуација на оштетениот да се доведе во онаа состојба во која би се да немало штетно дејствие или пропуштање (член 179 од ЗОО). Бидејќи во конкретната правна ситуација се бара надомест на штета во облик на испуштена корист, висината на оваа штета судот ја цени според расположливите доказни средства,

вклучувајќи го и вештиот наод и мислење изработено од страна на Национална групација за судски вештачења.

Тужителот побарува надомест на изгубена добивка за период од 15.01.2002 година па се до 15.03.2008 година, како ден на поднесување на тужба. Тужениот го оспорува овој период, со барање судот да се држи само на периодот на злоупотреба на доминатната позиција утврден со решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата, односно од 01.09.2001 година, кога е добиена концесијата на Ф., па заклучно со 18.12.2002 година, кога М. Т. го раскинал договорот со Ф. и ги исклучил услугите. Ова е неприфатливо од причини што периодот на злоупотреба е период релевантен за Комисијата за заштита на конкуренцијата за да утврди времетраење на сторување на прекршокот и врз основа на времетраењето на тој прекршок, согласно останатите критериуми за утврдување на висина на прекршочна санкција, да му изрече таква санкција на М. Т.. Неспорен е фактот дека со злоупотребата, која во случајов траела повеќе од една година, М. Т. го исфрлил Ф. од пазарот и му оневозможил да работи и остварува добивка. Тужителот во оваа постапка побарува испуштена корист, за годините кои следеле по завршување на периодот на злоупотреба, бидејќи според редовниот тек на работите, доколку не постоела злоупотребата на страна на М. Т., реално можел да очекува определени приходи. Тужителот имал примарен центар лоциран во Ш., каде што имал и примарна централна пристапна точка (Point of Preseose - POP). Дислоцирани пристапни точки, лоцирани во С., К., В., К. и П., биле поврзани со центарот во Ш. преку изнајмени линии од М. Т.. На ист начин требало да бидат поврзани и пристапните точки во другите реони. Во согласност со тогашната регулатива, овие конекции биле ексклузивно обезбедувани само од М. Т.. Во согласност со Договорот за концесија, Ф. планирал да ја прошири мрежата во преостанатите реони во РМ: Б. (со повикувачки број 047), О. (со повикувачки број 046), К. (со повикувачки број 045), Г. (со повикувачки број 042), Т. (со повикувачки број 044) и С. (со повикувачки број 02). За пристап на корисниците на Ф. до неговата мрежа, а со тоа и до неговите интернет услуги, во секоја пристапна точка се користеле ИСДН ПРИ линии од М. Т. (еден ИСДН приклучок содржи 30 телефонски линии). Поврзувањето се изведувало со dial-up (модемска) конекција. Во согласност со тогашната регулатива, и пристапот до телефонската мрежа (преку ИСДН ПРИ приклучоци) бил ексклузивно обезбедуван само од М. Т.. За да ги користат услугите за интернет на Ф., корисниците купувале pre-paid картички од Ф., со вклучени одреден број часови за користење на интернет за одредена цена (на пример, 10 часа за 250 денари итн.), но при тоа, не склучувале претплатнички договор со Ф., заради тоа што за тоа немало нити обврска, нити потреба, нити пак постоела таква пракса. И други понудувачи на интернет услуги кои постоеле на пазарот во РМ во тој период, ги нуделе услугите на ист начин, односно со продажба на pre-paid картички.

Во конкретниот случај постојат основи за ваква одговорност од член 178

ст.1 од ЗОО на страната на тужениот, за штетата во вид на испуштена корист или загубена заработувачка, која ја трпел тужителот како оштетен по однос на конкретната состојба, односно со неможноста да функционира на пазарот, и тоа со преземените дејствија од страна на тужениот со попречувањето на тужителот во обезбедувањето на интернет услуги до крајните корисници и неговата злоупотреба на доминантната позиција на пазарот од 01.09.2001 - 18.12.2002 година.

Барањето истакнато со оваа тужба е барање кое временски е идно определено со оглед на периодот на превземање на штетниковото дејствие, но недвојбено постои каузалитет на штетниковото дејствие кое е превземено со намера за во иднина да се елиминира конкуренцијата, и на тој начин да му стори штета во вид на испуштена корист.

Според редовниот тек на настаните тужителот и натаму ќе останел на пазарот, а според важечката регулатива за електронските комуникации, основано можело да се очекува дека тужителот и после истекот на договорот за концесија кој завршувал на 01.08.2006 година ќе продолжел да обезбедува интернет пристап за свои крајни корисници, и со тоа ќе остварувал добивка.

Имено, во делот преодни и завршни одредби на Законот за електронските комуникации (Службен весник РМ бр.13/05, 14/07, 55/07, 98/08, 83/10,13/12, 59/12, 123/12 и 23/13), во член 144 е уредено, Постојни концесии, дозволи и одобренија. Договорите за концесија склучени согласно со Законот за телекомуникациите (Службен весник на РМ број 33/96, 17/98, 28/2000, 4/2002 и 37/2004), склучени меѓу Министерството за транспорт и врски со давателите на услуги за пренос на податоци, ќе се усогласат со одредбите од овој закон во рок од шест месеци од денот на влегувањето во сила на овој закон.

Во член 28 ставови 1 и 2 од истиот закон е уредено дека, пред започнување на изградба и/или употреба на јавни електронски комуникациски мрежи и/или обезбедување на Јавни електронски комуникациски услуги, менување или прекин во обезбедувањето на Јавни комуникациски мрежи и услуги се доставува нотификација до Агенцијата. Нотификацијата од ставот (1) на овој член особено содржи: а) име, седиште, единствен даночен број и регистарски број на подносителот на нотификацијата, како и изјава од правен застапник со име, адреса, број за контакт и единствен матичен број; б) Датум на започнување, промена или прекин на работите од членот 27 став (1) од овој закон и в) сите други податоци што се бараат согласно со прописите донесени врз основа на овој закон.

Во поглед на приговорот на тужениот дека како потенцијални градови за пресметка на висината на изгубената добивка, треба да се земат само градовите наведени во решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата, судот оцени дека истиот е неоснован и спротивен на правилата за конкуренција и одредбите кои ја регулираат изгубената добивка во ЗОО, како и самата природа на таквиот

вид на штета. Најпрвин, судот заклучи дека градовите В., К., К. и П. се градови каде по барање на Ф., Комисијата за заштита на конкуренцијата повела постапка и утврдила злоупотреба на доминатна позиција од страна на М. Т. на подрачјето на тие градови, кое за последица имало целосно истиснување од пазарот за пристап до интернет на крајните корисници во РМ. Меѓутоа од доказите изведени во текот на постапката неспорно е дека во моментот на прекилот на услугите М. Т. давал услуга за интернет пристап и во градовите Ш. и С.. Исто така неспорно е за судот дека Ф. согласно Деловниот план и концесијата што ја поседувал, ниските трошоци за стопанисување, без било какви пречки можел да ја покрие со интернет пристап територијата на М.. Единствената пречка за реализирање на таквите бизнис планови, била злоупотребата на доминатната позиција од страна на М. Т., која целосно го исфрлила од пазарот. Оттука, судот ниту е врзан со периодот на злоупотреба утврден во решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата, кој период наводно треба да соодветствува со период на тужбено барање за надомест на испуштена корист, ниту со градовите наведени во решенето на Комисијата за заштита на конкуренцијата, бидејќи судот ја цени висината на штетата согласно сите изведени докази во текот на парничната постапка.

Впрочем, од сите изведените докази во текот на постапката се утврди и се докажа ваквиот вид на штета, односно се докажа околноста дека тужителот имал намера таква корист да оствари. Во комбинираното вештачење од областа на информатиката и од областа на материјално, сметководствено и финансиско работење од 13.02.2018 година, изготвено од вештите лица од област телекомуникации и од економска област професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., се произнеле по однос на добивката што тужителот можел основано да ја очекува според редовен тек на работите во следните години, доколку дошло до реализација на склучениот Договор од 15.01.2002 година, пресметана за секоја пооделна година за утужениот период и тоа: за 2002 година - од 18.12.2002 година до 31.12.2002 година износ од 172.775,00 денари, за 2003 година - од 01.01.2003 година до 31.12.2003 година, износ од 14.062.326,00 денари, за 2004 година - од 01.01.2004 година до 31.12.2004 година износ од 19.092.145,00 денари, за 2005 година од 01.01.2005 година до 31.12.2005 година износ од 40 600.928,00 денари, за 2006 година - од 01.01.2006 година до 31.12.2006 година износ од 62.109.754,00 денари, за 2007 година - од 01.01.2007 година до 31.12.2007 година износ од 87.127.571,00 денари и за 2008 година од 01.01.2008 година до 15.03.2008 година износ од 18.337.362,00 денари или вкупно 241.502.861,00 денари. Во дополненијата на наодот и мислењето од 01.06.2018, 11.06.2019 и од 21.01.2020 година, вештите лица професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., констатираат дека испуштената корист во утврдениот износ и за односниот период е реално утврдена, бидејќи врз основа на утврден вкупен пазар на интернет услугите во РМ сметано за утужениот период а во рамките на просечниот пазарен удел на Ф. земајќи ја маргината од 75%, Ф. да останал на пазарот во утужениот период ќе остварел добивка од износот кој е прецизиран и кој се бара со тужбата.

Второстепениот суд го прифати Комбинираното вештачење од областа на информатиката и од областа на материјално, сметководствено и финансиско работење од 13.02.2018 година изготвено од вештите лица од област телекомуникации и од економска област професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., како и неговите дополненија, меѓутоа само за временски период од 5 (пет) години и тоа: за 2002 година - од 18.12.2002 година до 31.12.2002 година износ од 172.775,00 денари, за 2003 година - од 01.01.2003 година до 31.12.2003 година износ од 14.062.326,00 денари, за 2004 година - од 01.01.2004 година до 31.12.2004 година износ од 19.092.145,00 денари, за 2005 година од 01.01.2005 година до 31.12.2005 година, износ од 40 600.928,00 денари, за 2006 година - од 01.01.2006 година до 31.12.2006 година износ од 62.109.754,00 денари, бидејќи е сеопфатно, со анализа на сите докази за утврдување на испуштената корист, односно намерата на тужителот од таква корист да оствари, со утврдување дека истата е реално утврдена и резултат на дејствијата - во случајов како попречувањето на тужителот во обезбедувањето на интернет услуги до крајните корисници и неговата злоупотреба на доминантната позиција на пазарот од 01.09.2001 - 18.12.2002 година на тужениот, причинско-последична врска помеѓу евентуалното спречување на зголемување на имотот на тужителот во вид на испуштена корист и дејствијата или пропуштањата на страната на тужениот, заради што постои обврска на страната на тужениот да ја надомести штетата која тужителот ја трпи како испуштена корист. Тужителот со поднесокот даден на 11.01.2019 година, го прецизирал износот денари по овој основ со законска казнена камата.

Во ЗОО е предвидено начело - забрана на искористување на монополската положба.

Во член 7 од ЗОО е наведено дека во засновувањето на облигационите односи учесниците не можат да установаат права и обврски со кои за кој и да е од нив или за друг се искористува монополската положба на пазарот.

Поради грубо прекршување на забраната за искористување на монополската положба, кое прекршување има за цел исфрлање на тужителот од релевантниот пазар на телекомуникациски услуги, прекршено е и начелото на забрана за предизвикување на штета, односно злоупотребата на монополската позиција која е утврдена со решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата.

Согласно член 42 од Законот против ограничувањата на конкуренцијата (Службен весник на РМ бр. 80/99, 29/02, 37/04 - тогаш важечки пропис а сега вон сила, е предвидено дека секое лице кое ќе прекрши некоја одредба од овој закон, некоја одлука на монополскиот орган или судска пресуда, донесена согласно одредбите на овој закон ќе биде должно да ја надомести штетата причинета на трето лице, согласно општите правила за надомест на штета.

Согласно член 58 од Законот за заштита на конкуренцијата (Службен весник на РМ бр. 145/2010), доколку се предизвика штета со кое било дејствие кое претставува прекршок согласно одредбите од овој закон, лицето кое ќе претрпи

штета може да бара надоместок согласно со закон.

Врз основа на наведеното во оваа правна работа обврската за надомест на штета настаната како резултат на повреда на Законот против ограничувањата на конкуренцијата е неспорна, од причини што после таквата злоупотреба на доминантната позиција на пазарот од страна на тужениот, утврдена со Правосилна пресуда на Вишиот Управен суд УЖ бр. 1280/2013 од 23.01.2014 година, тужителот бил елиминиран од интернет пазарот.

Периодот на траење на штетното дејствие е утврден со решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата Уп.бр.08-358/2 од 05.12.2012 година, и штетното дејствие од страна на тужениот е започнато на 01.09.2001 година и траело се до 18.12.2002 година.

Од тоа штетно дејствие настапила штетна последица, изразена во вид на штета- испуштена корист, која штетна последица настапила веднаш првиот ден по 18.12.2002 година и според овој суд трае во оваа правна работа се до 31.12.2006 година - година, период за кој основано се бара штетата во вид на испуштена корист.

Периодот на штетата во оваа правна работа произлегува од настаните кои се случиле од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година кога тужителот е исфрлен од пазарот на давање на телекомуникациски услуги, но со оглед на оштетниковото дејствие-утврдено со решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата, а штетата се трпи и по 18.12.2002 година со оглед дека според редовниот тек на настаните тужителот и натаму ќе останел на пазарот а според тогашната регулатива за електронските комуникации која важела, основано можело да се очекува дека тужителот и после истекот на договорот за концесија кој завршувал на 01.08.2006 година ќе продолжел да обезбедува интернет пристап за свои крајни корисници, и со тоа ќе остварувал добивка. Тоа ќе можел да го направи во согласност со важечката законска регулатива, новиот закон за електронски комуникации донесен во 2005 година согласно кој за ова доволна била нотификација пред Агенцијата за електронски комуникации.

Барањето истакнато со оваа тужба е барање кое временски е идно определено со оглед на периодот на превземање на штетниковото дејствие но недвојбено постои каузалитет на штетниковото дејствие кое е превземено со намера за во иднина да се елиминира конкуренцијата, и на тој начин да му стори штета во вид на испуштена корист.

Тужениот во постапката приложил стручно мислење од проф. д-р М. К. од Април 2019 година како и стручно правно мислење изготвено од Правниот факултет Јустинијан Први С., од проф. д-р Ј.Д. А., проф д-р Г. К. и проф. д-р Н. Г. и овластеното стручно лице-вештак од областа на материјално сметководствено и финансиско работење проф. д-р А. С. од 01.04.2019 година.

Имајќи ја во предвид содржината на изнесените стручни правни мислења доставени од тужениот, овој суд утврди дека истите немаат третман на вештачења

и не го обврзуваат судот. Ова од причини што стручни мислења не може да го обврзуваат судот и на истите да се повикува при носење на одлука, бидејќи таква форма на доказ ЗПП не познава. Во глава седумнаесета од ЗПП законодавецот изрично ги нормирал доказните средства. Во таа глава не е наведено дека стручни мислења претставуваат доказ во постапката. Дополнително конкретниот предмет е започнат во 2008 година според одредбите на Законот за парнична постапка од 2006 година каде беше предвидена можност судот да наложи изведување на доказ - вештачење на предлог на странката, а кое нешто е и сторено со изведување на доказот - Комбинирано вештачење од областа на информатиката и од областа на материјално, сметководствено и финансиско работење од професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., и професорите. Професорите не биле ангажирани од судот да дадат вешт наод и мислење, и судот не може да се повикува во причините за пресудата на стручно правно мислење. Единствено Судот е повикан по сила на закон да правораздава и да применува право.

Меѓутоа, дотолку повеќе што од содржината на доставеното стручно правно мислење од проф. д-р Ј. Д. А., проф д-р Г. К. и проф. д-р Н. Г. и овластеното стручно лице-вештак од областа на материјално сметководствено и финансиско работење проф. д-р А.С., изготвено на барање на тужениот, второстепениот суд утврди дека со истото се потврдуваат сите решителни факти за основаноста на усвоеното тужбено барање. Во мислењето на страна 11 професорите имаат констатирано во поглед на постоењето штетно дејствија, да генерално е битно да се утврдат постоењето на одредено дејствие (сторување или пропуштање) што довело до штета, како и неговата противправност. Во парниците за надомест на штета поради повреда на правилата на конкуренцијата, утврдувањето на штетното дејствие и на неговата противправност подразбира две специфики и тоа:

Првата се однесува на фактот дека, во овие парници, штетно дејствие е самата повреда на правилата на конкуренцијата. Имено, за разлика од општите правила на облигационото право каде се бара дејствието да е штетно по однос на личните или имотните права на оштетениот, во парниците за надомест на штета поради повреда на правилата на конкуренцијата првенствено се цени повредата на правилата на конкуренцијата, а не се цени постоењето на повреда на личните или имотните права на оштетениот. Се разбира, самата повреда на личните или имотните права на оштетениот е релевантна при процената дали настанала штета и, доколку штетникот е за истата одговорен, кои ќе бидат обемот и висината на нејзиното надоместување. Но, ако се посматра изолирано самото постоење на штетно дејствие во парниците за надомест на штета поради повреда на правилата на конкуренцијата, доволно е самото утврдување дека штетникот, со своето дејствување, влијаел на пазарната структура. Инаку, како што е споменато, повредата на правилата на конкуренцијата ја утврдува Комисијата за заштита на конкуренцијата, како надлежен самостоен државен орган со својство на правно лице (чл. 26(1) и 28(1) ЗЗК).

Втората специфика во парниците за надомест на штета поради повреда на правилата на конкуренцијата се должи на фактот дека противправноста на

штетното дејствие се цени од аспект на правилата на конкурентското право, а ова е надлежна да го утврдува Комисијата за заштита на конкуренцијата. Противправноста на дејствието спротивно на правилата на конкурентското право, имено, произлегува од одлука на Комисијата за заштита на конкуренцијата со која што се утврдува повреда на правилата на конкурентското право, а во овој случај на ЗПОК. Имајќи предвид дека во конкретната правна ситуација постои конечно и правосилно решение на Комисијата за заштита на конкуренцијата со кое што се утврдува дека тужениот ги повредил одредбите на ЗПОК, неспорно е дека штетникот извршил штетно дејствие и дека истото е противправно.

Имајќи го предвид сето погоре кажано, истите нагласиле дека парничниот суд е врзан со решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата бр. ... од 05.12.2012 година, од што повторно се извекува заклучок, дека за тужениот не е спорен основот на поставеното тужбено барање за надомест на штета. Ова во поглед на неколку прашања. Прво, во однос на самото утврдување на повредата на правилата на конкуренцијата, односно во поглед на злоупотребата на доминантната позиција на тужениот согласно ЗПОК што Комисијата за заштита на конкуренцијата ја утврдила. Второ, во однос на дејствијата со кои е извршена повредата на правилата на конкуренцијата. Во овој поглед според изреката на решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата бр. ... од 05.12.2012 година, тужениот ги загрозил конкурентските можности на Ф. ДОО Ш. на начин што го попречувал Ф. ДОО Ш. во давањето на јавната телекомуникациска услуга пренос на податоци преку јавна телекомуникациска мрежа. Идентификувани се, притоа, дејствијата на нефункционирање на ИСДН приклучок согласно намената (В.), проблеми со модемите што требало да се заменат и често исклучување без најава на ИСДН ПРИ линијата (К.), проблем со синхронизација на модемите (П.) и несоодветност на ИСДН ПРИ што подоцна е заменет (К.). Овие дејствија се однесуваат на ИСДН, а не на АДСЛ, технологијата, иако последнава често се споменува во приложената документација. Трето, во однос на територијата на извршената повреда. Така, според изреката на решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата бр. ... од 05.12.2012 година, утврдената повреда се однесува на подрачјето на градовите В., К., К. и П., И четврто, во однос на времето на извршената повреда. Според изреката на решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата бр. ... од 05.12.2012 година, тоа е периодот од 01.09.2001 година до 18.12.2002 година.

Професорите исто така наведуваат дека во конкретна правна ситуација постои противправно штетно дејствие на страна на штетникот (тужениот). Единственото што парничниот суд е овластен да го утврдува, од друга страна, е постоењето на евентуални основи за исклучување на противправноста на дејствијата на штетникот (тужениот). Ова, секако согласно одредбите на ЗОО од 2001, како применлив пропис во однос на одговорноста за штета поради повреда на правилата на конкуренцијата, односно според приложената документација, а во однос на погоре идентификуваните четири белези на повредата извршена од страна на тужениот, не можат да се идентификуваат основи за исклучување на противправноста.

Понатаму, професорите во своето стручно правно мислење на страна 20 наведуваат дека во конкретната правна ситуација се исполнети условите за

настанување на деликтна облигација штетникот и оштетениот односно помеѓу тужениот и тужителот. Ова како во поглед на условите што се однесуваат на самите субјекти, така и во поглед на општите услови за одговорноста (штетно дејствие, штета и каузалитет) и на основот на одговорност.

Во оваа смисла, повторно и за професорите во стручното правно мислење не е спорен основот на тужбеното барање, како и околноста дека во конкретниот спор тужителот побарува вондоговорна штета која ја заснова на правосилно решение на КЗК, како и фактот дека оваа штета се надоместува поради противправното штетно дејствие на повреда на правилата на конкуренцијата. Во конкретниот случај спорна е висината на штетата, меѓутоа второстепениот суд го прифати Комбинираното вештачење од областа на информатиката и од областа на материјално, сметководствено и финансиско работење од 13.02.2018 година изготвено од вештите лица од област телекомуникации и од економска област професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., како и неговите дополненија каде вештите лица дале одговор на сите битни околности кои судот ги побарал со решението со кое било определено вештачењето, и дадени се одговори на сите прашања/околности за утврдување на висината на испуштената корист, дотолку повеќе што при изготвувањето на дополнувањата на наодот го имале во предвид и стручното мислење на професорите изготвено на барање на тужениот.

Вештите лица од област телекомуникации и од економска област професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., дале одговор на сите битни околности кои судот ги побарал со решението со кое било определено вештачењето, и дадени се одговори на сите прашања/околности за утврдување на висината на испуштената корист, односно вештите лица даваат одговор на сите прашања поставени од судот. Вештачењето е сочинето на 68 страници, каде вештите лица стручно, темелно и концизно одговараат на сите дилеми на судот. Со анализа на доказите преку одговор на 14-те прашања поставени од судот добиени се сите битни околности засновани на докази за битни факти преку кои е утврдена испуштената добивка.

Вештите лица на стр.17 од основниот наод и мислење наведуваат дека невозможно е да се одреди бројот на претплатници на Ф. како понудувач на интернет услуги, и затоа како еквивалентен и споредлив/релевантен податок за вештачењето ќе се земе вкупниот реализиран сообраќај на Ф..

Податокот за остварен сообраќај за Ф. за спорните години е доставен од страна на тужениот со што за 2001 година е остварен сообраќај од 1.368.420 минути, а за 2002 год е остварен сообраќај од 6.816.259 минути. Сообраќајот за 2001 година е за реоните на Ш. и С., а за 2002 вклучително и реоните на К., В., К. и П..

Гледано споредбено остварениот интернет сообраќај кај МТ за реоните на Ш. и Струмица за 2001 година е 18.946.041 минута, а за 2002 година за реоните на Ш., С., К., В.,К. и П. е 61.976.497 минути или вкупно 71.172.223,82 минути.

На оваа споредбена анализа се надврзува и остварениот приход од

интернет услугите даден во табелата на стр.62 од мислењето, каде Ф. остварил за 2001 година приход од 1,737.106,00 денари, за 2002 - 1.922.306 денари или вкупно 3.659.412 денари, а МТ за 2001 година за реоните на Ш. и С. вкупен приход од 9.747.684,00 денари, а за 2002 год во реоните каде бил присутен Ф. остварил приход од 48.377.904 денари или вкупно 58.125.588 денари.

Со оглед на околноста што МТ работел како post-paid модел на нудење на интернет услугите утврдено е дека МТ за 2001 остварил вкупен приход од услугите на целата територија на РМ вкупен приход од 111.970.189 денари, а во 2002 година 176.863.830 денари. Или кај МТ од 2001 во 2002 има зголемување-раст на приход кој е резултат на факторот на раст на сообраќајот а кој пак има импакт на факторот на раст на просечната цена за 1,5796 пати.

Кај Фокуснет ваквиот начин на споредба не евозможен заради нудењето на pre-paid моделот на интернет услугите, па затоа кај Ф. е земен моделот на вкупен приход од двете години, при што е добиен раст за 4,9811 пати гледано 2002 во однос на 2001 година.

Вештите лица на стр.18 во точка 2.2 во одговорот кон прашањето под реден број 2 даваат одговор кога бил овозможен пристап кон основната мрежа на тужениот со напомена дека освен за Ш. каде било доволно да биде овозможен пристап само на ИСДН ПРИ од МТ, во другите 5 реони (С., К.,В.,к. и П.) морало истовремено да бидат овозможени и функционални и ИСДН ПРИ во соодветниот град и изнајмената линија од Ш. до соодветниот град.

Ако една од овие две потребни конекции не била овозможена корисниците не биле во можност да ги користат услугите на Ф. а сето ова во контекст за опструкциите на тужениот и времето потребно да профункционираат и двете услуги сметано од моментот на аплицирање до овозможување на функционален пристап.

На стр.18 во табелата се дадени датумите кога за одреден реон бил овозможен пристап, и по тој датум вештите лица земаат дека мрежата на Ф. до 18.12.2002 година можела да функционира непречено за 98% од времето декларирано од тужениот, со што вештите лица по датумот на овозможување на пристапот сметаат дека мрежата на тужителот функционира непречено се до 18.12.2002 година.

Вештите лица наведуваат дека целокупниот период го делат на период од 01.09.2001 до 31.12.2001 година и од 01.01.2002 до 18.12.2002 година, на стр.19 а на стр.20 ги наведуваат јавните достапни податоци за број на населението од пописот од 2002 година по реоните.

На стр.23 од вештиот наод и мислење вештите лица во т.2.3.3 даваат анализа и заклучок за споредба на реализираниот сообраќај на Ф. во 2001 и 2002 година со потенцијалот на мрежата која ја поседувал Ф. во 2001 и 2002 година со искористеност на капацитетот на мрежата која ја поседувал од само 50% искористеност од времето.

На стр.24 вештите лица даваат споредбен заклучок и во табелата наведуваат дека реализираниот интернет сообраќај за 2001 го во однос на проценетиот потенцијален сообраќај со искористеност на само 50% од времето би изнесувал 12,23 % искористеност од 14.94%.

Со оглед дека се бара одговор на прашањето за остварен сообраќај за 2001 само за периодот од 01.09.2001 до 31.12.2001 година и за цела 2002 година вкупниот реализиран интернет сообраќај за овој период е 7.480.440 мин и со користење на 6,12% искористеност на капацитетот на мрежата за 2001 и 7,47 % искористеност на мрежата за 2002 година.

Ф. во периодот од 01.09.2001 о 18.12.2002 година остварил вкупен сообраќај од 7.480.440 минути, со само 6,12% од капацитетот на мрежата во 2001 година, односно од 7,47% од капацитетот на мрежата во 2002 година.

Преку овој податок може да се види дека Ф. можел потенцијално да оствари т.е да го зголеми интернет сообраќајот за 13-14 пати од остварениот 6,12% во 2001 и 7,47% во 2002 го да не постоеле опструкциите од тужениот кои се потврдени со решението на КЗК.

Овој заклучок дека тужителот имал капацитет на мрежата за остварување на поголем сообраќај од остварениот во 2001 и 202 година вештите лица го повторуваат и своите произнесувања како што е одговорот по приговорот од јуни 2018 год на стр.3 под т.2 е дел од произнесувањето на вештите лица по повод приговорот на тужителот од 16.04.2018 година.

Во ова произнесување по приговорот на тужителот вештите лица наведуваат дека ги имале предвид капацитетите на мрежата на Ф., како што можело да се види во точката 2.3.3 (стр.23 и 24) од Наодот во кој било констатирано дека со реално остварениот сообраќај, мрежата на Ф. била искористена 6,12% во 2001 година, односно 7,47% во 2002 година. Ова било направено повеќе во насока да се покаже дека Ф. навистина имал доволно капацитет во својата мрежа за да биде реализиран сообраќајот кој што е реално измерен од страна на МТ.

Табелата на стр.24 го покажува горенаведеното дека тужителот со искористеност на капацитетот од само 50% на инсталираните линии (210 на број) можел да реализира 11.188.800 минути сообраќај, а во 2002 година со искористеност на мрежата од 50% може да оствари 45.619.200 минути сообраќај, но само доколку немало опструкции од страна на тужениот-(Пресуда на Управен суд У-5 бр.20/2013 од 04.07.2013 год стр.7)

Ф. во овој период имал инсталирани капацитети на територијата на 6 реони кои по пописот од 2002 година имаат 786.766 жители од вкупно 2.022.547 што во проценти е 38,89% од вкупната популација - без С..

На стр.25-27 е даден одговорот за начинот до кој е дојден резимиранот одговор за факторот на раст на вкупниот сообраќај кај Ф. споредено од 2001 со 2002 со што на стр.27 е даден резимиран одговор во т.2.4.2 дека факторот на раст на вкупниот сообраќај кај Ф. е 4,9811.

Остварениот сообраќај спореден од 2001 со 2002 не може да се гледа само од призмата на остварен сообраќај, пред се заради околноста што во 2002 година Ф. нуди интернет на многу поголема територија со поголем број на жители.

Ова се должи на трендот на зголемување на интересот за користењето на интернет услугите воопшто, како и факторот зафаќање на се поголема територија за нудење на интернет услугите.

На овој начин дојден е до коефициент на раст на просечен интернет сообраќај по корисник споредено од 2001 со 2002 година и добиен е коефициент

на раст од 1,5853 пати односно за (стр. 26 од основниот наод и мислење) и коефициент на фактор на раст на вкупниот сообраќај споредено од 2001 со 2002 година од 4,9811.

На стр. 27 од основниот се даваат коментарите на вештите лица кон прашањето 5, притоа се изнесува дека тужениот можност да го знае бројот на корисниците кои користеле интернет услуги, со напомена дека и тужениот не склучувал посебни договори за интернет услугите, а услугата ја наплаќал преку телефонската сметка.

На стр.28-30 од вештачењето вештите лица даваат пресметки за реализиран сообраќај кај тужениот за 2001 и 2002 за цела територија на РМ а потоа прават споредба по реони каде дејствувал Фокуснет во 2001 и 2002 при што на стр.30 во т.2.7 каде се дава одговор на прашањето број 7, при што во табелите на стр.31 се дава приказ/пресметка за 2001 на вкупниот остварен сообраќај од странките и споредбено меѓусебно тужениот во 2001 имал 93,26% удел Фо. само 6,74%, а за 2002 тужениот 90,09% а Фокуснет 9,91%

Гледано споредбено според меѓусебните проценти на удел на пазарот, тужителот во 2002 во однос на 2001 имал раст на пазарниот удел во однос на тужениот за 3,17%, а уделот на тужениот од 2002 се намалил во однос на уделот во 2001 за 3,17%.

На стр.32 во т.2.11 каде се дава одговор на прашањето број 11, вештите лица изнесуваат податоци за околноста колкав приход остварил тужениот од интернет услугите во периодот кога се поклопил нивниот пазар, при што се дава заклучок за просечен дневен приход на тужениот од интернет услугите по жител, т.е по реоните за Ш. и С. за 2001 и за останатите реони Ш., С., П., К., В. и К. за 2002 година.

За утврдување на уделот на пазарот на странките според пресметките на конкретниот пазар на интернет услуги и на конкретната територија за која Ф. побарал приклучување на интернет услугите уделот на Ф. од 6,74% во 2001 пораснал на 9,91% во 2002 година, а на тужениот како што веќе изнесовме се намалил од 93,26% во 2001 на 90,09 во 2002 година (паднал за 3,17%.

Вкупниот приход на Ф. од интернет услугите за 2001 и 2002 година изнесува 3.659.412 денари, додека на тужениот за реонот Ш. и С. за 2001 е 9.747.684 денари, а за реоните на градовите каде интернет услуги давал и тужителот МТ остварил 48.377.904 денари или збирно 58.125.588 денари.

Со одговорите на прашањата 6,10 и 11 а за потребите на прашањето под реден број 12 утврдено е дека просечниот удел на Ф. во вкупните приходи од пазарот на интернет од 2001 и 2002 година изнесувал 5,9228% а просечниот удел на МТ изнесувал 94,0772%.

Со утврдување на вкупните приходи на странките од давањето на интернет услугите и пресметка на приход по жител и нивна споредба за 2001 и 2002 период кога странките заедно настапувале на пазарот утврден е просечен дневен приход по жител на тужен и за тужител за 2001 и 2002 година и приходите се дадени во табелите на стр.33 од основниот наод и мислење.

Во табелата на стр.34 од основниот наод и мислење дадени се просечните дневни приходи по жител по реоните каде функционираше и тужителот.

На стр.37 од основниот наод во т.2.12.3 -Пресметка на проценка на уделот

на Ф. и МТ во приходите од пазарот на интернет услугите во соодветните реони за 2001 и 2002 година и просек за двете години кога странките функционираше на пазарот е дадена во табелата на стр.37 и е даден просечниот удел на тужен од 94,0772% за 2001 и 2002 а за тужителот е 5,9228% за двете години.

Уделот на пазарот на приходите на Ф. во вкупните приходи од интернет услугите кој е утврден на пазарен удел од 5,9228%, речиси е идентичен и при користење на методологијата на реализиран сообраќај, а која пресметка за пазарен удел преку остварен сообраќај може да се види од табелата на стр.38 во насловот како Пресметка 2, при што за 2001 пазарниот удел е 5,9060% а за 2002 год е 5,9262%, речиси идентичен со утврдениот пазарен удел по методологијата на приходите од интернет услугите.

Методологијата за добивање на испуштена заработувачка за период од 18.12.2002 година до 15.03.2008 година е објаснета според проценката на вкупниот пазар (вкупните приходи) од интернет услугите во РМ од 2001 до 2009 година, дадени во табелата на стр.45,46 и Табелата за збиен приказ на вкупните приходи од пазарот од интернет услугите во РМ на стр.47, и учество на Ф. во рамките на својот удел на пазарот на вкупните приходи на интернет услугите на територијата на РМ од 5,9228% или земено по години како во поднесокот за прецизирање на тужбеното барање.

Вештите лица даваат наводи дека од анализираните годишни извештаи на МТ, во своето целокупно работење од (фиксна телефонија, мобилна телефонија, интернет услугите) во периодот од 2001 до 2008 година работел со маргина од 5057% или просечно за сите години маргината изнесува 54,05%, значи расходите просечно изнесувале 45,95% од вкупните приходи.

Вештите лица ова го споменуваат само како ориентација, и овие показатели не можат да се применат на Ф. од причина што МТ во тој период има над 3.000 вработени, гради сопствена инфраструктура, градел сопствена продажна мрежа и т.н. што пак од друга страна покажува дека и покрај високите оперативни трошоци остварувал добивка по одбиток на сите трошоци во рамките на наведениот просек на остварена добивка од 54,05% или во проценти објавени во табелата на стр54 од основниот наод и мислење.

Ако тужениот остварувал добивка и работел со ЕБИТДА маргина од 50-57%, тогаш апсолутно е издржлива стапката од 75% ЕБИТДА маргина кај тужителот со оглед на неговите конкурентски предности наспрема тужениот:

На ден 01.06.2018 година, 11.06.2019 година и на ден 21.01.2020 година до судот биле доставени - дополнувања на вештиот наод и мислење со одговори на приговори од вештите лица од област телекомуникации и од економска област професор д-р А. Р. и Н. С. дипл. екк од Националната групација за судски вештачења С., во кои вештите лица се произнеле по приговорите на странките.

Со оглед да се исполнети законските претпоставки за да настапи одговорност за штета по овој основ, овој суд делумно го уважи побарувањето на тужителот и го задолжи тужениот да му ја надомести на тужителот штетата по основ на испуштена корист во вкупен износ од 136.037.928,00 денари, со законска казнена камата сметано од денот на изготвеното вештачење - 14.02.2018 година

(денот кога е утврден обемот и висината на штетата) во висина на референтната стапка на НБРСМ што за секое полугодие важела на последниот ден од полугодието што му претходело на тековното полугодие зголемена за 8 % поени до 02.04.2020 година, сметано од 03.04.2020 до 30.06.2020 година зголемена за 5 % поени, а сметано од 01.07.2020 година до исплатата зголемена за 8 % поени, во рок од 8 дена по приемот на пресудата, во смисла на чл.266-б вв чл.266-а ст.1 од ЗОО, како и преодната одредба од овој закон-чл.8 ст.2 на правата и обврските по основ на казнената камата кои ќе настанат по 31.01.2010 година се применуваат одредбите од Законот за облигациони односи, како и Уредбите со законска сила за примена на Законот за облигациони односи за време на вонредна состојба (Службен весник на РСМ 89/2020 од 03.04.2020 година и бр.156/2020 од 12.06.2020 година).

Во однос на истакнатиот приговор на тужен за застареноста второстепениот суд утврди дека во оваа правна работа настапило прекин на течење на застарените рокови со иницирањето на постапката најпрвин пред Монополската управа на РМ, а која потоа продолжила и мериторно завршила со Решение пред Комисијата за заштита на конкуренцијата, потврдено со Пресуда на Вишиот Управен суд УЖ бр.1280/2013 од 23.01.2014 година.

Постапката пред Монополската управа е иницирана во месец март 2003 година веднаш по исфрлањето од пазарот на тужителот од страна на тужениот кое подоцна во текот на постапката се утврди дека е направено со намеравана и вољева злоупотреба на монополската позиција на пазарот, за да настапи забранетата последица-исфрлање на тужителот од релевантниот пазар на телекомуникациските услуги. Со поднесувањето на Барањето пред Монополската управа во 2003 година, согласно одредбите од 377-381 од ЗОО настапено е прекин на течењето на роковите за застареност со оглед дека постапката пред управата е со цел за обезбедување/утврдување на злоупотребата како начин на обезбедување на барањето.

Согласно член 349 ст.1 од ЗОО, со застареноста престанува правото да се бара присилно исполнување на обврската. Според ст.2 од истиот член, застареноста настанува кога ќе истече определеното време со закон во кое доверителот можел да бара исполнување на обврската. Според ст.3 од истиот член, судот не може да ја земе предвид застареноста ако должникот не се повикал на неа.

Согласно член 351 ст.1 од ЗОО, застареноста настапува кога ќе истече последниот ден од времето определено со закон.

Согласно член 365 ст.1 од ЗОО, побарувањето на надомест на причинета штета застарува за три години од кога оштетникот дознал за штетата и за лицето кое ја сторило штетата. Според ст.2 од истиот член, во секој случај ова побарување застарува за пет години од кога настанала штетата. Според ст.3 од истиот член, побарувањето на надомест на штета настаната со повреда на договорна обврска застарува за времето определено за застареност на таа обврска.

Согласно член 377 од ЗОО, застарувањето се прекинува со подигање на тужба и со секое друго доверителово дејствие превземено против должник пред

суд или пред друг надлежен орган заради утврдување, обезбедување или остварување на побарувањето.

Согласно член 381 од ЗОО, по прекинувањето, застарувањето почнува да тече одново, а времето што изминало пред прекинувањето не се смета во рокот на застареност определен со закон. Застарувањето прекинато со признание од страна на должникот почнува да тече одново од признанието. Кога прекинување на застарувањето настанало со подигање на тужба, или со повикување во заштита, или со истакнување на пребивање на побарувањата во спор, односно со пријавување на побарување во некоја друга постапка, застарувањето почнува да тече одново од денот кога спорот е окончан или завршен на некој друг начин. Кога прекинување на застарувањето настанало со пријава на побарување во стечајна постапка, застарувањето почнува да тече одново од денот на окончувањето на оваа постапка. Истото важи и кога прекинување на застарувањето настанало со барање на принудно извршување или обезбедување. Застарувањето што почнува да тече одново по прекинувањето, се завршува кога ќе измине толку време колку што со закон е определено за застарувањето што е прекинато.

При одлучувањето второстепениот суд ја имаше во предвид и праксата во Република С.М., каде веќе има одлучувано по тужби кои биле засегнати од забранети дејствија со кои се нарушила односно спречила конкуренцијата или била злоупотребена конкуренцијата односно :

On Net С. и М. т. АД С. склучиле спогодба за спор по основ на надомест на штета, која М. т. му ја предизвикал со забрането дејствие на злоупотреба на доминантната положба.

Со Пресуда на Основен суд Скопје 2 С. ТС-5700/07 од 07.02.2013 година, М. Т. АД С., е задолжен на Друштвото за обработка на податоци У. У. ДООЕЛ С., да му ја надомести материјална штета во износ од 61.439.364,00 денари со законска казнена камата од денот на пресудувањето, затоа што ја злоупотребил доминантната положба. Против ова одлука се изјавени жалби од тужителот и тужениот, меѓутоа истите се повлечени во жалбената постапка поради што Апелациониот суд Скопје со Решение ТСЖ-750/13 од 12.06.2013 година истите ги отфрлил како недозволени.

Пред Основниот суд Скопје 2 С. се воделе спорови за надомест на штета заради злоупотреба на доминантна положба и тоа помеѓу У. и М. т., МОЛ и М. т., М. и. и Е..

Согласно член 118 од Уставот на РСМ, Меѓународните договори што се ратификувани во согласност со Уставот се дел од внатрешниот правен поредок и не можат да се менуваат со закон. Согласно чл.98 ст.2 од Уставот на РСМ, судовите судат врз основа на Уставот и законите и меѓународните договори ратификувани во согласност со Уставот. Европската конвенција за заштита на човекови права, претставува меѓународен договор ратификуван од страна на Собранието на РМ (Закон за ратификување на Европската конвенција за човекови права, Сл.весник ма РМ бр.11/1997 од 11.03.1997 година) со што истата станала дел од внатрешниот правен поредок. Европската конвенција и правата заштитени

со неа се директно применливи, па дури и имаат примат во примената во случај на конфликт на нивните одредби со одредбите од домашниот закон.

Оттука, второстепениот суд при одлучувањето ја имаше во предвид и Директивата 2014/104/ЕУ на Европскиот парламент и на Советот за одредени правила од 26 ноември 2014 година (Директива за штети), со кои се уредуваат постапките за надомест на штета според националното право за кршење на одредбите од правото на конкуренција на државите членки и ЕУ. Оваа директива претставува камен темелник за регулирање на тужбите за надомест на штета од страна на трети лица во случаите кога е утврдена повреда на правото на конкуренција, по разни основи. Како повреда на правото на конкуренција се смета секое спречување, ограничување и нарушување на конкуренцијата, злоупотреба на доминантната положба, картелните спогодби/договори и забранетата концентracија. Со оваа директива покрај тоа што се хармонизираат националните процедурални закони, првенствено се олеснува целосната компензација за штетата што е предизвикана од прекршувањето на правото на конкуренција.

Со Директивата за штети се утврди дека секој што е жртва на прекршување на правото на конкуренција има право да добие целосна компензација за вистинската штета и изгубената добивка и камата (член 3 од Директивата).

Со Директивата за штети се утврдува дека периодот на застареност изнесува 5 години и се прекинува или суспендира од моментот кога органот за конкуренција ќе започне да истражува прекршок. Периодот на застареност започнува да тече од моментот кога барателот е свесен или разумно може да се очекува да биде свесен за однесувањето и фактот дека тоа претставува прекршување, предизвиканата штета и идентитетот на прекршителот (член 10 од Директивата). Директивата за штети предвидува дека жртвите ќе имаат период од 1 година да бараат отштета штом одлуката за прекршување на органот за конкуренција ќе стане правосилна.

При одлучувањето советот на овој суд ја имаше во предвид праксата на Судот на правдата, односно пресудата донесена на ден 18 април 2024 година, за прашање упатено до судот да се побара појаснување за тоа дали членот 10 од Директивата 2014/104 (Директивата за штети) или членот 102 ТФЕУ ги спречува ефектите на националниот закон кој бара од страните кои бараат компензација за прекршување на конкуренцијата да поднесат тужба во рок од три години од настанувањето на штетата. Судот на правдата одлучил дека членот 102 од ТФЕУ и принципот на ефективност бараат суспензија на роковите за ограничување за време на истрагата на Комисијата. Периодот на застареност ќе започне да тече само кога оштетената страна ги знае информациите неопходни за поднесување на своето барање, за кои се претпоставува дека се од датумот на објавување на резимето на одлуката за прекршување на Комисијата.

Со оглед на погоре наведеното советот на овој суд застапа на стојалиште дека застарувањето се прекинува со подигање на тужба и со секое друго

доверителово дејствие превземено против должник пред суд или пред друг надлежен орган заради утврдување, обезбедување или остварување на побарувањето. Во конкретниот случај со поднесувањето на Барањето до Монополската управа во 2003 година настапено е прекин на течењето на роковите за застареноста со оглед дека постапката пред управата е со цел за обезбедување/утврдување на злоупотребата како еден начин на обезбедување на барањето, а која понатаму продолжила и мериторно завршила со решение пред Комисијата за заштита на конкуренцијата, потврдено со Пресуда на Вишиот Управен суд УЖ бр.1280/2013 од 23.01.2014 година. Тужбата е поднесена на ден 15.03.2008 година

Апелациониот суд Скопје во однос на поголемото тужбено барање на тужителот за исплата на камата сметано на секој годишен износ во утужениот период до 13.02.2018 година го одби како неосновано затоа што го имаше во предвид видот и карактерот на досудениот надомест на штета чија висина овој суд за прв пат ја утврди од изготвеното вештачење.

Исто така овој суд го одби како неосновано и барањето на тужителот и во делот за стапката на казнената камата, имајќи предвид дека тужбеното барање на тужителот е за надомест на штета-изгубена добивка, и утврди дека во конкретниот случај примена наоѓа чл.266-б в.в. со чл.266-а ст.1 од ЗОО, а за течење на каматата примена наоѓаат и Уредбите со законска сила за примена на одредбите на ЗОО за време на вонредна состојба (Сл.весник бр.89/20 од 03.04.2020 година и Сл.156/20 од 12.06.2020 година), заради што утврди дека тужителот има право да побарува стапка на казнената камата во висина од 8% .

Согласно со чл.266-б од ЗОО, имајќи предвид дека предмет на тужбеното барање е надомест на штета, судот одлучи да го одбие како неосновано поголемото барање на тужителот за разликата од бараното зголемување на стапката на казнената камата за 10 процентни поени до досуденото зголемување за 8 процентни поени. Имено, според оваа одредба, на паричните обврски што произлегуваат од другите видови облигациони односи, се применува стапката на законска казнена камата за договорите во кои барем едното лице не е трговец.

Со оглед на изнесеното, следувааше овој суд согласно согласно чл.361 ст.1 т.4 од ЗПП, да одлучи како во делот под II од изреката на оваа пресуда.

Согласно чл.160 ст.2 од ЗПП, кога судот ќе ја преиначи одлуката против која е поднесен правен лек или ќе ја укине таа одлука и ќе ја отфрли тужбата, ќе одлучи за трошоците во постапката.

Одлуката за процесни трошоци судот ја донесе во смисла на чл.148 ст.1 од ЗПП, каде е предвидено дека странката која во целост ќе ја загуби парницата е должна на спротивната странка да и ги надомести трошоците. Како тужениот во целост ја загуби парницата од таа причина судот го задолжи да му ги надомести

процесните трошоци на тужителот и тоа согласно вредноста на спорот и АТ во вкупен износ од 1.510.324,00 денари, а кои се однесуваат за: состав на тужба по АТ зголемена, со паушал од 30% износ од 23.400,00 денари зголемен за 18% ДДВ 4.212,00 денари или износ од 27.612,00 денари, застапување на 16 расправи (за деновите 10.09.2008 година, 12.12.2015 година, 06.02.2017 година, 14.03.2017 година, 04.04.2018 година, 14.09.2018 година, 20.11.2018 година, 04.02.2019 година, 12.07.2019 година, 02.10.2020 година, 15.01.2021 година, 15.02.2021 година, 24.01.2022 година, 22.02.2022 година, 16.03.2022 година и за 14.09.2022 година), со паушал од 30%, со еден час застапување по 20% на основица од 18.000,00 денари, зголемен за 18 % ДДВ или 16 x 33.134,00 денари, вкупно износ од 530.144,00 денари, такса за тужба и одлука 108.000,00 денари; расправите од 24.06.2015 година, 26.06.2019 година, 16.09.2020 година, 22.03.2021 година, за 22.09.2021 година и за 15.06.2022 година, без часовнина со паушал од 30% по АТ на основица од 18.000,00 денари, зголемен за 18 % ДДВ или 6 x 27.612,00 денари, вкупно износ од 165.672,00 денари, присуство на вештачење на ден 01.06.2017 година и 11.09.2017 година согласно АТ со паушал 30% со 20% часовнина на основица од 18.000,00 денари, зголемен за 18 % ДДВ или 2 x 33.134,00 денари, вкупно износ од 66.268,00 денари, состав на образложени девет (9) писмени поднесоци за произнесување од ден 24.04.2015 година, 15.07.2015 година, 03.04.2018 година, 13.04.2018 година, 10.01.2019 година, 22.01.2020 година, 29.05.2020 година, 27.08.2020 година и 20.10.2020 година, согласно АТ со паушал од 30% на основица од 18.000,00 ден со зголемување од 30% или вкупно за секој поднесок износ од 23.400,00 денари, зголемен за 18 % ДДВ или 9 x 27.612,00 денари, вкупно износ од 248.508,00 денари, награда за изготвено вештачење од страна на Националната групација за судски вештачења во износ од 177.000,00 ден, состав на жалба по АТ со паушал од 30% и 50 % за состав на редовен правен лек на основица од 18.000,00 денари 35.100,0 ден; 18% ддв износ од 6.318,00 денари или износ од 41.418,00 денари, состав на жалба од 12.04.2023 година 42.120,00 денари со 18% ДДВ 7.581,00 денари 49.702,00 денари и такса за жалба 96.000,00 денари.

Барањето на тужителот над досудениот износ на име трошоци во постапката, овој суд го одби како неосновано а кои се однесуваат за 11 одложени расправи (од 10.05.2017 година, 04.09.2017 година, 10.10.2017 година, 22.11.2017 година, 16.02.2018 година, 04.06.2018 година, 04.04.2019 година, 14.10.2019 година, 22.01.2020 година, 10.07.2020 година и за 26.04.2022 година), затоа што рочиштата се одложени со оглед дека не се исполнети условите за одржување на тие конкретни рочишта - значи нема вина на страна на тужениот, како и за одложените расправи од кои две се на барање на полномошник на тужител - 20.02.2015 година и 24.04.2015 година, а за расправата за ден 06.10.2015 полномошникот на тужител се сложил со одлагањето и не се бараат-трошоци. Исто така овој суд го одби и барањето за состав на полномошно со вклучен 18 % ДДВ износ од 1.534,00 денари, затоа што ја имаше во предвид Одлуката за измени и дополнувања на Тарифата за награда и надоместок за работа на адвокатите под бр.02-95/6 објавена во Слвесник на РМ бр.11/17 од 02.02.2017 година како и одредбата од членот 8 став 1 точка 12 од Тарифата која се менува и гласи: за

необразложени поднесоци, изјави, молби, полномошна со кои трети лица пренесуваат овластување освен полномошно со кој е овластен адвокатот за застапување и превземање на дејствие во име на властодавецот во сите постапки, наградата е како најниско определена под точка 1, што значи дека со оваа одлука на адвокатот не му следуваат трошоци за полномошно.

Апелационен суд Скопје ТСЖ-1136/23 од 04.07.2024 година.

Претседател на совет-судија
Јетмире Ајдини Бошњаку