

Sodišče: Višje sodišče v Ljubljani

Oddelek: Gospodarski oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSLJ:2016:I.CPG.742.2015

Evidenčna številka: VSL0073729

Datum odločbe: 02.03.2016

Senat, sodnik posameznik: Lidija Leskošek Nikolič (preds.), Milojka Fatur Jesenko (poroč.), Maja Jurak

Področje: PRAVO DRUŽB - ODŠKODNINSKO PRAVO - OBLIGACIJSKO PRAVO - CIVILNO PROCESNO PRAVO

Institut: družbenik - prodaja ekološkega sadja in zelenjave - konkurenčna dejavnost - prepoved konkurence - kršitev prepovedi konkurence - odškodnina - protipravnost ravnanja - zastaranje - pretrganje zastaranja - bodoča škoda - sukcesivno nastajajoča škoda - trditvena podlaga - odločanje preko trditvene podlage strank - kršitev pravice do izjave

Zveza: ZGD-1 člen 41, 41/1, 42, 42/3.

Jedro

Sodišče prve stopnje je pravilno navedlo, da "kršitev" prepovedi konkurence ne pomeni kršitve same po sebi, torej udeležbe v dveh potencialno konkurenčnih družbah, temveč lahko pomeni le konkretno kršitev (konkreten posel, dejanje), ki je povzročila konkretno škodo (prim. odločba Vrhovnega sodišča RS III Ips 21/2006 z dne 23. 5. 2007).

Temelj odškodninskega zahtevka ni v kršitvi pravil konkurenčnega prava, ki od (praviloma subjektivno nepovezanih) subjektov na trgu zahtevajo, da se vzdržijo ravnanj, ki omejujejo konkurenco na trgu, oziroma ravnanj, ki nasprotujejo dobrim poslovnim običajem. Temelj odškodninskega zahtevka je v tem, da je toženec družbenik družb, ki se ukvarjata s konkurenčno dejavnostjo. Ob povedanem se izkaže, da je sodišče prve stopnje zmotno presodilo, da zgolj ponujanje ekoloških izdelkov (sorodnih ali enakih, kot jih ponuja tožnica) ni dovolj za zaključek, da je toženec ravnal v nasprotju z določbo 41. člena ZGD-1.

Izrek

I. Pritožbama tožeče stranke se ugodi in se izpodbijani odločbi razveljavita ter se zadeva vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje.

II. Odločitev o stroških pritožbenega postopka se pridrži za končno odločbo.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je z izpodbijano odločbo dovolilo spremembo tožbe (I. točka izreka) in zavrnilo tožbeni zahtevek, ki se glasi: "Tožena stranka je dolžna tožeči stranki plačati 220.994,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od zneska 44.698,00 EUR od 31. 12. 2010 do plačila, ter od 176.296,00 EUR od 31. 12. 2011 do plačila, vse v roku 15 dni, da ne bo izvršbe" (II. točka izreka). Tožeči stranki je naložilo, da toženi stranki v roku 15 dni povrne pravnne stroške v višini 5.144,95 EUR, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi (III. točka izreka). Z dopolnilno sodbo je zavrnilo še tožbeni zahtevek, ki se glasi: "Tožena stranka je dolžna tožeči stranki plačati 9.080,19 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od zneska 726,26 EUR od 28. 8. 2009 do plačila, od zneska 4.381,03 EUR od 1. 1. 2010 do plačila in od zneska 3.972,90 EUR od dne 12. 3. 2010 do plačila, vse v roku 15 dni, da ne bo izvršbe".

2. Tožeča stranka je vložila pritožbi zaradi bistvenih kršitev določb pravnega postopka, zmotne uporabe materialnega prava in zmotne ter nepopolne ugotovitve dejanskega stanja. Višjemu sodišču je predlagala, da pritožbama ugodi in izpodbijani odločbi spremeni tako, da tožbenim zahtevkom ugodi, oziroma podrejeno, da pritožbi ugodi in izpodbijani odločbi razveljavi ter zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje. Priglasila je stroške pritožbenega postopka.

3. Pritožbi sta bili vročeni toženi stranki v odgovor, vendar ta nanju ni odgovorila.

4. Pritožbi sta utemeljeni.

a) o odškodnini zaradi kršitve prepovedi konkurence:

5. Kot je ugotovilo sodišče prve stopnje v 5. točki obrazložitve izpodbijane odločbe, med pravnima strankama ni sporno, da je toženec družbenik tožnice, obenem pa tudi edini družbenik družbe A. d.o.o., ki se ukvarja s prodajo ekološko pridelanega sadja in zelenjave (obenem pa je toženec tudi družbenik A. d.o.o.). S to isto dejavnostjo se ukvarja tudi tožnica, ki poleg sadja in zelenjave trži še druge ekološke in neekološke izdelke. Vse to pravilno povzema tudi tožnica v pritožbi.

6. Iz obrazložitve izpodbijane sodbe izhajajo, da sodišče prve stopnje šteje, da je toženec v položaju, ki ni skladen z zakonsko določeno konkurenčno prepovedjo iz prvega odstavka 41. člena Zakona o gospodarskih družbah – ZGD-1. Ta zakonska določba (med drugim) določa, da družbeniki družbe z omejeno odgovornostjo ne smejo sodelovati kot družbeniki (ali v kakšni drugi vlogi) v katerikoli drugi družbi, ki je ali bi lahko bila v konkurenčnem razmerju z dejavnostjo prve družbe. Sodišče prve stopnje je sicer pravilno navedlo, da "kršitev" prepovedi konkurence ne pomeni kršitve same po sebi, torej udeležbe v dveh potencialno konkurenčnih družbah, temveč lahko pomeni le konkretno kršitev (konkreten posel, dejanje), ki je povzročila konkretno škodo (prim. odločba Vrhovnega sodišča RS III Ips 21/2006 z dne 23. 5. 2007). Vendar je v nadaljevanju zmotno presodilo, da tožnica takšnih kršitev ni zatrjevala.

7. Sodišče prve stopnje je ocenilo, da bi morala tožnica ločiti posamezna dejanja in konkretizirano navesti, s katerimi posli oziroma ravnanji ji je toženec povzročil škodo. Ta ocena sodišča prve stopnje je po prepričanju višjega sodišča zmotna. Tožnica je namreč zatrjevala, da toženec krši konkurenčno prepoved vsak torek, četrtek in soboto vse od aprila 2010 dalje, in sicer na način, da na ljubljanski tržnici prodaja ekološko sadje in zelenjavo, kar je njej konkurenčna dejavnost. Poleg tega je zatrjevala, da je izgubila pogodbene partnerje, ki so pri njej kupovali na debelo, ki jih je v vlogah tudi poimensko navedla (list. št. 4, 38, poslovne partnerje obravnavata tudi obe izvedenski mnenji na list. št. 82 in 220). Zatrjevala je, da ji je zaradi tega nastala škoda, ki se zrcali v zmanjšani prodaji ekološkega sadja in zelenjave, kakor tudi v upadu

prodaje ostalih prodajnih artiklov.

8. Zmotna je presoja sodišča prve stopnje, da bi morala tožnica (konkretizirano) navesti, na kakšen nepošten način je ravnal toženec, oziroma na kakšen način je zlorabil informacije o njenem poslovanju, ter nadalje še, na kakšen način je "vabil" tožničine stranke k sebi. Tožnica namreč v pritožbi pravilno opozarja, da se doložni namen oz. subjektivni prispevek toženca ne zahteva. Tudi po prepričanju višjega sodišča se namreč protipravnost toženčevega ravnanja kaže že v tem, da je družbenik dveh konkurenčnih družb, in da druga družba opravlja konkurenčno dejavnost. To je namreč po 41. členu ZGD-1 prepovedano. Temelj odškodninskega zahtevka namreč ni v kršitvi pravil konkurenčnega prava, ki od (praviloma subjektivno nepovezanih) subjektov na trgu zahtevajo, da se vzdržijo ravnanj, ki omejujejo konkurenco na trgu, oziroma ravnanj, ki nasprotujejo dobrim poslovnim običajem. Temelj odškodninskega zahtevka je v tem, da je toženec družbenik družb, ki se ukvarjata s konkurenčno dejavnostjo. Ob povedanem se izkaže, da je sodišče prve stopnje zmotno presodilo, da zgolj ponujanje ekoloških izdelkov (sorodnih ali enakih, kot jih ponuja tožnica) ni dovolj za zaključek, da je toženec ravnal v nasprotju z določbo 41. člena ZGD-1.

9. Tožnica v pritožbi poudarja, da je zatrjevala, da je njen zakoniti zastopnik dne 24. 6. 2010 na ljubljanski tržnici videl toženca, ko je na stojnici prodajal ekološko sadje in zelenjavo pod oznako družbe A. d.o.o. Ta datum je pomemben z vidika pravočasnosti vložene tožbe, vendar se sodišče prve stopnje z njim ni ukvarjalo, ker je (zmotno) presodilo, da je trditvena podlaga tožnice o protipravnosti ravnanja toženca preskopa. Tretji odstavek 42. člena ZGD-1 določa, da odškodninska terjatev zastara v treh mesecih po tem, ko družba izve za kršitev in kršilca (subjektivni rok), najkasneje pa v petih letih od kršitve (objektivni rok). Tožnica je toženčevo kršitev konkurenčne prepovedi zaznala 24. 6. 2010, zato je tožba, vložena dne 20. 9. 2010, pretrgala zastaranje odškodninske terjatve. Glede na to, da iz (nespornih) trditev tožnice izhajajo, da se toženec s konkurenčno dejavnostjo ukvarja (še) od 1. 5. 2010, tudi objektivni rok še ni potekel.

10. Tožnica je ob vložitvi tožbe dne 20. 9. 2010 zahtevala odškodnino za škodo, ki naj bi ji nastala v obdobju od maja do avgusta 2010. Z vlogo z dne 21. 11. 2011 je povišala tožbeni zahtevek, tako da je zahtevala še škodo, ki naj bi ji nastala v obdobju od 1. 9. 2010 do 15. 11. 2011. Sodišče prve stopnje je, sklicujoč se na določbo tretjega odstavka 42. člena ZGD-1, v obrazložitvi izpodbijane sodbe navedlo, da bi lahko bil povišan tožbeni zahtevek kvečjemu utemeljen zgolj za obdobje zadnjih treh mesecev pred povišanjem tožbenega zahtevka (ostalo je, četudi bi bilo utemeljeno, zastaralo). Ta materialnopravna presoja sodišča prve stopnje je po prepričanju višjega sodišča zmotna. Tožnica je namreč s povišanim tožbenim zahtevkom zahtevala plačilo sukcesivno nastajajoče škode, ki še ni zastarala, saj je tožba za povrnitev prve škode (za obdobje od maja do avgusta 2010) pretrgala zastaranje terjatev za povrnitev bodoče škode (odločba Vrhovnega sodišča RS II Ips 51/2010 z dne 5. 9. 2013). Toženec je namreč protipravno stanje vzpostavil s trenutkom, ko se je (preko druge družbe) začel ukvarjati s konkurenčno dejavnostjo. To je vzrok, ki je zaključen in zaradi katerega tožeči stranki sukcesivno nastaja škoda. Drugače povedano, v kolikor bi zastarala terjatev na povrnitev prve škode, bi zastarala tudi terjatev na povrnitev sukcesivno nastajajoče škode (in obratno). Takšna presoja je po prepričanju višjega sodišča tudi sicer skladna s smislom kratkega trimesečnega roka iz tretjega odstavka 42. člena ZGD-1, ki je v tem, da se zavezancu (tožencu) zagotovi, da dovolj zgodaj ugotovi, ali upravičenec (tožeča stranka) šteje dejavnost za konkurenčno in ali bo uveljavljal sankcijo. (1)

11. Ker je sodišče prve stopnje izhajalo iz zmotnega prepričanja, da tožnica ni navedla dovolj trditvene podlage v zvezi z ravnanji toženca, ki nasprotujejo prepovedi konkurence, ni ugotavljalo, ali so podane ostale predpostavke odškodninske odgovornosti (vzročna zveza in škoda). V tem delu je ostalo dejansko stanje nepopolno ugotovljeno, zato je višje sodišče pritožbi tožnice delno ugodilo in izpodbijano odločbo razveljavilo v delu, v katerem tožnica zahteva plačilo 220.994,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ter

vrnilo zadevo sodišču prve stopnje v novo sojenje (355. člen ZPP). Višje sodišče kršitve ne more samo odpraviti, ker bi se prvič (in zadnjič) ukvarjalo s predpostavkami odškodninske odgovornosti, s katerimi se sodišče prve stopnje še ni ukvarjalo.

12. Sodišče prve stopnje naj v novem sojenju, pri presoji vzročne zveze, preveri, ali je tožencu, glede na različne teorije vzročnosti, mogoče pripisati odgovornost za (vso) vtoževano škodo. Tožnica namreč toženca bremeni tako za škodo, ki je nastala zaradi neposrednega upada prodaje sadja in zelenjave (skupno 8.760,00 EUR za obdobje od maja do avgusta 2010 pri prodaji na drobno + skupno 4.699,47 EUR za obdobje od januarja do septembra 2010 pri prodaji na debelo), kakor tudi za škodo, ki se odraža v manjši prodaji preostalih ekoloških in neekoloških izdelkov (skupno 36.960,00 EUR za obdobje od maja do avgusta 2010). Enako velja tudi pri povišanem tožbenem zahtevku za dodatnih 14,5 meseca, za katere je tožnica pripravila preračun (prim. list. št. 37 in 38).

13. Kar se tiče izvedenskih mnenj, je po prepričanju višjega sodišča sodišče prve stopnje sicer pravilno poudarilo, da je izvedenka B. B. ocenila, da je tožeča stranka od aprila 2010 do konca leta 2011 utrpela upad dohodka v višini 220.994,00 EUR, vendar ker ni bilo primerjave s poslovno dokumentacijo toženčeve družbe A. d.o.o, se na njene izsledke ni mogoče opreti. Vendar pa je izvedenka C. C. primerjala poslovno dokumentacijo obeh konkurenčnih družb. Sodišče prve stopnje se je na njene izsledke oprlo le ob ugotovitvi, da tožnica ni poslovala z veleprodajnimi strankami D., E., F. in G. G., ni pa se opredelilo do ostalih veleprodajnih strank, za katere je tožnica ravno tako zatrjevala upad prometa in ki jih je izvedenka obravnavala (list. št. 220 spisa). Sodišče prve stopnje se bo moralo - upošteva je trditveno in dokazno breme - ustrezno opredeliti tudi do ugovornih navedb toženca, da izvedenski mnenji izhajata iz predpostavke, kot da sta konkurenčni družbi edini ponudnici ekološkega sadja in zelenjave, in nadalje še do trditev tožnice, da sta bili v letu 2010 tako rekoč edina ponudnika tovrstnih izdelkov, na kar tožnica opozarja v pritožbi.

14. Poleg tega naj se sodišče prve stopnje opredeli do trditev toženca, da je prišlo med družbeniki tožnice do nesoglasij in da je bilo medsebojno zaupanje porušeno, zaradi česar so dne 30. 3. 2009, ob sodelovanju mediatorja, sklenili Pogodbo o odsvojitvi in pridobitvi poslovnega deleža SV 300/09 (priloga B1 spisa), v kateri je bilo (poleg odsvojitve dela poslovnega deleža toženca) dogovorjeno, da bo toženec družbenikom tožeče stranke najkasneje do 31. 12. 2009 prodal še en del poslovnega deleža, najkasneje do 31. 12. 2010 pa še preostali del poslovnega deleža, s čimer bi toženec izstopil iz družbe. Toženec je namreč zatrjeval, da so družbeniki del obveznosti izpolnili, del pa ne, saj zavračajo sklenitev pogodbe in mu s tem onemogočajo izstop iz družbe (tožnice), po drugi stranki pa uveljavljajo odškodninski zahtevek iz naslova kršitve konkurenčne prepovedi (trditve tožnice na list. št. 26 in 27 spisa).

O plačilu leasing obrokov:

15. Sodišče prve stopnje je presodilo, da dejstvo, da je tožnica dne 16. 2. 2009 (priloga A 30 spisa) in dne 17. 7. 2009 (priloga A 29 spisa) podjetju Leasing X plačala 726,26 EUR, še ne dokazuje njenih trditev, da je namesto toženca plačala leasing obroka po pogodbi št. 4445/06 z dne 16. 11. 2006. Tožnica v pritožbi utemeljeno opozarja, da je ta presoja sodišča prve stopnje ostala neobrazložena, kakor tudi pravilno opozarja, da toženec v tej smeri sploh ni podal ugovornih trditev, zaradi česar je sodišče prve stopnje s svojo presojo preseglo trditveno podlago strank. Za toženca namreč ni bilo sporno, da je tožnica plačevala leasing obroke po pogodbi št. 4445/06 z dne 16. 11. 2006. Sporno je bilo le, na katero obdobje se plačili nanašata. Toženec je namreč priznal, da se račun tožeče stranke z dne 12. 8. 2009 št. 1421 (priloga A 31 spisa) nanaša na plačilo leasing obroka po pogodbi št. 4445/06 (prim. list. št. 44 spisa), vendar je v nadaljevanju ugovarjal, da ta račun (priloga A 31 spisa) ne dokazuje, da se tožničino plačilo nanaša na obdobje, ko je plačilo leasing obrokov

prevzel toženec (z junijem 2009).

16. Ker je sodišče prve stopnje presešlo trditveno podlago toženca, je tožnici okrnilo pravico do obravnavanja pred sodiščem, v okvir katere spada tudi pričakovanje, da se bo sodišče prve stopnje omejilo na obravnavo dejstev, ki so za stranke sporna (8. točka drugega odstavka 339. člena ZPP). Zato je višje sodišče delno ugodilo pritožbi tožnice in izpodbijano odločbo razveljavilo v delu, ki se nanaša na plačilo v višini 726,26 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od 28. 8. 2009 do plačila, ter vrnilo zadevo sodišču prve stopnje v novo sojenje. Sodišče prve stopnje naj se v novem sojenju omeji na presojo, ali je tožnica s potrdili o plačilu z dne 17. 7. 2009 (priloga A 29 spisa) in z dne 16. 6. 2009 (priloga A 30 spisa) uspela dokazati, da se plačili nanašata na obdobje od junija 2009 dalje, ko leasing obroki že bremenijo toženca.

O odškodnini v višini 4.281,03 EUR zaradi neuporabljene embalaže (Y):

17. Sodišče prve stopnje je v obrazložitvi izpodbijane sodbe navedlo, da je zavrnilo tožbeni zahtevek v delu, ki se nanaša na odškodnino zaradi neuporabljene embalaže, ker tožnica ni dokazala, da bi znesek v višini 11.045,51 EUR (priloga A12 spisa), nakazan družbi Y dne 24. 6. 2010, nanašal na (neuporabljeno) embalažo, ki je bila predmet dogovora z dne 15. 2. 2006 (priloga A 19 spisa), in nadalje še, ker tožnica ni pojasnila razlike med višino plačila in vtoževano odškodnino, ki znaša 4.281,03 EUR.

18. Tožnica v pritožbi utemeljeno opozarja, da je sodišče prve stopnje s takšno presojo presešlo trditveno podlago toženca, ki višini vtoževane terjatve sploh ni ugovarjal. V kolikor bi namreč toženec v postopku pred sodiščem prve stopnje ugovarjal višini, bi tožnica imela možnost, da odgovori na njegove navedbe in ponudi dodatne dokaze. Tako pa je namesto njega ugovorne navedbe tvorilo sodišče prve stopnje na koncu postopka v izpodbijani sodbi. S tem, ko se je brez nasprotovanja toženca spuščalo v presojo višine terjatve, je kršilo tožnično pravico do obravnavanja pred sodiščem (8. točka drugega odstavka 339. člena ZPP). Toženec je namreč ugovarjal le temelju vtoževane terjatve, do obstoja katerega pa se sodišče prve stopnje ni opredelilo in v tej smeri ni ugotavljalo dejanskega stanja.

19. Glede na navedeno je višje sodišče pritožbi tožnice ugodilo in razveljavilo odločbo v delu, ki se nanaša na plačilo 4.381,03 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi z dne 1. 1. 2010 do plačila, ter zadevo vrnilo sodišču prve stopnje v novo sojenje.

20. Sodišče prve stopnje naj se v novem sojenju omeji na (ugovorne) trditve pravnih strank, in sicer, ali je toženec tožnici odškodninsko odgovoren, ker naj bi ji ob primopredaji poslov dne 21. 4. 2009 zamolčal, da je z družbo Y dne 15. 2. 2006 (priloga A19 spisa) sklenil dogovor o oskrbi z embalažo. Toženec je ugovarjal, da bi morala tožnica pred prenehanjem poslovanja z družbo Y skrbneje preveriti vsebino poslovnega razmerja oz. dogovorov, ki zavezujejo stranki, in nadalje še, da je bila tožnica s tem dogovorom seznanjena, za kar je toženec predlagal zaslišanje prič.

O odškodnini v višini 3.972,90 EUR zaradi odpisa eteričnih olj:

21. Iz dejanskih ugotovitev sodišča prve stopnje izhaja, da je tožnica s sklepom z dne 12. 3. 2010 (priloga A4 spisa) odpisala darilne komplete eteričnih olj "Z" v vrednosti 3.972,90 EUR. Sodišče prve stopnje je zavrnilo tožbeni zahtevek tožnice, da naj ji toženec ta znesek povrne, ker ta ne more biti odgovoren za škodo, nastalo zaradi odpisa blaga, ker gre za poslovno odločitev, ki je bila sprejeta skorajda eno leto po tem, ko toženec ni bil več zaposlen pri tožnici.

22. Tožnica v pritožbi utemeljeno opozarja, da sodišče prve stopnje izhaja iz zmotne predpostavke, da je odpis darilnih kompletov eteričnih olj razlog, zaradi katerega tožnica zahteva plačilo odškodnine. Slednja je namreč zatrjevala, da je zaradi poteka roka trajanja morala odpisati komplete eteričnih olj, vzrok za to pa je bil v prevelikem obsegu naročila glede na preteklo prodajo. Iz tožničinih trditev izhaja, da bi naročena količina jojoba olja zadostovala za prodajo 49,5 let, količina eteričnega olja za 11 let, količina eteričnega olja poprove mete 12 let in količina eteričnega olja nežna sivka 4,9 let, pri čemer imajo eterična olja rok uporabe le tri leta.

23. Sodišče prve stopnje se do teh trditev tožnice ni opredelilo, saj je izhajalo iz zmotne predpostavke, da toženec ne more biti odškodninsko odgovoren zaradi poslovne odločitve o odpisu darilnih kompletov, ki je bila sprejeta po tem, ko mu je prenehalo delovno razmerje pri tožnici. Prezrlo pa je, da je slednja zatrjevala, da je vzrok za nastalo škodo (škodno dejanje) v tem, da je toženec naročil glede na preteklo prodajo nesorazmerne količine eteričnih olj. V ponovljenem sojenju naj se do teh trditev opredeli in upošteva tudi ugovorne navedbe toženca (list. št. 28 spisa).

24. Glede na navedeno je višje sodišče pritožbi tožnice ugodilo in razveljavilo del sodbe, ki se nanaša na plačilo 3.972,90 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od dne 12. 3. 2010 do plačila, ter zadevo vrnilo sodišču prve stopnje v novo sojenje.

25. Glede na vse predhodno navedeno je višje sodišče pritožbi tožnice v celoti ugodilo in izpodbijani odločbi v celoti razveljavilo. Napotki sodišču prve stopnje so razvidni iz gornje obrazložitve (drugi in tretji odstavek 360. člena ZPP).

26. Glede na sprejeto odločitev o razveljavitvi izpodbijane odločbe se odločitev o stroških pritožbenega postopka pridrži za končno odločbo (tretji odstavek 165. člena ZPP).

Op. št. (1): B. Zabel v: Veliko komentar Zakona o gospodarskih družbah – ZGD-1, 1. knjiga, GV Založba, Ljubljana 2006, str. 222.

Datum zadnje spremembe: 19.07.2016