

Dr Mihailo Konstantinović,  
redovni profesor Pravnog fakulteta u Beogradu

## OBRAZLOŽENJE Prednacrta zakonika o obligacijama\*

— Opšti deo —

(Pregled osnovnih ideja i pojedinih odredaba Prednacrta)

jula 1966. godine, Beograd

### I. — OPŠTE NAPOMENE

1. — Prilikom izrade nacrtu Zakonika o obligacijama rukovodeća misao pri izboru materijala i kriterijum pri traženju rešenja pojedinih pitanja bili su potrebe naše prakse. Stalno se imalo u vidu da zakonik treba da sadrži pravila za pravno kanalsanje prometa dobara i usluga. Zbog toga je glavni deo materijala uzet iz našeg pravnog života, poglavito iz naše sudske prakse. Taj materijal je obrađivan i prenesen u članove zakonskog nacrtu. U nekim slučajevima u nacrtu se odstupilo od naše prakse. To su mahom slučajevi u kojima se praksa voljno ili nevoljno držala ranijih pravnih pravila, a koja su i u zakonodavstvu i u teoriji napuštena i zamenjene drugim.

2. — Naša pravna praksa nije jedini izvor materijala koji je služio za izradu nacrtu. U novijim zakonodavstvima i, opštije rečeno, u uporednom zakonodavstvu neka pitanja iz ove oblasti rešena su na način koji više odgovara potrebama praktičnog života nego naša stara, pravna pravila. Zbog toga se u nacrtu nalazi veći broj pozajmica iz uporednog zakonodavstva. Neke od njih su prenesene otud u nacrtu u obliku koji imaju u originalu, kad god je izgledalo da je tamo nađena jasna i precizna formula. Tim povodom potrebno je podvući da se u nacrtu nije težilo za originalnošću u svakom pogledu i po svaku cenu. Osnovna svrha celog posla bila je da se posle studije cele materije formulišu pravila kojima će biti uređeni obligacioni odnosi na način koji bi najbolje odgovarao našim prilikama. I zbog toga, ako se u nekom pravu našlo neko pravilo koje se u praksi pokazalo kao pogodan instrument da se postigne određena svrha, nije se oklevalo da se ono prihvati i unese u nacrt, kad god se došlo do zaključka da rešenje sadržano u njemu odgovara našim potrebama.

3. — Ovde je potrebno istaći posebno pozajmice iz dveju međunarodnih konvencija, izrađenih na diplomatskoj konferenciji u Hagu 1964. godine, zauzimanjem rimskog Instituta za izjednačenje privatnog prava: Konvencija o jednoobraznom zakonu o zaključenju

\* Neobjavljeni rukopis iz privatne arhive prof. dr Miodraga Orlića koji je on svojevremeno dobio od autora.

ugovora o prodaji telesnih pokretnih stvari i Konvencija o jedno-obraznom zakonu o prodaji telesnih pokretnih stvari, obe od 1. jula 1964. godine. Obligaciona prava pojedinih država, pored svih razlika među njima sve više se međusobno približavaju. Tradicionalne razlike među njima sve više nestaju, i na mesto ranijih pravila stupaju nova, među kojima je sve manje razlika. Na to su uticali u znatnoj meri nesumnjivo trgovina i saobraćaj koji su svakim danom sve intenzivniji, blagodareći povezanim dejstvima tehničkih napredaka u oblasti proizvodnje i saobraćaja i međunarodne podela rada. Postojanje raznih nacionalnih prava smeta međunarodnoj trgovini. Zbog toga su razne organizacije privrednika, njihova udruženja, komore, berze, izradile mnogobrojne tipske ugovore za međusobne odnose privrednika, nezavisne od raznih nacionalnih prava. One su tako stvorile bez pomoći zakonodavca izvesno praktično nadnacionalno pravo za potrebe privrede. Navedenim Haškim konvencijama ide se za istim ciljem smišljenom akcijom država. U njima se nalaze rešenja velikog broja pitanja s obzirom na ugovor o prodaji i kupovini, najvažniji pravni instrument prometa, ali se mnoga od tih rešenja mogu generalisati. Tako je upravo urađeno u nacrtu u kome je prihvaćen izvestan broj odredaba Haških uniformnih zakona i proširen na sve ili još neke druge ugovore. Mi ćemo u daljem izlaganju imati prilike da ukažemo gde je to slučaj.

4. — Kroz istu prizmu kroz koju su posmatrani uporedno zakonodavstvo i navedene Haške konvencije, posmatrane su razne pravne teorije u uporednom pravu i pravnoj nauci uopšte: njihovi zaključci su prevedeni u tekstove nacarta kad god je izgledalo da one odgovaraju potrebama našeg prometa. Sve je to rađeno isključivo u tom cilju, bez ikakvog predubedenja ili unapred izabrane doktrine.

5. — Materijal za Zakonik, uzet iz raznih izvora nije mogao biti upotrebljen uvek bez prerade. Razne pozajmice valjalo je uskladiti među sobom i sa osnovnim fondom našeg prava i sve sliti u jednu harmoničnu celinu sa sopstvenom fizionomijom. To je zahtevalo veće ili manje modifikacije u jednim ili drugima, koje su nekad zadirale u suštinu, a skoro uvek, ako ne uvek, u formu, jer se htelo da se kroz ceo nacrt sprovede isti način izražavanja.

6. — Već je istaknuto da je nacrt rađen s naročitim obzirom na potrebe prakse. Ali kako se potrebe prakse, naročito privredne prakse, menjaju, to svaki zakon vremenom počinje da zaostaje za potrebama društva. To je opšta istina i ona se može lako proveriti danas, u vreme ubrzane evolucije odnosa izazvane dobrim delom naglim tehničkim razvitkom. U primeni, naročito u sudskoj praksi, vrši se stalno prilagođavanje zakona potrebama života i taj se proces nikad ne zaustavlja. Taj proces nije uvek lak, te najzad dođe čas kada zakon dođe u sukob sa životom, te nastane potreba za intervencijom zakonodavca. Ta intervencija vremenom postane neminovna, ali pri izradi nekog zakona, a naročito pri izradi nekog zakonika potrebno je postupiti tako da do te intervencije dođe što docnije. Kada je moguće predvideti pravac evolucije onda je lako podesiti da zakonske odredbe

ne dođu u opreku sa potrebama života. Ista svrha može se postići ako neke odredbe zakona, mesto da budu kruto formulisane dobiju oblik gipkih direktiva, opštih standarda. U nacrtu je upotrebljena ta tehnika u velikoj meri. Sudiji je dat samo opšti pravac, a ostavljeno je njemu da proceni koji smisao treba dati izvesnoj odredbi u vreme kada se sudi, koje može biti prilično udaljeno od donošenja zakona. Ostavljeno je široko polje kreativnoj ulozi suda i omogućeno da svaki slučaj bude rešen s obzirom na sve okolnosti i prema vrednosti elemenata koji ga sačinjavaju. Na taj način omogućeno je da evoluciju potreba života prati evolucija prava, bez intervencije zakonodavca.

7. — Ali, pri tom se mora imati na umu da zakon ne bi bio zakon ako ne bi za mnoge situacije sadržavao jasna i precizna rešenja. Inače bi učesnici u prometu trebalo da se stalno obraćaju sudu, ili da traže u sudskoj praksi rešenja za pravna pitanja koja mogu iskrnuti u njihovim odnosima. Zakon treba da omogući da se izbegnu sporovi, a ne da ih izaziva svojom neodređenošću. Zbog toga nacrt sadrži određena rešenja za mnoga pitanja o kojima ne može biti kolebanja. Da li u danom slučaju zakon treba da sadrži precizno rešenje, ili je bolje da se ograniči na postavljanje opštije direktive, zavisi u mnogome od sadržine i prirode odnosa, ali i od toga koji su Izgledi za njegovu skoriju evoluciju.

8. — Nacrt opšteg dela Zakonika o obligacijama ima 348 članova. To je više nego što obično imaju ovakvi zakonici, ili delovi građanskih zakonika posvećeni ovoj materiji u drugim zemljama. To nije slučajan ishod rada na ovom nacrtu; od samog početka bilo je jasno da će nacrt biti obimniji. Ovde je potrebno izneti ukratko zašto je i kako došlo do tog povećanja obima ovog teksta.

9. — Izradi nacra prišlo se sa idejom da to bude ono što pravnici zovu popularan zakonik, to jest zakonik čije će odredbe u najvećoj mogućoj meri biti lako razumljive i nepravnicima. Pravnici raspoložu obimnom pojmovnom aparaturom i služe se posebnom terminologijom u kojoj neretko reči imaju značenje različito od njihovog značenja u tekućem jeziku. To im omogućava da se izraze vrlo sažeto i ne uvek razumljivo za nepravnike. Prilikom izrade nacra težilo se da zakonik bude tako sastavljen da ga mogu čitati i razumeti i nestručni ljudi koji će se baviti poslovima regulisanim u njemu. A to se moglo postići najpre izbegavanjem stručne terminologije i opisivanjem onoga što se inače među stručnjacima označava jednom reči. Otud je proizašlo znatno proširenje teksta. Razume se, težnja za popularnim izražavanjem ne može se sprovesti do kraja; izvesna količina stručne terminologije ne može se izbeći. Uostalom, svrha nacra je da zakon bude razumljiv, a ne da učesnike u prometu nauči pravu. Pravo se ne može naučiti iz zakona, ali zakon može biti sastavljen bar većim delom tako da bude pristupačan ne samo pravniku, nego i svima kojih se tiče, bez naročitog objašnjavanja od strane stručnjaka.

10. — Isti razlozi nalagali su da se izbegne pozivanje u jednom članu na odredbe drugih članova. Redaktori zakona rado se služe tom tehnikom. Pozivanje na broj nekog člana omogućava im da budu

kraći nego kad bi ponavljali sadržinu tog člana. Ali se ta kratkoća dobija na račun jasnoće, a kako se neretko događa da se i u članu na koji se poziva ukazuje na neki treći član, a često i na više njih, ni stručnjaku nije uvek lako da uhvati misao sadržanu u članu koji čita. Zbog toga u nacrtu nema ni jednog slučaja pozivanja na druge članove. Svaki član nacrta sadrži jednu misao potpuno, i za njegovo razumevanje nije potrebno konsultovati druge njegove članove. Ali je to postignuto po cenu izvesnog ponavljanja, te i to objašnjava nekoliko zašto u nacrtu ima nešto više članova nego u nekim drugim zakonicima o obligacijama.

11. — Njegovoj dužini doprinelo je malo i to što svaki stav nacrta sadrži samo jednu rečenicu. Nema u nacrtu nijednog stava u kome će se naći tačka u tekstu: u svakom stavu misao teče od početka do kraja bez zaustavljanja. I to je urađeno da bi zakon bio jasniji i pristupačniji i licima bez pravničkog obrazovanja.

12. — Najzad, obimnost zakona može se objasniti dobrim delom i težnjom da se izvesne ustanove potpunije odrede. Nove generacije pravnika nisu naučene da se služe potpunim građanskim ili imovinskim zakonikom. Pravna pravila sa raznih ranijih pravnih područja, često međusobom različita, pa i protivrečna. I odsustvo duže ustaljene jedinstvene prakse, učinili su da o mnogim pitanjima postoji neizvesnost uprkos naporima republičkih vrhovnih sudova i Vrhovnog suda Jugoslavije. Poznato je iz istorije svih kodifikacija da treba da prođe izvesno duže vreme, više godina, dok se praksa po raznim pitanjima stabilizuje. Da bi se izbeglo kolebanje prakse i da bi se proces njene stabilizacije ubrzao, o izvesnim materijama nacrt sadrži više propisa nego što bi inače to bilo potrebno. To važi za sve delove nacrta, a to naročito važi za one njegove delove u kojima je reč o novim institucijama nepoznatim u našem pozitivnom pravu. Ovim se ne misli reći da će posle ozakonjenja nacrta sve ići glatko i lako u praksi. Čak je ukazivano na suprotno. Ma koliko da je zakon potpun i detaljan, biće potrebno da sudska praksa uz pomoć pravne doktrine odredi bliži smisao mnogih njegovih opštijih odredbi, proširujući ili sužavajući polja njihove primene, rukovodeći se aktuelnim potrebama stvarnog života. Na aktivnost doktrine i prakse mora se računati i za popunjavanje praznina koje će se neminovno pokazati uporedno sa tehničkim i privrednim razvitkom.

13. — Ovim je objašnjena, a nadamo se i opravdana obimnost projekta. To ne znači da se ne bi moglo pokušati izvesno umereno skraćivanje. Izvesna pitanja su rešena u projektu da bi zainteresovane strane znale na čemu su i bez intervencije suda, i da bi se ovome olakšao posao ako mu se zainteresovana strana obrati. Ta objašnjenja nisu uvek neophodna te bi se u nekim slučajevima moglo ostaviti teoriji i praksi da ih one vremenom utvrde. Ali ako se želi da se nacrt skрати, onda bi se tom poslu moralo pristupiti sa posebnom pažnjom s obzirom da su njegovi delovi međusobno povezani na poseban način.

## II. — PREGLED GLAVNIH ODREDABA NACRTA

14. — Glavnina materije o obligacijama može se grupisati oko tri pitanja: prvo, kako može nastati obveza između dva pravna subjekta (lica ili imaoznika, kako ih nacrt naziva); drugo, šta obveza znači za svako od njih, to jest koje dužnosti sadrži za dužnika i koja ovlašćenja daje poveriocu; i, treće, kako obligacioni odnos može prestati. Nastanak, sadržina i prestanak obveza su glavna pitanja obligacionog prava i u nacrtu njima je posvećeno 283 člana od ukupno 348. Ostalih 65 članova nacrtu odnose se na dve grupe pitanja: prvo, na razne vrste obligacija i posebna pravila koja važe za svaku od njih i, drugo, na slučaj promene poverioca ili dužnika. Zbog toga je nacrt podeljen na pet delova sa sledećim naslovima: Deo prvi: Nastanak obveza (čl. 9–173); Deo drugi: Dejstva obveza (čl. 174–216); Deo treći: Prestanak obveza (čl. 217–283); Deo četvrti: Razne vrste obveza (čl. 284–328); Deo peti: Promena poverioca i dužnika (čl. 329–348).

15. — U početku nacrtu stavljen je nekoliko *uvodnih i opštih odredaba*. Tu je naglašeno da se nacrt odnosi na sve obligacione odnose u oblasti imovinskog prava, dakle kako na one iz oblasti privrednog prava tako i na one iz oblasti građanskog prava (čl. 1). Obligacija je vrlo apstraktan pojam i obuhvata podjednako odnose vrlo različitog porekla, različite sadržine i bez obzira na svojstva učesnika u odnosu koji ona označava. Zbog toga je moguće na jednom mestu, u istom zakoniku, regulisati sve te odnose. Razume se, to je jedva potrebno reći, pri sastavljanju teksta obraćena je naročita pažnja na obveze koje nastaju u privredi. U nacrtu se nikad ne gubi iz vida da je prvenstveno potrebno urediti te odnose, te da obvezu treba posmatrati naročito sa tačke gledanja privrede. Taj stav naročito će se ispoljiti u posebnom delu nacrtu, koji se priprema, i u kome će biti uređena materija pojedinih ugovora, naročito onih kojima se služe privrednici, kao što su ugovor o kupovini i prodaji, ugovor o špediciji, ugovor o prevozu, ugovor o građenju, ugovor o uskladištenju, ugovor o kooperaciji, ugovor o osiguranju i još neki drugi. U opštem delu nacrtu ogromna većina propisa važi kako za odnose u privredi tako i za građanske odnose. U njemu će se naći malo propisa koji neće imati primenu u privredi. Da ne bi bilo neizvesnosti kad se neka odredba nacrtu ne odnosi na ugovore u privredi, ili se odnosi samo na njih, to je posebno rečeno.

16. — U uvodnim i opštim odredbama istaknuto je da je *savesnost* vrhovno načelo prometa, zabranjena je zloupotreba prava kao i izigravanje svrhe zakona pomoću njegovog slova. Istaknut je odnos interesa zajednice i posebnih interesa i postavljeno pravilo za popunjavanje zakonskih praznina. Tim načelima ne treba komentara. Najzad je u članu 8. rešeno jedno važno pitanje terminologije. Prvo, učinjeno je podsećanje da se svi učesnici u pravnom prometu nazivaju zajedničkim imenom „lica”, da su dakle tim nazivom obuhvaćene radne i druge organizacije i ustanove, kao i fizička lica i ostala pravna lica. *A zatim je rečeno da se nosioci prava korišćenja na stvarima i pravima*

u društvenoj svojini i nosioci prava svojine na stvarima u ličnoj svojini nazivaju kratkoće radi „imaonicima”. Izraz je pozajmljen od V. Bogišića (Opšti imovinski zakonik za Crnu Goru, čl. 801, 2), ali mu je u nacrtu dat nešto uži smisao. Pomoću njega se izbegavaju duga i teška opisivanja i ponavljanja, naročito u oblasti vanugovorne odgovornosti, kad je u pitanju neka radna organizacija ili koja druga organizacija ili ustanova koja ima na korišćenju i raspolaganju stvari u društvenoj svojini. Sporno pitanje prirode tog prava može ovde ostati po strani. *Jer, bez obzira na njihov položaj prema stvarima u društvenoj svojini, van svake je sumnje da sva ta pravna lica imaju svoju imovinu. Naša ekonomija je ekonomija tržišta, a na tržište izlaze lica (imaonici) da tamo otuđuju ili pribavljaju stvari iz svoje imovine.* Oni tom svojom imovinom odgovaraju za svoje vanugovorne kao i za svoje ugovorne obveze. Ali dok se njihova ugovorna odgovornost može označiti opštim izrazom „odgovornost dužnika”, njihova odgovornost za štetu od opasnih stvari nije „odgovornost sopstvenika”, kao što je to slučaj kad je u pitanju odgovornost pojedinaca, ali je „odgovornost imaonika”.

17. — Prvi deo nacрта sadrži pravila o nastanku obveza, o izvorima obligacija, kako je uobičajeno reći. On ispunjava skoro polovinu nacрта (čl. 9–173). Tu nije rečeno, za razliku od nekih zakonika, kako sve obligacije mogu nastati, nego su samo uređeni u zasebnim odeljcima sledeći njihovi izvori: ugovor, prouzrokovanje štete, neosnovano obogaćenje, nezvano vršenje tuđih poslova, javno obećanje nagrade, — ukupno pet odeljaka.

18. — Najviše prostora zauzimaju pravilo o ugovoru (Odeljak prvi, čl. 9–106), pošto je ugovor ne samo daleko najvažniji izvor obligacija, nego i jedini pravni instrument prometa. Ogromna materija o ugovoru podeljena je u šest poglavlja, a neka od ovih u odseke.

Kao opšte načelo proglašena je sloboda ugovaranja u granicama prinudnih propisa, javnog poretka i morala (glava I, čl. 9), uz dodatak da su odredbe prinudnih propisa o sadržini određenih ugovora sastavni delovi tih ugovora, te ih upotpunjavaju ili stupaju na mesto ugovornih odredaba koje nisu u saglasnosti sa njima (čl. 9, 2 i čl. 66). Drugo načelo je da je za zaključenje ugovora dovoljna prosta saglasnost ugovornika, bez ikakve spoljašnje forme, načelo konsensualnosti (čl. 45). Međutim, u našem zakonodavstvu ima sve više slučajeva u kojima je propisana pismena forma za zaključenje ugovora. Tih slučajeva ima sve više i u zakonodavstvima drugih država tako da se u izvesnom smislu može govoriti o renesansi forme. Zbog toga je u nacrtu čitav jedan odsek (odsek V, glave II, čl. 45–53), posvećen pitanjima forme. Tu su rešena neka pitanja koja su i kod nas i na strani predmet spora.

19. — O zaključenju ugovora bavi se glava II (čl. 14–59), čiji su članovi grupisani u šest odseka. *Mehanizam postizanja saglasnosti* uređen je u odseku I ove glave (čl. 14–29), sa potrebnim detaljima. Taj odsek je išao u glavnom za Haškom konvencijom o jednoobraznom zakonu o zaključenju ugovora o prodaji telesnih pokretnih stvari, od

1964. godine, odakle su neke odredbe preuzete u celosti. Istina, prema toj konvenciji ponuda je opoziva, dok nacrt postavlja pravilo nepozivosti ponude, izuzev ako opozivanje bude dostavljeno na adresu ponuđenoga pre ponude ili istovremeno sa njom. Nacrt je ostao na stanovištu Opštih uzansi i našeg ranijeg i srednjeevropskog prava, dok je u Haškoj konvenciji učinjena koncesija anglosaksonskom pravu. Uostalom i čl. 5. Haškog jednoobraznog zakona o zaključenju ugovora o prodaji ograničava pravo opozivanja u toj meri da će u većini slučajeva u praksi biti kao da je ponuda neopoziva.

20. — U odseku o *predmetu ugovora*, pored opštih pravila o mogućnosti, određenosti i dozvoljenosti predmeta, u cilju zaštite slabije strane u ugovoru, proglašeni su ništavim odredbe ugovora kojima se jedan ugovornik odriče unapred svih prigovora ili izvesne vrste prigovora koji bi se mogli učiniti punovažnosti tog ugovora (čl. 35). Dozvoljeno je ugovaranje da se stvar ne otuđi ili neopteretiti za izvesno vreme, što je inače bilo sumnjivo u praksi. Tu su postavljena i osnovna pravila za predugovor i opcioni ugovor.

21. — Dva člana odseka III ove glave (čl. 39. i 40) odnose se na osnov i *pobude ugovora*. Nacrt stoji na stanovištu da svaka obveza mora imati osnov. Otklonjena je mogućnost postojanja obveze bez osnova (apstraktnog ugovora nemačkog prava, § § 780–782 Nemačkog građanskog zakonika), ali se postojanje osnova pretpostavlja, te ko tvrdi da osnov ne postoji mora to i dokazati. U ostalom odredbe ovog odseka imaju za cilj da slobodu ugovaranja zadrže u granicama zakona i morala.

22. — Za postojanje ugovora dovoljno je da su se strane saglasile o predmetu i da obveze iz ugovora imaju zakonit i istinit *uslov*. Nije nužno da svaki ugovornik bude i *poslovno sposoban*, ali je to nužno da bi ugovor bio punovažan, inače se ugovor može na zahtev nesposobnog ugovornika lišiti svojih dejstava. Složenim pitanjima koja nastaju ako ugovornik nema poslovnu sposobnost posvećena su četiri člana odseka IV ove glave (čl. 41–44). U njima su zaštićeni interesi poslovno nesposobnog lica, ali nisu zanemareni ni legitimni interesi njegovog saugovornika, kao što je to ranije bio slučaj; njemu je data mogućnost da učini kraj neizvesnoj situaciji u koju je došao zaključujući ugovor sa poslovno nesposobnim licem.

23. — O *formi ugovora*, kojoj je posvećen odsek IV ove glave (čl. 45–53), već je bilo reči unekoliko ranije (br. 18), povodom načela konsensualnosti. U ovom odseku uređena su pitanja raskidanja formalnih ugovora, pitanja u vezi sa slučajem ugovorene forme, sankcije nedostatka potrebne forme. Tu je uređeno i veoma sporno pitanje istovremenih i naknadnih usmenih pogodbi uz pismeni ugovor (član 49), slučaj nestanka pismene isprave, slučaj izvršenja ugovora kome nedostaje forma, kao i pitanje odgovornosti za nedostatak forme. Sva su ta pitanja uređena sa nešto više detalja jer se često sreću u praksi, a u teoriji o skoro svim tim pitanjima postoje znatna razmimoilaženja.

24. — Najzad poslednji odsek ove glave (Odsek VI, čl. 54–59) sadrži pravila o *kapari i odustanici*. Pravila o kapari su ovde na svom

mestu, jer kapara je znak zaključenja ugovora (čl. 54, 1). Ona su mogla doći i zajedno sa odredbama o raskidanju ugovora zbog neizvršenja, kao i sa odredbama o pravima poverioca, ali pošto se ona ugovara prilikom pregovora o zaključenju ugovora njoj najviše pristoji ovo mesto. Što se pak tiče odustanice, njeno bi mesto pre bilo tamo gde je reč o raskidu ugovora izjavom volje, jer njena funkcija nije da osigura ispunjenje ugovora, nego da omogući njegovo raskidanje. Međutim, ona ima izvesne sličnosti sa kaparom i istorijski se sa njom preplitala, te se i danas uz kaparu može ugovoriti pravo da se odustane od ugovora (čl. 59). S druge strane, pošto ih treba brižljivo razlikovati zbog potpune različitosti njihovih svrha, nacrt se odlučio da ih uredi jednu pored druge. Tako je postupio i Austrijski građanski zakonik (§§ 908 i 909), a prema njemu i O. G. Z. i Srpski građanski zakonik (§§ 550 i 551).

25. — U glavi IV postavljeno je nekoliko pravila o *tumačenju ugovora* (čl. 60 i 61). Osnovno pravilo je da ugovore kao dela volje ugovornih strana treba tumačiti prema njihovoj zajedničkoj nameri. Ali za utvrđivanje zajedničke namere, pored subjektivnog elementa, izjava jedne strane, uzet je i jedan objektivan element: „kako je trebalo da druga strana ovo razume, prema onome što redovno biva u poštenom prometu” (čl. 61). Ako se tako ne bi moglo utvrditi koja je bila zajednička namera ugovornika, onda će se smatrati da su oni imali nameru koju bi redovno imala razumna lica istog svojstva kad bi bila u istoj situaciji. U nacrtu se odustalo od pokušaja da se odrede detaljnija pravila za tumačenje ugovora, smatrajući da su navedene direktive dovoljne za orijentaciju prakse.

26. — Glava IV odeljka o ugovoru bavi se *zabranjenim i ništavim ugovorima*. Zabranjeni su ne samo ugovori koji su protivni zakonu i javnom poretku, nego i ugovori kojima bi se vređala pravila morala, kao i oni koji zaobilaznim putem idu ka postizanju zabranjenog rezultata. Načelno, sankcija zabrane je ništavost ugovora, ako nije što drugo naređeno u zakonu ili ako cilj zabrane ne upućuje na neku drugu sankciju. Naknadni nestanak uzroka ništavosti ne čini ugovor punovažnim. Ništavost neke odredbe ugovora ne povlači ništavost celog ugovora, ako ugovor može da opstane bez nje. Omogućena je konverzija ništavog ugovora pod izvesnim uslovima (čl. 67). Strana odgovorna za ništavost ili poništenje ugovora odgovara drugoj strani za štetu koju je usled toga pretrpela.

27. — Dosad iznesene odredbe o ugovoru odnose se na sve ugovore. U glavi V (čl. 73–98) nalaze se pravila za *dvostrane ugovore*, koji su najčešći i najvažniji u praksi, i čiji je tip ugovor o kupovini i prodaji. To poglavlje podeljeno je na devet odseka i u svakom od njih uređeno je po jedno od pitanja koja se mogu postaviti u vezi sa svakim dvostranim ugovorom.

28. — O *odgovornosti za nedostatke (mane) stvari i o obvezi zaštita od evikcije* (Odsek I, čl. 73) postavljeno je samo načelo na ovom mestu, pošto ono važi za sve dvostrane ugovore, i upućeno je na bliže odredbe o njima u poglavlju o ugovoru o kupovini i prodaji. Ova



odgovornost istorijski je nastala prvo za prodavca i u praksi se redovno sreće u vezi sa ugovorom o prodaji i kupovini. Istina, Austrijski građanski zakonik uređio je ovu materiju u poglavlju u kome je reč o ugovorima uopšte (§ § 922–933), pa je tako i u O. G. Z. i u Srpskom građanskom zakoniku (§ § 554–558). Ali izgleda praktičnije urediti pitanje ove odgovornosti u poglavlju o ugovoru o kupovini i prodaji. To izgleda bolje naročito s obzirom na privrednike koje najviše interesuje baš taj ugovor.

29. — S obzirom na međuzavisnost obveza iz dvostranog ugovora postavljeno je pravilo *istovremenog ispunjenja* (Odsek II, čl. 74). Ali ako strane ugovore da će prvo jedna od njih ispuniti svoju obvezu, ili to proističe iz prirode posla, toj strani je dato pravo, ako su se imovinske prilike druge strane pogoršale posle zaključenja ugovora, ili su bile rđave još pre zaključenja ugovora, a ona to nije znala niti je morala znati, da odbije ispunjenje svoje obveze dok druga strana ne bude dala dovoljno obezbeđenja da će ispuniti svoju obvezu (čl. 75).

30. — Kao i sva moderna zakonodavstva, a i naše Opšte uzanse, nacrt stoji na stanovištu da se dvostrani ugovor može *raskinuti voljom jedne strane zbog neispunjenja*, obveze od strane njenog saugovornika. To je nesumnjivo jedno od delikatnijih pitanja iz oblasti dvostranih ugovora. Sa obvezom da se naknadi šteta zbog neizvršenja i odgovornošću za nedostatke stvari to je praktično centralni i najvažniji deo ugovornog prava. Odredbe nacrta o raskidu ugovora zbog neispunjenja (Odsek III, čl. 77–86) uglavnom imaju istu sadržinu kao i odredbe Jednoobraznog zakona o prodaji telesnih pokretnih stvari izrađenog na Haškoj konferenciji aprila 1964. i koji se nalazi kao Aneks uz Konvenciju od 1. jula 1964. o istoj stvari. Jednoobrazni zakon rađen je od strane stručnjaka velikog broja zemalja. U njemu su sa potrebnom pažnjom zaštićeni na isti način i interesi kupca i interesi prodavca. To je po mišljenju mnogih jedan vrlo dobar zakon. Vrlo je verovatno da će se njegova sadržina nametnuti u opštoj međunarodnoj praksi, čak i u onim zemljama učesnicama na konferenciji koje ne budu potpisale konvenciju niti budu pristupile konvenciji. Naši pravni forumi izjasnili su se vrlo povoljno o jednoobraznom zakonu. Njegove odredbe biće svakako uvažavane i kod nas, a ako naša zemlja potpiše Konvenciju, onda će to biti naše pozitivno pravo. Samo, primetimo odmah da jednoobrazni zakon važi za međunarodne prodaje, a ne i za one koje se zaključuju i odvijaju do kraja u granicama iste države. To dvojstvo prava može zbuniti privrednike koji ne raspolažu specijalnom i visokokvalifikovanom pravnom službom. A kako su odredbe jednoobraznog zakona nesumnjivo dobro izrađene i o njima su se i pravni i privredni krugovi izrazili povoljno, naš nacrt je usvojio načela jednoobraznog zakona, a neke njegove odredbe prihvatio doslovno. To je slučaj sa raskidom ugovora zbog neispunjenja, s tom razlikom što se jednoobrazni zakon odnosi samo na prodaju, a nacrt proteže iste odredbe na sve dvostrane ugovore.

31. — Mehanizam raskidanja ugovora zbog neispunjenja funkcioniše različito prema tome da li neispunjenje obveze u određeno vreme

predstavlja bitnu povredu ugovora ili ne. U prvom slučaju poverilac ima pravo da po svom izboru zahteva ispunjenje ugovora ili da ugovor raskine. Raskid se vrši prostom izjavom volje. Samo da poverilac ne bi držao dužnika u neizvesnosti i možda špekulisao sa kretanjem prilika na tržištu, nacrt zahteva da poverilac obavesti dužnika u primarnom roku. Po isteku tog roka, ako poverilac ne saopšti dužniku svoj izbor, ugovor se raskida po samom zakonu (čl. 78, st. 1. i 2). Dodajmo ovome da nacrt predviđa da jedna strana može raskinuti ugovor pre isteka roka, kad je jasno da će druga strana napraviti bitnu povredu ugovora (čl. 87). Sasvim je druga situacija u slučaju kad neispunjenje obveze u određenom roku ne predstavlja bitnu povredu ugovora. U tom slučaju nacrt teži spasavanju ugovora, te daje dužniku pravo da ispuni svoju obvezu i posle preteka roka, a poveriocu pravo da i docnije zahteva njeno ispunjenje. Samo da neizvesnost ne bi trajala beskrajno, nacrt daje poveriocu pravo da dužniku da primeren naknadni rok za ispunjenje. Ako dužnik ne ispuni svoju obvezu u naknadnom roku to će se smatrati bitnom povredom ugovora, sa posledicama koje smo maločas videli (čl. 80). Ovome treba dodati da poverilac može izjaviti da ugovor raskida ne dajući dužniku naknadni rok za ispunjenje iako povreda ugovora nije bitna, kad iz dužnikovog držanja proizilazi da on svoju obvezu ne bi izvršio ni u naknadnom roku (čl. 83).

32. — U cilju moralizovanja ugovora u ovaj odsek unesena je i odredba da *klauzula o gubitku prava*, koja se pokadkad sreće u nekim ugovorima, ne daje drugo pravo van prava da se ugovor raskine bez ostavljanja naknadnog roka dužniku. Istovremeno je dato obavezno tumačenje eventualne odredbe da dužnik gubi ono što je učinio ili dao na ime delimičnog ispunjenja: slična odredba smatra se kao ugovorna kazna (čl. 82).

33. — Naše Opšte uzanse (br. 55 i sl.) dozvoljavaju reviziju pa i raskid ugovora zbog *promenjenih prilika* između zaključenja i roka za izvršenje ugovora. To je pravična odredba ali koja se može lako zloupotrebiti, i zbog toga inostrana prava uglavnom ne dozvoljavaju ni reviziju ni raskid ugovora iz tog razloga. U nacrtu je ovo pravo prilično usko regulisano (Odsek IV, čl. 87 i 88), ali njegovo postojanje u našem zakonodavstvu može imati tu posledicu da strani partneri naših preduzeća odbiju da pristanu na primenu našeg prava u slučaju eventualnog spora, kao i obratno, da se lako pozivaju na te odredbe da bi izbegli ispunjenje ugovora koji su im postali nepovoljni. Zbog toga bi o zadržavanju ovih odredbi nacrt valjalo još dobro razmisliti.

34. — U čl. 89 i 90 (Odsek V) nalaze se pravila za slučaj kada je *ispunjenje obveze jedne strane postalo nemoguće* usled događaja za koji neodgovara ni jedna strana, kao i za slučaj kad je ispunjenje obveze jedne strane postalo nemoguće usled događaja za koji odgovara druga strana, sa potrebnim detaljima za jedan i drugi slučaj.

35. — O *oštećenju preko polovine* govori čl. 91 (Odsek VI) koji između ostalog određuje da nema pravnog dejstva odricanje od prava da se zahteva poništenje ugovora zbog oštećenja preko polovine. To

odricanje postalo je stilska klauzula u svim ugovorima koje sastavljaju advokati. Podvučeno je da se zbog ove nesrazmere ne može tražiti poništenje ugovora u privredi.

36. — Pored ovog objektivnog kriterijuma za sprečavanje iskorišćavanja jednog ugovornika od strane drugog, u nacrtu je u istom cilju predviđen i jedan subjektivan kriterijum u odseku VII (čl. 92) o *zelenoškom ugovoru*. Već u našem krivičnom zakonodavstvu zabranjeno je iskorišćavanje teškog imovinskog stanja, nužde, nedovoljnog iskustva ili lakomislenosti saugovornika za pribavljanje nesrazmerne koristi, i od toga je napravljeno krivično delo. Nacrt u tom pogledu ide malo dalje od drugih zakonika i smatra uopšte da ugovaranje nepravičnih uslova predstavlja zelenošćenje, zbog koga se ugovor može poništiti i eventualno revidirati. Od ovog sredstva se očekuje da samim svojim postojanjem doprinese bar približnom ostvarenju načela ekvivalencije u dvostranim ugovorima.

37. — Praksa *formularnih ugovora* danas je razvijena i sve se više širi u svima zemljama. Pa i ugovori su nužni i nesumnjivo korisni, ali oni kriju i opasnosti za saugovornika onog lica koje je ugovor sastavilo, pošto se u velikom broju odredbi formulara, obično štampanih sitnim slovima, mogu kriti i vrlo nepovoljne odredbe za njega. Te štampane klauzule on obično i ne čita. U nacrtu (Odsek VIII, čl. 93–95) je postavljeno pravilo da opšti uslovi formularnih ugovora obvezuju isto kao i posebne pogodbe. Ali su proglašene ništavim odredbe koje su protivne samom cilju ugovora i dobrim običajima, što u dosadašnjoj praksi u uporednom pravu nije bio redak slučaj (čl. 94. st. 1). Pored ovog načelnog ograničenja, nacrt, iskorišćujući iskustva u uporednom pravu, daje sudu vrlo široka ovlašćenja u pogledu kontrole, opštih uslova formularnih ugovora: sud može odbiti primenu nekih od njih, „naročito onih koji lišavaju drugu stranu prava da čini prigovore, ili onih na osnovu kojih ona gubi prava iz ugovora ili rokove, ili su inako nepravične ili preterano stroge prema njoj” (čl. 94. st. 2). Reći će se možda da su ovom data sudu prevelika ovlašćenja. Iskustvo pokazuje da je postojanje takve sudske prakse, koja se postepeno uobličila u nekim zemljama i bez zakonskog ovlašćenja, nagnalo sastavljače formularnih ugovora, a to su mahom moćna preduzeća ili grupe preduzeća sa faktičkim monopolom, da iz opštih uslova svojih formularnih ugovora izbace mnoge nepravične odredbe.

38. — U poslednjem odseku (IX, čl. 96–98) poglavlja o dvostranim ugovorima uređeno je pitanje *ustupanja ugovora*, koje je dosta česta pojava, naročito u oblasti spoljne trgovine. Ono obično nije obrađeno u zakonicima i neretko se tretira kao simultano i povezano ustupanje tražbine i preuzimanje duga. U stvari to je jedinstvena posebna operacija za koju su u nacrtu postavljena posebna pravila.

39. — Poslednja glava o ugovorima (Glava VI, čl. 99–106) sadrži nekoliko pravila o *opštim dejstvima ugovora*. Na čelu tih pravila istaknuto je da ugovori u našem pravu imaju samo obligaciono dejstvo između ugovornika i njihovih universalnih pravosledbenika (čl. 99), to znači da u našem pravu oni nemaju translativno dejstvo. Istaknuto

je da se ugovorom ne može stvoriti obveza za trećeg, ali da se može stvoriti pravo za trećega. U tom slučaju treći stiče neposredno pravo prema obećaoocu, kako je to rešeno u nekim stranim zakonodavstvima i u kom pravcu se kreće naše novije zakonodavstvo o osiguranju. U slučaju *obećanja radnje trećeg* rešeno je da obećalac time uzima na sebe obvezu da se zauzme kod trećega da odgovara za uspeh ovog zauzimanja. Njegova obveza nije dakle ograničena na zauzimanje kod trećeg, nego obuhvata i garantiju za uspeh, ali se ugovorom ta garantija može isključiti.

40. — Prilikom prve redakcije nacрта njim je bila obuhvaćena i materija o manama volje. Pošto je ta materija docnije izuzeta za opšti deo imovinskog prava, trebalo je u nacrtu naći mesto za *simulaciju*. Kako je ona od uticaja na dejstva prikrivenog i simulovanog ugovora među ugovornicima i kako situacija koja je njom stvorena može na razne načine interesovati i treća lica, to joj je dato mesto na kraju ovog poglavlja. Pravila koja se tu nalaze su opšteusvojena u uporednom pravu.

41. — Drugi izvor obligacija koji je uređen u nacrtu posle ugovora, njihovog glavnog izvora, je *prouzrokovanje štete*. Pravila nacрта o ovom važnom izvoru obligacija sadržana su u Odeljku drugom, u čl. 107–149. Uglavnom, to su pravila koja su prihvaćena u praksi naših sudova. U nacrtu ona su dopunjena, delimično precizirana ili izmenjena i sistematisana. Idući za sudskom praksom nacrt poznaje dva osnova odgovornosti: odgovornost po osnovu krivice i odgovornost za opasne stvari.

42. — *Odgovornost po osnovu krivice*. (Glava II, čl. 111–114). Nacrt kao i ostali zakonic pre njega ne definiše *krivicu*. On se ograničava da ukaže, sledeći utvrđenu praksu, da pri ispitivanju da li je lice koje je prouzrokovalo štetu krivo treba istraživati da li se ono ponašalo kako je trebalo, pri čemu treba voditi računa o redovnom toku stvari i o tome šta se od razumnog i pažljivog čoveka moglo osnovano očekivati u datim okolnostima (čl. 111). Kriterijum je objektivian. Sa ovako shvaćenom krivicom nepotrebno je isticati protivpravnost kao zaseban uslov odgovornosti. S druge strane isključenje odgovornosti u slučaju nužne odbrane, stanja nužde, samopomoći nisu izuzeci od načela nego njegova primena.

Razume se, odgovornost predpostavlja *postojanje štete* i uzročne veze između štetnikove radnje ili propuštanja. Pod štetom se podrazumeva ne samo imovinska šteta, nego i moralna šteta, shvaćena najšire. Naši sudovi smatraju s pravom da pravo ličnosti zaslužuje i na planu naknade istu zaštitu kao i imovinska prava. *O uzročnoj vezi* nacrt ne sadrži ništa. Iskustvo govori da bi pokušaj da se ono zakonski definiše bio uzaludan kao i pokušaji da se to uradi sa krivicom, te pitanje da li u danom slučaju postoji uzročna veza prepušta mudrosti suda.

43. — Određivanje da li u danom slučaju štete postoji krivica štetnika vrši se poredeći njegovo ponašanje u tom slučaju, sa ponašanjem razumnog čoveka u sličnim situacijama. Odgovornost po osnovu krivice pretpostavlja *spособnost za rasuđivanje* kod štetnika. Zbog toga

*umobolni, slaboumni i maloletnici* nesposobni za rasuđivanje ne odgovaraju za štetu koju su prouzrokovali (112); za nju odgovaraju oni koji su na osnovu zakona, ili odluke nadležnog organa, ili ugovora, dužni da vode nadzor nad njima (čl. 115). Ali ako se naknada ne može dobiti od ovih lica, dato je pravo sudu da, kad to pravičnost zahteva, osudi samog štetnika da naknadi štetu, potpuno ili delimično (čl. 118).

44. — Posebnu teškoću u ovoj materiji predstavlja pitanje odgovornosti za štetu koju bi prouzrokovalo lice u *tuđoj službi* (čl. 119) To se, razume se, ne odnosi na radnike u preduzećima i ostalim radnim organizacijama. Oni nisu u tuđoj službi, već u radnom odnosu u radnoj organizaciji kojom upravljaju. U pitanju su relativno malobrojna lica, kao što su kućne pomoćnice, zanatlijski pomoćnici, šoferi u službi nekog lica. Pitanje odgovornosti za štetu koju prouzrokuje lice u radnom odnosu u vezi sa radom rešeno je u Zakonu o radnim odnosima; za štetu odgovara jedino radna organizacija, a ona ima pravo regresa prema štetniku, ali samo ako je štetu prouzrokovao namerno ili krajnjom nepažnjom. Celishodnost tog rešenja je osporavana od nekih: zašto oštećenom oduzeti pravo da zahteva naknadu od štetnika, pogotovu kad se može desiti da radna organizacija bude insolventna, a on da bude sposoban da izvrši naknadu? Kako bilo sa tim argumentom, pitanje odgovornosti za štetu koju bi prouzrokovala lica u tuđoj službi ne može se rešiti onako kako je rešeno u Zakonu o radnim odnosima, i oštećeniku se mora priznati pravo da traži naknadu od štetnika, shodno osnovnom načelu da je štetu dužan naknaditi onaj koji je prouzrokovao, pored prava, davno priznatog u uporednom pravu da zahteva naknadu i od poslodavca. Teškoću čini pitanje eventualnog poslodavčevog regresa: treba li mu ga priznati u svakom slučaju ili samo u slučaju štete prouzrokovane namerno ili krajnjom nepažnjom, kao po Zakonu o radnim odnosima? Nacrt je prihvatio ovo drugo rešenje, da bi i ova lica stavio u tom pogledu u isti položaj kao i lica za koja u ovoj materiji važi Zakon o radnim odnosima. Ali to nije u skladu sa pravilom da oštećenik može neposredno od njih tražiti naknadu u svakom slučaju, dakle i u slučaju najmanje omaške, jer kad bi u tom slučaju zahtevao i dobio naknadu od poslodavca ovaj ne bi imao pravo regresa.

45. — Zbog svega toga ovo pitanje zahteva ponovno ispitivanje da bi se našlo skladnije rešenje od onog u nacrtu. Pri tome bi istovremeno trebalo preispitati pitanje *odgovornosti pravnih lica* za štetu koju prouzrokuju njegovi organi u vršenju i povodom vršenja njihovih funkcija (Glava V, čl. 129).

46. — Odredbe nacrta o *odgovornosti za opasne stvari* (Glava IV, čl. 120–128) predstavljaju kodifikaciju, izvesnu dopunu i preciziranje one prakse koju su naši sudovi razvili posle oslobođenja. Ta odgovornost znači ograničeno prihvatanje teorije objektivne odgovornosti, odgovornosti bez krivice. Novo je u ovoj materiji pretpostavka uzročnosti, formulisana u st. 2, čl. 120. Ovim opštim odredbama kojima ne treba objašnjenja dodato je nekoliko posebnih propisa za slučaj štete od životinja (čl. 125–127) i štete od građevina (čl. 128).

47. — *Naknada štete* obrađena je u nacrtu sa više detalja nego što se to obično radi (Glava VI, čl. 130–147). Treba odmah napomenuti da je reč samo o naknadi vanugovorne štete. Pošto nacrt razlikuje ugovornu odgovornost od vanugovorne, o naknadi štete nastale povodom ugovora, i uopšte neke ranije obveze, govori se na drugom mestu, u Delu drugom, odeljku drugom, glavi IV, čl. 197–216. nacrt, o kojima će biti reči docnije.

48. — Osnovni oblik naknade je *vaspostavljanje ranijeg stanja*, ali oštećeni može uvek ako hoće tražiti naknadu u novcu, a i sud može dosuditi naknadu u novcu, ne samo kad vaspostavljanje ranijeg stanja nije moguće, nego i kad smatra da nije nužno da to učini odgovorno lice (čl. 130). U slučaju smrti, telesne povrede ili oštećenja zdravlja naknada se određuje po pravilu u obliku novčane rente.

49. — *Visina naknade* odmerava se po pravilu prema pretrpljenom gubitku i izmaklom dobitku, dakle bez obzira na težinu krivice štetnikove. Namera i krajnja nepažnja ne dozvoljavaju da se vodi računa o okolnostima koje bi inače mogle uticati na sniženje naknade. Inače, te okolnosti mogu biti različite. To je slučaj kada se šteta dogodila usled omanje omaške koja se može svakome desiti. Ili, ako je štetnik prouzrokovao štetu radeći nešto u korist oštećenika. Važna je direktiva sadržana u čl. 135 st. 3: Ako je odgovorno lice slabog imovnog stanja, te bi ga isplata potpune naknade dovela u oskudicu, sud može, vodeći računa o imovnom stanju oštećenikovom, osuditi odgovorno lice da isplati manju naknadu nego što iznosi šteta (čl. 135).

50. — Pored opštih pravila o naknadi nacrt sadrži posebna pravila o naknadi imovinske štete u slučaju smrti, telesne povrede i oštećenja zdravlja, kao i o naknadi imovinske štete u slučaju povrede časti i rasprostiranju neistinitih činjenica (čl. 137–142).

51. — Pitanja *naknade moralne neimovinske štete*, uređena su u čl. 143–146. Kao što je već istaknuto povodom samog pojma štete, nacrt polazi od ideje da prava ličnosti treba da budu zaštićena kao i imovinska prava, da i njihova povreda daje pravo na naknadu, i da je novčana satisfakcija takođe oblik naknade. Argument da se ni fizički ni duševni bol ne mogu oceniti ni naknaditi u novcu dokazuje suviše jer isto važi u velikom broju slučajeva imovinske štete.

52. — Može se dogoditi da *više lica zajednički* prouzrokuju neko me štetu. Oni će odgovarati solidarno, a sa njima će tako odgovarati i njihovi pomagači i postrekači, kao i onaj koji bi pomogao da se odgovorna lica ne otkriju (čl. 147). Predviđeno je da će odgovarati solidarno za prouzrokovanu štetu i lica koja su je prouzrokovala i radeći nezavisno jedno od drugog, ako se ne mogu utvrditi njihovi udeli u prouzrokovanju štete.

53. — U našem pravu postoji pravilo da potraživanje naknade vanugovorne štete *zastareva za tri godine* od kada je oštećenik doznao za štetu i za lice koje je štetu prouzrokovalo, a u svakom slučaju za deset godina od kada je šteta nastala. To je relativno kratak rok, te se može desiti da se posle zastarelosti potraživanja kod odgovornog lica nađu neke koristi ostvarene radnjom kojom je šteta prouzrokovana.

U tom slučaju nacrt daje oštećeniku pravo da zahteva od odgovornog lica, po pravilima koja važe u slučaju obogaćenja bez osnova, da mu ustupi ono što je dobilo radnjom kojom je prouzrokovana šteta.

54. — Treći način kako mogu nastati obligacije je neosnovano obogaćenje. Ono je uređeno u Odeljku trećem Prvog dela nacrta (čl. 150–157). Ono je nesumnjivo mnogo manje praktično nego ugovor i prouzrokovanje štete, i u sebi ne sadrži tako brojna pitanja kao oni. Ali ta pitanja nisu manje teška od onih koja se postavljaju u oblasti ugovora i prouzrokovanja štete. Nacrt je ostavio teoriji raspravljanje o odnosu između versionog zahteva i kondikcija i starao se da postavi nekoliko jasnih orijentacionih propisa za praksu.

55. — Opšte je pravilo da se niko ne može obogatiti neosnovano na račun drugoga. To znači da svaki koji pribavi na račun drugoga neku imovinsku korist svojom ili njegovom radnjom ili radnjom nekog trećeg, a to pribavljanje nema svoje opravdanje u nekom pravnom poslu ili u zakonu, dužan je vratiti korist koju je tako pribavio ili naknaditi njenu vrednost (čl. 150).

56. — Posle postavljanja opšteg pravila u nacrtu su formulisana posebna pravila za *isplatu nedugovanog* (čl. 151–154). Ko, verujući da je dužan, plati što nije bio dužan ima pravo zahtevati da mu se vrati ono što je isplatio (čl. 151, st. 1). To je osnovno pravilo. Pored njega postavljena su pravila za ređe primere isplate nedugovanog (čl. 151, st. 2).

57. — Pored slučaja isplate nedugovanog predviđen je i slučaj kad je neko isplatio ono što je bio dužans ako je *osnov duga docnije otpao*, slučaj kad je neko platio nešto s obzirom na *budući osnov koji se nije ostvario*, kao i svaki drugi slučaj kada je iz nečije imovine neka vrednost prešla na bilo koji način bez punovažnog pravnog osnova u imovinu drugog lica (na pr. primio isplatu tuđeg potraživanja).

U svim ovim slučajevima obogaćeni je dužan vratiti ono što je primio ili njegovu vrednost.

58. — Redovno obogaćenju jednog lica odgovara osiromašenje drugog, ali to ne mora biti uvek. Na pr. slučaj t. zv. slepog putnika. Za taj slučaj nacrt predviđa da je onaj koji se neosnovano koristovao tuđim dužan naknaditi vrednost postignutih koristi bez obzira na to da li je tužilac pretrpeo time neko smanjenje imovine ili ne (čl. 155, st. 2).

59. — U vezi sa ovom materijom da se zadržimo ukratko na još dvoma stvarima.

Prvo, ima slučajeva u kojima se može steći svojina stvari *a non domino*. U tom slučaju nacrt predviđa, ako naknada nije još isplaćena otuđiocu, da se sopstvenik može obratiti neposredno pribaviocu. Dakle, pored zahteva prema otuđiocu on ima i sopstveni, nezavisan zahtev prema pribaviocu (čl. 156, st. 2).

Drugo, u slučaju kad je osnov nezakonit za obe strane, ne može se natrag tražiti ono što je dato po tom osnovu, ali ni onaj koji je nešto primio po takvom osnovu ne može primljeno zadržati, kao što je to bilo po nekim našim pravnim pravilima. Nacrt predviđa da je

on dužan predati primljeno fondu za kulturu opštine na čijoj teritoriji ima prebivalište. Istom fondu dato je pravo da zahteva od službenika da mu preda ono što je primio da bi izvršio neku službenu radnju, koju je ionako bio dužan izvršiti (čl. 157).

60. — Odeljak četvrti Prvog dela nacрта sadrži pravila o *nezvanom vršenju tuđih poslova* (ili poslovodstvu bez naloga) (čl. 158–168). Materija je nešto detaljnije uređena nego što to inače zakoni čine. Razlog za to je što je kod nas prilično promenjen stav prema ovoj ustanovi. Raniji stav prema njoj izražen je energično u čl. 587. Opšteg imovinskog zakonika za Crnu Goru: „Opšte je pravilo: nek se niko nepozvan u tuđe poslove ne miješa...” Ne manje jasan i oštar stav ima Austrijski građanski zakonik i O. g. z., čl. 1035: „Ko nije izričnim ni prećutnim ugovorom, ni sudom niti pak zakonom ovlašćen ne sme se po pravilu u posao drugoga mešati. Ako je to učinio, onda je za sve posledice odgovoran.” To odgovara individualističkim pogledima, te je razumljivo što je nekome bilo dozvoljeno mešanje u tuđe poslove samo „da bi u vrijeme kakve pogibli odvratio ili umanjio nesreću koja nečijoj stvari ili poslu prijati” (čl. 558 O. i. z.). Kod nas se danas gleda na to drukčije. Društvena solidarnost našla je svoj izraz i u odredbama ustava. Razume se, i danas se možemo mešati u tuđe poslove samo izuzetno, ali ne jedino ako izvesno predstoji opasnost štete. Nacrt dozvoljava, u izvesnoj meri, mešanje u tuđe poslove i da bi se drugom pribavila korist, koja bi inače bila nesumnjivo propuštena. „Vršenju tuđeg posla može se nezvano pristupiti samo ako posao ne trpi odlaganje te predstoji neminovna šteta ili nesumnjivo propuštanje znatne koristi” (čl. 158, st. 2) U istom redu ideja je i odredba nacрта da sud može, s obzirom na okolnosti u kojima se neko nezvano prihvatio vršenja tuđeg posla, smanjiti njegovu odgovornost, ili ga sasvim osloboditi odgovornosti za nepažnju (čl. 161). Razume se, dužnosti nezvanog vršioca tuđeg posla su stroge i on mora nastaviti započeti posao dok onaj čiji je posao ne bude mogao preuzeti brigu o njemu. Uopšte govoreći, on ima obveze nalogoprimca. On mora podneti izveštaj i račun onome čiji je posao nepozvan vršio. Sam posao dužan je obaviti „prema verovatnim namerama i potrebama onoga čiji je posao.”

61. — Položaj nezvanog vršioca tuđih poslova razlikuje se danas kod nas još u jednom pogledu od njegovog ranijeg položaja: on ima pravo na odgovarajuću nagradu za svoj trud, „ako je otklonio štetu od lica čiji je posao, ili mu pribavio korist koja odgovara u svemu njegovim namerama i potrebama.” (čl. 162, st. 2).

62. — Treba međutim istaći da se niko ne može mešati u tuđe poslove ako je onaj čiji je posao to zabranio. Ko se prihvati tuđeg posla i pored te zabrane za koju je znao ili morao znati, kao i ako ga vrši protivno namerama i potrebama lica čiji je posao, nema prava koja pripadaju nezvanom vršiocu tuđih poslova. On odgovara za svaku štetu prouzrokovanu mešanjem u posao, čak i ako je ona nastupila bez njegove krivice. Razume se, biće drukčije ako je zabrana mešanja u tuđe poslove protivna zakonu, javnom poretku ili moralu



(Na pr. zabrana da se drugi stara o njegovoj deci koju on nedozvoljeno zapušta).

63. — U poslednjem Petom odeljku Prvog dela, mnogo manjem od prethodnih (čl. 169–173) reč je obvezama koje nastaju javnim obećanjem nagrade, dakle jednostranom izjavom volje. Nacrt smatra da javno obećanje nagrade za određenu radnju, ili određeni uspeh obvezuje obećaoa, čak i ako onaj koji je radnju izvršio, ili postigao određeni uspeh nije znao u to vreme za obećanje nagrade. Naročita pravila važe za slučaj ako nagrada treba da se dodeli posle konkursa. Takvo obećanje obvezuje samo ako je određen rok za konkurs. O dodeljivanju nagrade odlučuje onaj koji je organizovao konkurs ili lice kome on to poveri. Ali ako su određena pravila po kojima će nagrada biti dodeljena, onda dodeljivanje nagrade podleži kontroli suda, i svaki učesnik u konkursu može zahtevati poništenje odluke o dodeljivanju nagrade ako nagrada nije dodeljena saglasno tim pravilima.

64. — Pošto su u Delu prvom nacrtu izložena pravila o izvorima obveza, u Delu drugom (čl. 174–216) nalaze se pravila o *dejstvima obveza*, to će reći o tome šta obveza znači za poverioca i za dužnika. Obveze nameću dužniku izvesne dužnosti i daju poveriocu izvesna prava. Izlaganje jednih i drugih moglo bi se vršiti paralelo jer su to dva izgleda istog odnosa, ali zbog izvesne preglednosti izložene su prvo dužnikove dužnosti pa onda poveriočeva prava, pri čemu se imalo u vidu da je to materija koja najviše interesuje lica angažovana u tom odnosu. Zbog toga je ovaj deo nacrtu podeljen na dva odeljka. Međutim, možda bi ipak bilo bolje odredbe o dužnikovoj docnji (176–177) preneti u poglavlje o istupanju, tamo gde je reč o vremenu ispunjenja (čl. 233), i gde se nalaze i odredbe o poveriočevoj docnji a odredbe o dužnikovim dužnostima i poveriočevim pravima preraditi i izneti u istom poglavlju.

65. — U Odeljku prvom, koji je znatno kraći (čl. 174–216) izložene su *dužnikove dužnosti*. Na čelu tog odeljka ponovo je istaknuto osnovno načelo nacrtu (čl. 2) i rečeno da je dužnik dužan ispuniti svoju obvezu savesno (čl. 174) i da on odgovara pri tom ne samo za svoje postupke i propuštanja, nego i za svog zakonskog zastupnika kao i za druga lica kojima je poverio ispunjenje svoje obveze ili kojima se poslužio za njeno ispunjenje (čl. 175). On je dužan ispuniti svoju obvezu na vreme, inače dolazi u docnju samim propuštanjem da svoju obvezu ispuni, te nije potrebna nikakva opomena od strane poverioca, izuzev kad rok za ispunjenje nije određen (čl. 176)- Posle docnje njegova je odgovornost pojačana, i on snosi i posledice više sile.

66. — Posle ovih opštih pravila koja važe za sve dužnike precizirane su *dužnikove dužnosti u nekim posebnim slučajevima*. Dužnik je dužan čuvati individualno određenu stvar koja je predmet njegove obveze. Ko je dužan vratiti stvar mora je dovesti u stanje u kome je bila kada je on došao do nje, ali ima pravo dignuti dodatak koji je na njoj napravio. Obveza da se isporuče stvari određene po rodu znači dužnost da se isporuče stvari srednje kakvoće. Dužnik po obvezi na donosioca mora je ispuniti svakom njenom donosiocu, izuzev

ako zna da obveznica ne pripada donosiocu i da on ne traži ispunjenje u ime i za račun njenog imaoaca. U slučaju sumnje kome pripada obveznica, dužnik može položiti kod suda ono što duguje po njoj.

67. — Sa više detalja izložena je sadržina obligacionog odnosa sa tačke gledanja *poveriočevih prava* u Odeljku drugom (čl. 183–216), te je ovaj odeljak podeljen na četiri glave.

68. — Svrha obveze je ispunjenje, te je poverilac ovlašćen da ga zahteva prinudnim putem ako to dužnik ne izvrši dragovoljno. (Glava I, čl. 183). U tom pogledu u nacrtu je organizovano, kad se radi o nenovčanim obvezama, jedno naročito sredstvo pritiska na dužnika, koje je izumela francuska sudska praksa mimo zakona, koje je tako poznato pod nazivom *astreintes*, a koje bi se kod nas moglo nazvati *sudski penali*. Ono je naročito efikasno kad se radi o obvezama da se nešto učini, na šta se inače dužnik ne može naterati neposredno. U tim slučajevima sud može odrediti dužniku naknadni rok za ispunjenje i izreći da će dužnik po isteku toga roka biti dužan isplatiti poveriocu, nezavisno od svake štete, izvesnu svotu novca za svaki dan, sedmicu ili mesec zadocnjenja. U čl. 110. st. 2, predviđeno je isto sredstvo kad je potrebno da se neko natera da prestane sa povredama prava ličnosti. Sud je ovlašćen da revidira tako određenu svotu ako dužnik naknadno ispuni svoju obvezu (čl. 184).

69. — U posebnom odseku ove glave (185–190) predviđena su *neka poveriočeva prava u nekim posebnim slučajevima*. Kad se obveza sastoji u predaji stvari određenih po rodu, posle dužnikove docnje poverilac može, po svom izboru, ili nabaviti stvari istog roda i zahtevati od dužnika naknadu cene i naknadu štete, ili zahtevati vrednost dugovanih stvari i naknadu štete (čl. 185). Kad se obveza sastoji u činjenju poverilac može, mesto naknade štete zbog neispunjenja, tražiti dopuštenje od suda da on sam o trošku dužnika uradi ono što je dužnik propustio uraditi, a od dužnika zahtevati naknadu štete. U slučaju koji ne trpi odlaganje nije potrebno čekati dopuštenje od suda (čl. 186). Kad se obveza sastoji u nečinjenju, poverilac može, ako je nešto sagrađeno protivno obvezi, zahtevati da se to ukloni o trošku dužnika i da mu dužnik naknadi štetu. Sud može, kad nađe da je to društveno korisnije, odlučiti da se ne ruši ono što je sagrađeno, već da se poveriocu naknadi šteta u novcu (čl. 187). Iz nemačkog prava preuzeta je odredba čl. 188, prema kojoj, ako dužnik ne ispuni svoju obvezu u roku koji mu je određen pravosnažnom presudom, poverilac ga može pozvati da je ispuni u naknadnom roku koji će mu primereno odrediti i izjaviti da po isteku tog roka neće primiti ispunjenje, nego će tražiti naknadu štete zbog neispunjenja. Po isteku naknadnog roka poverilac može zahtevati samo naknadu štete zbog neispunjenja (čl. 188). Ako je usled događaja za koji dužnik odgovara ispunjenje postalo delimično nemoguće, a takvo ispunjenje nema interesa za poverioca, poverilac ga može odbiti i tražiti naknadu štete zbog neispunjenja (čl. 189). Najzad, poverilac može odbiti da primi zadocnelo ispunjenje koje više nema interesa za njega i zahtevati naknadu štete zbog neispunjenja. Kad se radi o zadocnjenju sa

ispunjenjem obveza iz dvostranih ugovora, onda važe posebne odredbe koje smo upoznali kad smo govorili o raskidu dvostranih ugovora zbog neispunjenja (čl. 77. i sl.).

70. — Posle ovih posebnih pravila koja se odnose na posebne slučajeve, u sledećim poglavljima predviđena su prava koja pripadaju poveriocima u svim slučajevima i nezavisno od sadržine obveze.

71. — U glavi II (čl. 191) dato je svakom poveriocu čije je potraživanje dospelo pravo da u ime za račun dužnika vrši njegova imovinska prava koja on zapušta na štetu svojih poverilaca, izuzev onih koja su vezana za dužnikovu ličnost, i da se iz tako ostvarenog dužnikovog prava naplati prvenstveno.

72. — Mnogo praktičnije moglo bi biti poveriočevo pravo da zahteva opozivanje dužnikovih pravnih poslova preduzetih na štetu poverioca. (Glava III, čl. 192–196). To je stara *actio pauliana*, predratno pravo pobijanja, ali je u nacrtu organizovano jednostavnije. Uslovi za vršenje ovog prava su oni koji se uopšte postavljaju u raznim zakonodavstvima. Opozivanjem se pravni posao lišava dejstava samo prema tužiocu i samo koliko je potrebno za ispunjenje njegovih potraživanja. Od ranijeg prava u ovoj materiji nacrt se razlikuje naročito u pogledu rokova za vršenje ovog prava. Ranije su bili predviđeni razni rokovi za razne slučajeve pobijanja, koji su išli do deset godina. U nacrtu je predviđen jedinstven rok od tri godine, računajući od dana kada je izvršen pravni posao čije se opozivanje zahteva. Uz to je predviđeno da se tečenje ovog roka prekida ako poverilac izvesti lice protiv koga se može podneti tužba o svojoj nameri da zahteva opozivanje posla (čl. 196).

73. — Poslednje poveriočevo pravo koje je uređeno u ovom odeljku je *pravo na naknadu štete* (Glava IV, čl. 197–216). Kao što je ranije pomenuto, pitanje naknade štete, sa pitanjem raskida dvostranih ugovora zbog neispunjenja i pitanjem odgovornosti za fizičke nedostatke stvari, čini glavni deo materije ugovornog prava. Reč je o naknadi štete nastale povredom obveze, ono što se obično naziva, ne sasvim tačno, ugovornom odgovornošću, koju nacrt razlikuje od vanugovorne odgovornosti (v. čl. 130. i sl.) i za koju postavlja posebna pravila.

Poverilac može pretrpeti štetu zbog toga što dužnik nije ispunio svoju obvezu ili što je zadocnio sa ispunjenjem (čl. 197). Visinu naknade određuje sud, ali i same strane ugovornice mogu je unapred odrediti za slučaj ako bi došlo do zadocnjenja sa ispunjenjem, ili ako dužnik ne bi uopšte ispunio svoju obvezu (ugovorna kazna), a visinu naknade u slučaju zadocnjenja sa ispunjenjem novčanih obveza određuje zakon (zakonska kamata).

74. — Kad poverilac zahteva da mu *sud dosudi naknadu* (Odsek I, čl. 198–204), onda je dovoljno da dokaže postojanje obveza i da je pretrpeo štetu zbog neispunjenja ili zadocnjenja sa ispunjenjem (čl. 198). Dužnik se oslobađa obveza da naknadi štetu ako je bio sprečen da ispuni svoju obvezu nekim slučajem više sile ili kojim drugim stranim uzrokom sa koji on ne odgovara (čl. 199). Ugovornici mogu

*proširiti dužnikovu odgovornost* i učiniti ga odgovornim i u nekim slučajevima u kojima inače ne bi odgovarao (čl. 200).

75. — Ali, obratno, *odgovornost dužnika ne može se ugovorom isključiti*, ako za određeni slučaj nije što drugo zakonom naređeno (čl. 201, st. 1). To bi bilo protivno „cilju ugovora i dobrim običajima”, a nacrt u čl. 94. st. 2, proglašava ništavim odredbe formularnog ugovora sa kojima je to slučaj. Cilj ugovora je da se stvore obveze među ugovornicima (čl. 99); ugovoriti, a istovremeno se odreći prava na naknadu zbog neispunjenja neke obveze koja čini suštinu ugovora nije ni logično moguće. Međutim, u praksi je uobičajeno govoriti o mogućnosti isključenja odgovornosti kao o opštem pravilu. U stvari tu se radi o neispravnom načinu izražavanja. Tu se ne radi o isključenju odgovornosti, već o sporazumu ugovornika da određena obveza neće nastati iz njihovog ugovora. A to je nešto drugo i dozvoljeno, pod uslovom da se ne radi o obvezi koja čini suštinu ugovora. Tako, kupac i prodavač mogu se sporazumeti da iz njihovog ugovora isključe obvezu zaštite od evikcije, ali ne i obvezu prodavca da preda stvar ili obvezu kupca da plati cenu. U tom smislu valja razumeti klauzulu o isključenju odgovornosti zbog evikcije, koja ne čini suštinu ugovora o kupovini i prodaji (čl. 201, st. 4).

76. — Nacrt ne dozvoljava isključenje odgovornosti ali smatra punovažnom odredbu ugovora kojom se *unapred određuje najviši iznos eventualne naknade*, pod uslovom da taj iznos ne bude u očiglednoj nesrazmeri sa štetom, i da u određenom slučaju zakon ne naređuje što drugo.

77. — Klauzule o određivanju najvišeg iznosa naknade kao i one o isključenju odgovornosti u slučaju kad su zakonom dozvoljene, ostavljaju nedirnutu dužnikovu delikttnu, vanugovornu odgovornost, koju bi trebalo ograničiti na slučajeve štete prouzrokovane namerno ili krajnjom nepažnjom (čl. 201, st. 3).

78. — Što se tiče visine naknade nacrt se držao Haške konvencije o jednoobraznom zakonu o prodaji telesnih pokretnih stvari, a ova je išla za opštim stavovima u uporednom pravu. Ono u čemu se između ostalog razlikuju među sobom vanugovorna i ugovorna odgovornost je u tome za koje se štetne posledice odgovara u jednom, a za koje u drugom slučaju. Štetnik je dužan naknaditi sve štetne posledice u uzročnoj vezi sa njegovom radnjom ili njegovim propuštanjem, a dužnik koji nije ispunio svoju obvezu odgovara načelno samo za one štetne posledice svog propuštanja koje je bio dužan predvideti u vreme zaključenja ugovora. Osnovno pravilo o tome nalazi se u čl. 202. nacrta, gde stoji: „Poverilac ima pravo na naknadu pretrpjenog gubitka i izmaklog dobitka, koje je dužnik bio dužan predvideti, u času zaključenja ugovora kao moguće posledice povrede ugovora, s obzirom na činjenice za koje je znao ili je morao znati”. To ograničenje dužnikove odgovornosti pretpostavlja da je dužnik postupao savešno. Međutim, ako dužnik namerno nije pristupio ispunjenju, kao i u slučaju neispunjenja zbog krajnje nepažnje, poverilac ima pravo da zahteva da mu dužnik naknadi sve štetne posledice koje su nastale

zbog povrede ugovora, bez obzira na to što ovaj nije znao za posebne okolnosti iz kojih su one proizašle (čl. 202. st. 2). U tom slučaju obim naknade je jednak obimu naknade u slučaju deliktne odgovornosti; dužnikova zla vera ili krajnja nepažnja objašnjavaju i opravdavaju to izjednačenje.

79. — Visinu naknade eventualne povrede ugovora mogu odrediti i sami ugovornici svojim ugovorom. Ona u tom slučaju nosi naziv *ugovorne kazne* (Odsek IV, čl. 205–213), ali ona u stvari nije nikakva kazna. Po svojoj prirodi to je naknada koja svojom visinom može vršiti i *funkciju pritiska na dužnika*. Ona može biti ugovorena za slučaj neispunjenja kao i za slučaj zadocnjenja sa ispunjenjem. Za poverioca je korisno da ugovori unapred visinu naknade eventualne štete, pošto u tom slučaju ne mora dokazivati da je pretrpeo štetu i kolika je šteta, a ako je pretrpeo veću štetu ostaje mu pravo da to dokaže i da dobije odgovarajuću naknadu. Zbog toga se klauzula o ugovornoj kazni nalazi u velikom broju ugovora u privredi. Ranije je bilo pravilo da kad je ugovorena kazna sudija je dosuđuje toliku kolika je određena u ugovoru, ni manje ni više. Naše pravilo da poverilac može tražiti da mu sud dosudi i veću naknadu ako dokaže da ugovorena kazna ne pokriva svu štetu koju je on pretrpeo može se pravdati načelom pravičnosti da naknada treba da odgovara šteti. Ali to načelo ima i drugu jednu posledicu u slučaju kad je ugovorena kazna veća od pretrpljene štete. U tom slučaju treba dozvoliti sudu da na zahtev dužnika smanji iznos ugovorene kazne, i to je ono što kaže čl. 210. st. 2. Smanjiti iznos ugovorne kazne ne znači izjednačiti njen iznos sa visinom štete. Kad bi bilo tako, onda bi to značilo da je ugovorna kazna lišena svake koristi i da visinu naknade određuje uvek sud. Ali treba se podsetiti da je ugovorna kazna i sredstvo pritiska na dužnika, a ona tu funkciju može obaviti samo ako je njen iznos nešto veći od štete nastale povredom ugovora. Zbog toga se u nacrtu ne kaže da sud može smanjiti iznos ugovorene kazne uvek kad je on veći od štete, nego samo „ako je ona preterano velika u poređenju sa štetom koju je pretrpeo poverilac” (čl. 210. st. 3).

80. — U čl. 209. nacrta uređena su pitanja poveriočevih prava u raznim slučajevima koji se mogu pojaviti. Te odredbe su jasne i ne treba im komentar. Napomenimo da se u jednom slučaju nacrt razlikuje od Opštih uzansa. Tamo je pod br. 248 predviđeno da poverilac, koji je posle dužnikovog zadocnjenja sa ispunjenjem primio ispunjenje, ne može zahtevati od dužnika ugovorenu kaznu ako nije primajući ispunjenje bez odlaganja saopštio dužniku da zadržava svoje pravo na ugovorenu kaznu. Praksa naših sudova pokazuje da su poverioci bivali neprijatno iznenađeni ovim neočekivanim gubitkom prava. Pravilo je preuzeto iz nekih stranih prava gde se na ugovornu kaznu gleda sa izvesnim nepoverenjem. Organizacija ugovorne kazne u našem pravu i razvijena praksa unošenja klauzule o ugovornoj kazni u ugovore u privredi ne slažu se sa ovom odredbom i zbog toga je ona izostavljena iz nacrta.

81. — Najzad u slučaju novčanih obveza *naknadu određuje zakon* (Odsek III, čl. 214–216). Tu se može raditi samo o šteti zbog zadocnjenja, pošto novac služi za izvršenje u ekvivalentu svih obveza koje imaju neki drugi predmet, a koje ne budu izvršene u naturi. U nacrtu opšta stopa zakonske kamate iznosi šest procenata. Na tu kamatu poverilac ima pravo bez obzira na to da li je pretrpeo neku štetu. Ali se može dogoditi da poveriočeva šteta bude veća nego što iznosi zakonska kamata. Za taj slučaj nacrt predviđa da poverilac ima pravo zahtevati potpunu naknadu štete (čl. 215. st. 2).

82. — Deo treći nacarta sadrži pravila o *prestanku obveza* (čl. 217–283). Ona su grupisana u dva poglavlja: u prvom poglavlju nalaze se pravila o ispunjenju, a u drugom su pravila o svim drugim načinima prestajanja obveza.

83. — *Ispunjenju* su posvećeni čl. 217–251, dakle nešto više od polovine svih članova u kojima se govori o prestanku obveza. Ispunjenje je najglavniji i najčešći način kojim obveze prestaju. To je normalan način prestajanja obveza. Izuzev obveza čija se sadržina sastoji u nekom nečinjenju (propuštanju, uzdržavanju, trpljenju) obveze nastaju ne da bi trajale, već da bi prestale, i to da bi prestale ispunjenjem. Svrha obligacija postiže se njihovim prestankom putem ispunjenja, te se može reći, govoreći uopšteno, da od svog nastanka obligacije teže svom prestanku ispunjenja. Zbog toga se povodom ispunjenja postavlja veći broj pitanja nego kod drugih načina nastajanja obligacija. U nacrtu sva pravila o ispunjenju obveza grupisana su u tri odseka: u prvom su opšta pravila o ispunjenju, u drugom je reč o poveriočevoj docnji, u trećem o polaganju dugovane stvari kod suda.

84. — Nije potrebno zadržavati se na pojedinim pravilima o *ispunjenju uopšte*. Ona su u mnogome ista u raznim zakonodavstvima, te ćemo ovde ukazati samo na neke pojedinosti.

Ispunjenje se sastoji u izvršenju onoga što čini sadržinu obveze, te niti dužnik može ispuniti nečim drugim, niti poverilac može zahtevati nešto drugo (čl. 224). Ali se poverilac i dužnik mogu sporazumeti da dužnik ispunji nečim drugim (zamena ispunjenja). Sporno pitanje koje nastaje posle zamene ispunjenja o poveriočevim pravima u slučaju evikcije ili ako se pokaže da stvar data u zamenu za dugovani predmet ima nedostataka, rešeno je tako što se poveriocu priznaju prava koja ima kupac u takvim slučajevima, ali mu je dato i pravo da zahteva ispunjenje prvobitne tražbine (čl. 225). To znači da se zameni ispunjenja priznaje dvostruka pravna priroda: teretni pravni posao i ispunjenje.

85. — Kad obvezu ispuni neko treće lice onda se obveza gasi samo relativno, za poverioca, ali na ispunioca prelaze poveriočeva prava prema dužniku (*Subrogacija*, čl. 219). To je pravilo, ali tako ne biva uvek po samom zakonu. Tako biva kad obvezu ispuni neko lice koje je pravno zainteresovano da obveza bude ispunjena. Van tog slučaja prava poveriočeva prelaze na ispunioca u času ispunjenja samo ako je ovaj izjavio poveriocu pre ispunjenja ili prilikom ispunjenja svoju nameru da stupi na njegovo mesto, ili ako je pre ispunjenja

dužnik obavestio poverioca da će ispunjenjem njegova prava preći na ispunioca (čl. 219). Subrogacija nije zakonska cesija i nema dejstva cesije (čl. 221).

86. — Najvažnije odredbe ovog poglavlja odnose se na *mesto ispunjenja i na vreme ispunjenja*. One su preuzete iz Haškog jednoobraznog zakona o prodaji telesnih pokretnih stvari i uopštene, ili su inspirisane odredbama tog zakona. Načelno, dužnik je dužan ispuniti obvezu a poverilac primiti ispunjenje u mestu određenom ugovorom, a ako poverilac i dužnik nisu odredili mesto ispunjenja, onda u mestu na koje upućuje svrha posla ili priroda obveze i ostale okolnosti. Inače, ispunjenje se vrši u mestu u kome je dužnik imao svoje prebivalište u času nastanka obveze, odnosno, kad se tiče obveza nastalih iz privredne ili profesionalne delatnosti dužnika, u mestu u kome se nalazi središte njegove delatnosti. To je staro pravilo da se dugovi traže a ne donose. Drukčije je kad obveza ima za predmet neku individualno određenu stvar: tada se obveza ima ispuniti u mestu gde se stvar nalazila u vreme zaključenja ugovora, ako su ugovornici tada znali gde se stvar nalazi. Važno je za ugovore u privredi da se kao individualno određene stvari imaju smatrati i stvari određene po rodu koje se imaju uzeti iz određene mase, ili se imaju proizvesti u mestu za koje su strane znale u času zaključenja ugovora (čl. 230). Drugi izuzetak od osnovnog pravila tiče se novčanih obveza. One se imaju ispuniti u mestu u kome poverilac ima svoje prebivalište, odnosno središte svoje privredne ili profesionalne delatnosti. Novčani dugovi se, dakle, donose, a ne traže (čl. 231).

87. — I odredbe nacрта kojima se postavljena pravila o *vremenu ispunjenja* odgovaraju odredbama Haškog jednoobraznog zakona o prodaji. Dužnik je dužan ispuniti obvezu u roku određenom ugovorom, a ako rok nije ugovorom određen, onda u razumnom roku koji odgovara svrsi posla, prirodi obveze i na koji ukazuju ostale okolnosti, kao što su, na primer, predviđeni način i mesto ispunjenja. Dužnik može ispuniti obvezu pre roka samo ako poverilac na to pristane, ili ako je rok ugovoren isključivo u korist dužnika, ali tada mora o svojoj nameri obavestiti poverioca i paziti da to ne bude u nevreme (čl. 233). Poverilac može zahtevati ispunjenje pre roka ako je rok ugovoren isključivo u njegovu korist, na pr. u slučaju ostave. On ima pravo zahtevati ispunjenje pre roka i ako je dužnik postao nesposoban za plaćanje, ili ako nije dao poveriocu obećano obezbeđenje, ili je smanjio data obezbeđenja (čl. 235). U opštoj težnji da se ublaži oštrina nekih pravila unesena je u ovu materiju odredba da, u slučaju kad je ugovoreno da će dužnik izgubiti rokove ako zadocni sa ispunjenjem neke obveze, gubitak rokova ne nastupa ako je dužnik zadocnio sa ispunjenjem neznatnog dela obveze (čl. 236).

88. — Odsek II (čl. 241, 242). ima u vidu situaciju u kojoj dužnik ne može da pristupi ispunjenju svoje obveze zbog poveriočevog odbijanja da primi ispunjenje, ili zbog toga što ovaj nije sa svoje strane preduzeo potrebne radnje, ili što je odsutan (*docnja poverioca*). Poverilac neće doći u docnju ako dokaže da dužnik nije bio u mogućnosti

da ispuni svoju obvezu u vreme određeno za ispunjenje. Dejstva poveriočeve docnje su ukratko označena u čl. 242: prelazak rizika na poverioca, prestanak tečenja kamate, naknada troškova daljeg čuvanja stvari i eventualne štete. Tome treba dodati da dužnik, u slučaju kad predmet njegove obveze iz dvostranog ugovora nije predaja stvari, nego neka radnja, može raskinuti ugovor po pravilima za raskid dvostranih ugovora i tražiti naknadu štete zbog neispunjenja (čl. 242, st. 4).

89. — Kad je poverilac u docnji, ili je nepoznat, ili kad je neizvesno ko je poverilac, ili kad je poverilac poslovno nesposoban a nema zastupnika, može dužnik *položiti dugovanu stvar kod suda* za poverioca (Odsek III, čl. 243–251). To mogu učiniti i treća lica koja su pravno zainteresovana da obveza bude ispunjena. Nacrt sadrži detaljna pravila ne samo o dejstvima polaganja stvari kod suda, nego i o raznim situacijama, ovlašćenjima i odnosima koji mogu nastati u vezi sa polaganjem kod suda. Načelno, polaganjem kod suda dužnik se oslobađa svoje obveze, rizik prelazi na poverioca, kamata prestaje teći, prestaju dalja dejstva eventualne dužnikove docnje. Sve to pretpostavlja da dužnik ne uzme natrag stvar koju je položio kod suda, a ako on to uradi smatra se kao i da nije bilo polaganja.

Ako je stvar nepodesna za čuvanje, ili bi troškovi čuvanja bili znatni, dužnik može tražiti od suda da se stvar o trošku poverioca izloži javnoj prodaji (čl. 245). Ako je stvar male vrednosti, ili ima tekuću cenu sud može dozvoliti da je dužnik proda iz slobodne ruke, a ako je stvar lako pokvarljiva dužnik je može prodati iz slobodne ruke.

Dužnik može odrediti pod kojim će uslovima sud predati stvar poveriocu. Ako poverilac ima pravo da zahteva ispunjenje od dužnika samo ako i sam istovremeno ispuni nešto njemu, dužnik može poveriočevo pravo da uzme stvar položenu za njega kod suda usloviti ispunjenjem onoga što poverilac duguje njemu (čl. 248. st. 2).

90. — Kao što je već pomenuto, svi *ostali načini prestanka obveza* uređeni su u glavi II ovog dela (čl. 252–283), a ova je podeljena na osam odseka, i u svakom od njih postavljena su pravila za jedan od tih načina prestanka.

91. — U odseku I, sa nešto više detalja uređena je materija *kompensacije ili prebijanja potraživanja* (čl. 252–263). Razlozi te opširnosti su potreba da se raščiste neke sporne situacije kao i izvesna odstupanja od ranijih pravnih pravila. Za zakonsku kompensaciju zahteva se uzajamnost jednorodnost, dospelost i likvidnost potraživanja (čl. 252). Ali je, što se tiče ovog poslednjeg uslova posebno predviđeno da, ako potraživanje jedne strane nije likvidno, ali se može lako utvrditi da li ono postoji i koliko je, sud može izvršiti prebijanje za onaj deo tog potraživanja čije postojanje bude utvrdio; donošenje odluke o zahtevu druge strane sud će u tom slučaju odložiti dok se ne utvrdi postojanje i količina ostatka (čl. 263). Da bi se dogodilo prebijanje potrebno je da jedna strana izjavi drugoj da vrši prebijanje, ali ta izjava ima povratno dejstvo te se smatra da je prebijanje nastalo u času kad su bili ispunjeni uslovi za zakonsku kompensaciju (čl. 253). Spor-  
nim pitanjima prebijanja sa ustupljenim potraživanjem, prebijanja sa



obvezama prema društveno-političkim zajednicama kao i slučajevima kad je prebijanje isključeno posvećeni su posebni članovi nacrtu (čl. 258–260). Pravilima o kompensaciji ne dira se u pravila o tekućem računu (čl. 252. st. 2).

92. — Za prestanak potraživanja *otpuštanjem duga ili odricanjem* (Odsek II, čl. 264–267) potrebna je saglasnost dužnika.

93. — Nacrt je zadržao *novaciju ili prenov* kao način prestanka potraživanja iako je više nema u nekim novijim zakonicima (Odsek III, čl. 268–273). Za novaciju je potrebno da se nova obveza razlikuje od stare predmetom ili osnovom i namera da se mesto stare stavi nova obveza. Sa prestankom stare obveze prestaju i eventualna zalog, jemstvo i ostala sporedna prava koja su bila vezana za staru obvezu (čl. 273). Izdavanje menice ili čeka zbog neke ranije obveze ne povlači novaciju, izuzev kad je to ugovoreno (čl. 268. st. 3).

94. — Obveza se gasi i kad jedno lice postane i poverilac i dužnik u istoj obvezi (*sjedinjenje ili konfuzija*, Odsek IV, čl. 274). Ali to se ne događa kad jemac postane poverilac u obvezi sa koju jemči. Za sjedinjenje u slučaju hartija od vrednosti važe posebni propisi.

95. — U čl. 89. i 90. u poglavlju o dvostranim ugovorima bilo je reči o slučaju kad ispunjenje obveza jedne strane u dvostranom ugovoru postane nemoguće zbog događaja za koji nije odgovorna ni jedna ni druga strana, i određeno šta biva sa obvezom druge strane, kao i o slučaju kad ispunjenje obveze jedne strane postane nemoguće zbog događaja za koji odgovara druga strana ili za vreme poverilačke doznje druge strane. U odseku V (čl. 275–277) reč je samo o *prestanku obveze zbog nemogućnosti ispunjenja* koje je nastupilo usled više sile, i uopšte usled događaja za koji dužnik ne odgovara (čl. 275). Pošto „vrsta ne gine” (O. i. z. čl. 933), ako su predmet obveze stvari određene po rodu obveza neće prestati čak i ako bi sve što dužnik ima od takvih stvari propalo usled događaja za koji on ne odgovara. Ali će biti drukčije kad obveza ima za predmet stvari određene po rodu koje se imaju uzeti iz ograničenog kruga tih stvari; u tom slučaju, obveza prestaje kad propadnu sve stvari određenog kruga (čl. 276). Dužnik koji je oslobođen svoje obveze usled nemogućnosti ispunjenja dužan je ustupiti poveriocu prava koja bi imao prema trećim licima zbog nastale nemogućnosti (čl. 277).

96. — U odeljku VI (čl. 278–280) nacrt se bavi slučajevima prestanka trajnih dugovinskih odnosa *protekom određenog vremena i otkazom*. Pravilo je da trajni dugovinski odnos sa određenim rokom trajanja prestaje kad rok istekne, ako nije ugovoreno ili zakonom određeno da će se dugovinski odnos produžiti na neodređeno vreme (čl. 278). Ako vreme trajanja dugovinskog odnosa nije određeno svaka strana može ga prekinuti otkazom, koji mora biti dostavljen drugoj strani, i može biti dat u svako doba samo ne u nevreme (čl. 279).

97. — *Smrću* poverioca ili dužnika prestaje dugovinski odnos pri čijem su zasnivanju lične osobine druge strane bile odlučujuća pobuda za zaključenje ugovora, a smrću dužnika prestaje trajni dugovinski

odnos zaključen s obzirom na lične sposobnosti dužnika (Odsek VII, čl. 281).

98. — U odseku VIII (čl. 282 i 283) je reč o *raskidu ugovora izjavom volje*. Ta materija pripada više prestanku ugovora nego prestanku obveza te je treba preneti na odgovarajuće mesto.

99. — Pošto je u prvom, drugom i trećem delu izneseno kako obveze mogu nastati, šta znače i kako mogu prestati, u Delu četvrtom postavljena su pravila za neke vrste obligacija koje se odlikuju nekim posebnostima. Naslov ovog dela ne odgovara više njegovoj sadržini pošto su iz njega izostavljene uslovne i oročene obveze, budući da je odlučeno da se materija uslova i roka prenese u opšti deo imovinskog prava. U njemu se nalaze odredbe o novčanim obvezama, alternativnim, fakultativnim, solidarnim, nedeljivim i deljivim obvezama.

100. — U glavi I (čl. 284–290) su odredbe o *novčanim obvezama*. Pravilo je da se dugovi u novcu isplaćuju kako glase bez obzira na promenu kupovne moći novca. Zlatna klauzula je zabranjena, ali je dozvoljena klizna skala. Za razliku od opšteg pravila (čl. 233) poverilac je dužan primiti ispunjenje koje mu dužnik ponudi pre roka (čl. 286). Maksimalna ugovorna kamata iznosi osam procenata, ako za određeni slučaj nije od nadležnog organa određena viša stopa dozvoljene kamate. Ako je kamata ugovorena ali nije određena njena visina, onda njena stopa iznosi šest odsto godišnje. Ako je ugovorena veća kamata od dozvoljene, ugovor ostaje na snazi a kamata se snižava na stopu dozvoljene kamate. Kamata na kamatu ne može se unapred ugovoriti. Za dugovanja i potraživanja banaka i drugih kreditnih ustanova važe posebni propisi. Odredbe o ugovornoj kamati važe za ostale obveze koje imaju za predmet stvari određene po rodu.

101. — O *alternativnim obvezama* govori se detaljno u glavi II (čl. 291–297). Izbor između više ugovorenih predmeta pripada dužniku, ako nije što drugo ugovoreno. Izbor je neopoziv. Ako je jedan predmet postao nemoguć usled događaja za koji ne odgovara ni jedna strana, obveza postaje jednostavna (načelo koncentracije). Ostale odredbe preciziraju odnose u raznim eventualnostima.

102. — Tradicionalna pravila o *fakultativnim obvezama* sadrže čl. 288. i 299. glave III. TOME je dodat jedan član o fakultativnim potraživanjima.

103. — U glavi IV (čl. 301–328) ovog dela nalaze se odredbe o obvezama u kojima ima *više dužnika ili više poverilaca*. To su solidarne obveze, deljive i nedeljive obveze. Svakoju vrsti je dat po jedan odsek ove glave.

104. — Odsek I, o *solidarnim obvezama* zauzima 26 od 28 članova ove glave. U njemu su izložena, prvo, pravila o solidarnosti dužnika, a zatim, pravila o solidarnosti poverilaca.

105. — Za razliku od mnogih zakonodavstava, pa i ranijeg našeg zakonodavstva, nacrt postavlja pravilo da se *solidarnost dužnika* pretpostavlja (čl. 301). Ta pretpostavka je bliža stvarnosti nego obratno pravilo da u slučaju više dužnika u istoj obvezi svaki odgovara samo za svoj deo. Solidarnost daje poveriocu pravo da zahteva ispunjenje

obveze od svakog dužnika, ali kad jedan ispuni obvezu onda se poveriočevo potraživanje gasi. Na dužnika koji je ispunio prelaze poveriočeva prava prema ostalim dužnicima, ali samo za deo koji pada na svakoga od njih (čl. 302, 303. i 313). Deo koji pada na dužnika od koga ne može da se dobije naknada deli se srazmerno na sve dužnike (čl. 313. st. 2). To su glavna pravila o solidarnosti dužnika. Međutim materija solidarnosti tradicionalno važi za jednu od najsloženijih i najtežih u obligacionom pravu. Ona daje mesto teškim i zamršenim sporovima raznim povodima. U nacrti su (čl. 303–312) raspravljani najvažniji slučajevi i to je, između ostalog, jedan od uzroka veće obimnosti nacрта. Možda se praktično ne bi mnogo izgubilo ako bi se veći deo tih slučajeva prepustio brizi naše teorije i prakse.

106. — Što se tiče *solidarnosti poverilaca* (čl. 316–326), ona se ne pretpostavlja kad u obvezi ima više poverilaca, za razliku od onoga što biva kad u nekoj obvezi ima više dužnika. Ona postoji samo ako je ugovorena ili zakonom naređena (čl. 316). Svaki poverilac ima pravo zahtevati od dužnika ispunjenje cele obveze, ali kad jedan od njih bude namiren obveza prestaje i prema ostalim poveriocima. Posle toga svaki od solidarnih poverilaca ima pravo zahtevati od poverioca koji je primio namirenje da mu preda deo koji mu pripada (čl. 326). I ovde su (u čl. 318–325) raspravljani najvažniji slučajevi u kojima mogu nastati komplikacije u odnosima između solidarnih poverilaca i njihovih dužnika, slične onima koje nastaju u slučaju solidarnosti dužnika, te i za njih važi ono što je tamo rečeno.

107. — U odsecima II i III (čl. 327. i 328) postavljena su pravila o *deljivim i o nedeljivim obvezama*. Pošto je određen kriterijum deljivosti, postavljeno je pravilo da kad u nekoj deljivoj obvezi ima više dužnika koji ne odgovaraju solidarno obveza se deli među njima na jednake delove, ako nije određena neka druga podela, i svaki od njih odgovara samo za svoj deo. Od više poverilaca u jednoj deljivoj obvezi svaki ima pravo potraživati od dužnika samo svoj deo (čl. 327). Za nedeljive obveze u kojima ima više dužnika važe propisi o solidarnim obvezama. Ali, ako u nedeljivoj obvezi ima više poverilaca jedan poverilac može zahtevati da dužnik ispuni njemu samo ako je ovlašćen od ostalih poverilaca da primi ispunjenje (čl. 328).

108. — U poslednjem Delu petom (čl. 329–348), obrađeni su slučajevi *promene poverioca i dužnika* u određenoj obvezi.

109. — O promeni poverioca, *cesiji ili ustupanju potraživanja* govori se u glavi I (čl. 329–339). Za to je dovoljan ugovor između ustupioca i prijemnika, ali je o tome potrebno obavestiti dužnika, čiji se pristanak ne traži, ali koje može punovažno ispuniti ustupiocu sve dok ne bude saznao za ustupanja (čl. 329. i 332). Izuzetno, ustupanje potraživanja iz hartije na donosioca vrši se predajom hartije (čl. 330). Sve su to stara pravna pravila. Od tih pravila odstupilo se u pogledu garantije naplativosti: ustupilac ne odgovara ako prijemnik ne može da naplati ustupljeno potraživanje od dužnika (čl. 337).

110. — *Promena dužnika* uređena je u glavi II (čl. 340–348). Glavni slučaj je slučaj preuzimanja duga, i on upravo predstavlja promenu

dužnika, a uz njega su uređeni još i slučaj pristupanja dugu i slučaj preuzimanja ispunjenja.

111. — *Za preuzimanje duga* (čl. 340–345) potreban je ugovor između dužnika i preuzimaoca, na koji je pristao poverilac (čl. 340), ali se to može postići i ugovorom između poverioca i preuzimaoca (čl. 346. st. 2). Time preuzimalac stupa na mesto predašnjeg dužnika. Preuzimanjem duga raniji dužnik se oslobađa obveze, izuzev ako je preuzimalac bio prezadužen u vreme poveriočevog pristanka na preuzimanje duga, a poverilac to nije znao niti je morao znati.

112. — *Pristupanje dugu* (čl. 346. i 347) vrši se ugovorom između poverioca i nekog trećeg kojim se ovaj obvezuje prema poveriocu da će ispuniti njegovo potraživanje od dužnika. Tim ugovorom poverilac dobija još jednog dužnika pored ranijeg dužnika. Pored ugovorenog pristupanja dugu u nacrtu je predviđeno da u slučaju prenosa na drugoga na osnovu ugovora neke imovinske celine sa njenom aktivom i pasivom pribavilac odgovara solidarno sa prenosiocem za njene dugove, i da se ta odgovornost ne može isključiti ili ograničiti (čl. 347).

113. — *Preuzimanjem ispunjenja* (čl. 348) neko lice se obvezuje prema dužniku da će ispuniti njegovu obvezu prema poveriocu. Tim ugovorom poverilac ne stiče nikakvo pravo prema preuzimaocu ispunjenja, te se odnos nastao preuzimanjem ispunjenja ograničava na dužnika i preuzimaoca. Ovaj odnos nastaje i kad dužnik i treći zaključe ugovor o preuzimanju duga, dok poverilac ne bude dao svoj pristanak, kao i ako odbije svoj pristanak (čl. 340. st. 1. i 5).