

KOMENTAR

ZAKON O OBLIGACIONIM ODNOSIMA

KNJIGA I

Izrada i objavljivanje ovog Komentara je podržan od strane Projekta za Vladavinu Prava, Programa Ujedinjenih Nacija za Razvoj (UNDP) Misija na Kosovu, u saradnji sa Ministarstvom Pravde, uz podršku Vlade Holandije i uz koordinaciju:

Virgjina Dumnica, Analista Programa Pravde, UNDP Kosovo

Rrezearta Reka, Menadžer Projekta za Vladavinu Pravde, UNDP Kosovo

Autori:

Prof.Dr. Nerxhivane Dauti

Avokat Ruzhdi Berisha

Avokat Adem Vokshi

Prof.Dr. Abdulla Aliu

Lektor:

Silvija Ramic

Sva prava su zadržana: UNDP ne snosi nikakvu odgovornost za sadržaj, ispravnost, tačnosti i kvalitet podataka u ovom Komentaru.

Autorska prava za delove ovog komentara i prava UNDP-a su zadržana. Nije dozvoljeno kopiranje/ umnožavanje materijala ili korišćenje istog za eventualna druga objavljivanja bez saglasnosti UNDP-a i autora.

Septembar, 2013

Priština

PREDGOVOR

Jačanje vladavine zakona na Kosovu je važan prioritet za Kosovo. Podrška institucijama Kosova kako bi postale efikasnije, transparentnije, polno jednake i odgovorne su ključni za razvoj Kosova u svim sektorima, kako za privredni rast, zdravstvo, obrazovanje, ili za dobro funkcionisanje javne službe. Vladavina zakona i dostupnost pravdi su takođe ključni za napredak Kosova prema Evropskoj integraciji. Tačnije, (PSA) Proces Stabilizacije i Asocijacije zahteva efikasnije, nezavisne, odgovorne i nepristrasne sudove i tužilaštva koji su oslobođeni od političkog uticaja.

Proteklih deset godina UNDP je bio važan partner u stalnim naporima za jačanje vladavine zakona na Kosovu sa opštim ciljem da se sagradi nezavistan i efikasan pravni sistem Kosova, koji štiti i promoviše standarde ljudskih prava, osiguravajući bolji pristup pravdi za sve građane. Program UNDP-a za Vladavinu Zakona fokusira se na četiri glavna prioriteta: suočavanje sa nasleđem konflikta, poboljšanje ljudske sigurnosti, povećanje pristupu pravdi za sve, pružanje sigurnosti i pristup pravdi za žene.

Od 1999 godine vidi se važan napredak u vladavini zakona na Kosovu. Međutim, još je potrebna povećana podrška i posvećenost kako bi se osiguralo kontinuirano obrazovanje i povećanje znanja za delatnike u sektoru pravde i implementiranje aktivnosti koje podržavaju pristup pravdi za sve zajednice.

Imajući u vidu da je pravni sistem Kosova prilično mlad, obezbeđivanje jedne šire interpretacije postojećih i novih zakona takođe je važan prioritet. Vezano za to, UNDP i Ministarstvo Pravde potpisali su sporazum o partneritetu koji će pružati podršku UNDP za izradu i izdanje Zakona i Komentara o Obligacionim Odnosima.

Komentari su osnovni alati za pravne stručnjake u demokratskim zemljama koje bi trebalo da u velikoj meri pomognu pravnoj zajednici na Kosovu, da tumače i primenjuju zakonske odredbe u okviru kosovskog zakonodavstva, posebno sudije, tužioce, advokate i druge pravne stručnjake koji imaju ograničen pristup međunarodnim i evropskim standardima.

Komentar je dostupan na albanskom i srpskom jeziku.

Osnat Luchani



Koordinator Ujedinjenih Nacija za Razvoj
Glavni predstavnik UNDP Kosovo

POSEBAN DOPRINOS

Dragi čitaoci,

Imam zadovoljstvo da vam predstavim Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima, prvi komentar ovog zakona.

U okviru reforme prava preduzete su brojne inicijative i ostvaren je veliki broj aktivnosti koje imaju za cilj jačanje primene reda i zakona u državi i osnaženje pravnog sistema u celosti. Tokom ovih reformidonesen je veliki broj zakona, a među njima, nakon dugog radnog procesa, odobren je i Zakon o Obligacionim Odnosima. Ovo je bez sumnje jedan od najvažnijih i najkompleksnijih zakona našeg pravnog sistema.

Smatralo se značajnim da se pripremi Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima kako bi se olakšala primena ovog zakona u praksi. Komentar je rezultat višegodišnje saradnje Ministarstva pravde i Razvojnog Programa Ujedinjenih Nacija na Kosovu (UNDP) koja je bila i glavni kontributor za pripremu ovog komentara.

Ovaj Komentar ima veliku važnost zato što je prvi komentar koji tumači i komentira Zakon o Obligacionim Odnosima, zakon koji je u početnoj fazi primenjivanja u praksi. Komentar je sastavljen od uglednih stručnjaka iz ove oblasti uz visoku posvećenost. On predstavlja konkretizaciju i interpretaciju odredaba Zakona o Obligacionim Odnosima. Konkretnije, komentar sadrži detaljnu interpretaciju svakog člana, na ilustrativan i praktičan način, uključujući detalje u vezi sadržine i smisla određenog člana, nameru, svrhu, predmet sređivanja, stranke koje su pogođene tim članom, različite oblike interpretacije i primene, i druge relevantne detalje. Kao takav, komentar ima za zadatak da doprinese što efikasnijoj i ispravnijoj primeni Zakona, sa ciljem olakšanja primene različitih delova zakona. Komentar će služiti svim licima uključenim u pravni sistem, uključujući sudije, tužioce, advokate, arbitre, beležnike, civilne službenike, studente i građane uopšte. Komentar je pripremljen u tom obliku kako bi bio lako razumljiv i lako upotrebljiv od strane svih zainteresiranih.

Komentar je podeljen na dva dela: prva knjiga koja sadrži interpretaciju opštih odredbi u vezi sa ugovornim i obligacionim obavezama, i druga knjiga koja sadrži interpretaciju i komentar odredbi koje se bave posebnim odnosima odredaba ugovora.

Sa izdavanjem ovog komentara, nadamo se da je otvorena nova praksa u našem pravnom sistemu, kako bi se pomoglo pravnoj zajednici, i drugima, za što efikasniju, pravedniju i lakšu primenu zakona, što je i naš prioritet. Ministarstvo pravde će nastaviti da podržava takve inicijative koje doprinose primeni zakona Republike Kosova i jačanju reda i zakona u celosti.

S poštovanjem,

Prof. Dr. Hajredin Kuçi
Zamenik Premijera i Ministar Pravde

SADRŽAJ

Predgovor.....	V
Uvodna Reč.....	VII

Prof.Dr. Nerxhivane Dauti

OPŠTE ODREDBE - I DEO	1
OSNOVNA NAČELA	1
Član 1. Delokrug zakona	1
Član 2. Autonomija volje	5
Član 3. Ravnopravnost učesnika u obligacionim odnosima	12
Član 4. Načelo savesnosti i poštenja	12
Član 5. Pažnja	14
Član 6. Zabrana zloupotrebe prava	15
Član 7. Načelo ekvivalentnosti prestacija	16
Član 8. Obaveza pridržavanja obaveza	18
Član 9. Zabrana prouzrokovanja štete	19
Član10. Rešavanje sporova na miran način	19
Član 11. Poslovni običaji, uzanse i praksa	21
Član 12. Komercijalni ugovori	23
Član 13. Ostali pravni poslovi	24
Član 14. Analogna primena zakona	25
DEO II - NASTANAK OBAVEZA	26
GLAVA 1 - UGOVOR	26
PODGLAVLJE1 - ZAKLJUČENJE UGOVORA	26
I. SAGLASNOST VOLJE	26
Član 15. Zaključenje ugovora	26
Član 16. Neslaganje	28
Član 17. Obavezno zaključenje i obavezna sadržina ugovora	28
Član 18. Izjava volje	29
Član 19. Saglasnost	30
Član 20. Pregovori	31
Član 21. Vreme i mesto zaključenja ugovora	33
Član 22. Ponuda	34
Član 23. Izlaganje robe	35
Član 24. Slanje kataloga i oglasa	36
Član 25. Dejstvo ponude i opoziva	36
Član 26. Obavezujuća ponuda	37
Član 27. Forma ponude	38
Član 28. Prihvatanje ponude	39
Član 29. Prhvatanje ponude sa predlogom da se izmeni	41
Član 30. Čutanje ponuđenog	41
Član 31. Zadocnelo prihvatanje i zadocnelo dostavljanje izjave o prihvatanju	42
Član 32. Smrt ili nesposobnost jedne strane	43
Član 33. Predugovor	43

II. PREDMET	44
Član 34. Predmet ugovorne obaveze	44
Član 35. Ništavi ugovor	46
Član 36. Odložni uslov	47
Član 37. Kad je predmet obaveze nedopuštenm	48
Član 38. Kad je predmet odrediv	48
III. OSNOV	49
Član 39. Dopušten osnov	49
Član 40. Pobude za zaključenje ugovora	51
IV. SPOSOBNOST	52
Član 41. Ugovor poslovno nesposobnog lica	52
Član 42. Pravo saugovarača poslovno nesposobnog lica	52
Član 43. Pozivanje zakonskog zastupnika da se izjasni	53
Član 44. Kad ugovarač stekne poslovnu sposobnost posle zaključenja ugovora	54
V. MANE VOLJE	54
Član 45. Pretnja	54
Član 46. Bitna zabluda	55
Član 47. Zabluda o ponudi kod ugovora bez naknade	56
Član 48. Posredna izjava	57
Član 49. Prevara	57
Član 50. Fiktivni ugovor	58
VI. FORMA UGOVORA	59
Član 51. Neformalnost ugovora	59
Član 52. Forma ugovora za prenos prava svojine na nepokretnosti	60
Član 53. Raskidance formalnih ugovora	61
Član 54. Ugovorena forma	61
Član 55. Sankcija nedostatka potrebne forme	63
Član 56. Pretpostavka potpunosti isprave	63
Član 57. Sastavljanje isprave	64
Član 58. Kada je validan ispunjeni ugovor kome nedostaje pisana forma	65
VII. USLOV	65
Član 59. Uslovi i njihovo dejstvo	65
Člani 60. Retroaktivni efekat	66
Član 61. Nedopušten ili nemoguć uslov	67
Član 62. Obezbeđenje uslovnog prava	67
Član 63. Odbrana uslovnog prava	67
Član 64. Ništavost posedovanja za vreme trajanja uslova	68
VIII. ROK	68
Član 65. Računanje roka	68
Član 66. Primena pravila o uslovu	69
IX. KAPARA I ODUSTANICA	70
1. KAPARA	70
Član 67. Vraćanje i uračunavanje kapare	70
Član 68. Neizvršenje ugovora	71
Član 69. Delimično ispunjenje	71

2. ODUSTANICA	72
Član 70 Odustanica	72
Član 71 Kapara kao odustanica	73

Adem Vokshi

PODGLAVLJE 2 - ZASTUPANJE	74
UOPŠTE O ZASTUPANJU	74
Član 72 Mogućnost zastupanja	74
Član 73 Dejstvo zastupanja	76
Član 74 Prenošnje ovlašćenja	76
Član 75 Prekoračenje granica ovlašćenja	78
Član 76 Zaključenje ugovora od strane neovlašćenog lica	79
II. DOPUNSKE ODREDBE U VEZI SA PUNOMOĆJEM	81
Član 77 Davanje punomoćja	81
Član 78 Posebna forma punomoćja	82
Član 79 Obim ovlašćenja	83
Član 80 Opozivanje i sužavanje punomoćja	84
Član 81 Dejstvo prestanka i sužavanja punomoćja prema trećim licima	85
Član 82 Drugi slučajevi prestanka punomoćja	86
III. POSLOVNO PUNOMOĆJE	87
Član 83 Punomoćje zaposlenog	87
Član 84 Prava predstavnika prodaje putovanja	88
PODGLAVLJE 3 - TUMAČENJE UGOVORA	90
Član 85 Primena odredaba i tumačenje spornih odredaba	91
Član 86 Nejasne odredbe u posebnim slučajevima	93
Član 87 Dopunska pravila	93
Član 88 Vansudsko tumačenje ugovora	94
PODGLAVLJE 4 - NEVAŽNOST UGOVORA	95
NIŠTAVI UGOVORI	95
Član 89 Ništavost	96
Član 90 Posledice ništavosti	97
Član 91 Delimična ništavost	98
Član 92 Konverzija nevažećeg ugovora	99
Član 93 Naknadni nestanak uzroka ništavosti	100
Član 94 Odgovornost lica krivog za ništavost ugovora	101
Član 95 Isticanje ništavosti	102
Član 96 Neograničeno isticanje ništavosti	102
II. RUŠLJIVI UGOVORI	103
Član 97 Rušljiv ugovor	103
Član 98 Poništenje ugovora	104
Član 99 Posledica poništenja	105
Član 100 Odgovornost za poništenje ugovora	106
Član 101 Odgovornost ograničeno poslovno sposobnog lica	106
Član 102 Prestanak prava za poništenje	107

PODGLAVJE 5 - DVOSTRANI OBAVEZUJUĆI UGOVORI	107
ODGOVORNOST ZA MATERIJALNE I PRAVNE NEDOSTATKE ISPUNJENJA	107
Član 103 Odgovornost za materijalne i pravne nedostatke	108
II. PRIGOVOR NEISPUNJENJA UGOVORA	110
Član 104 Pravila istovremenog ispunjenja	110
Član 105 Kad ispunjenje obaveze jedne strane postane neizvesno	111
III. RASKIDANJE UGOVORA ZBOG NEISPUNJENJA	113
Član 106 Prava jedne strane kada druga strana ne ispuní svoju obavezu	106
Član 107 Kad je ispunjenje o roku bitni sastojak ugovora	114
Član 108 Kad ispunjenje o roku nije bitni sastojak ugovora	115
Član 109 Raskidanje ugovora bez ostavljanja naknadnog roka	116
Član 110 Raskidanje ugovora pre isteka roka	117
Član 111 Raskidanje ugovora sa uzastopnim obavezama	117
Član 112 Dužnost obaveštavanja	118
Član 113 Ugovor koji se ne može raskinuti	119
Član 114 Pravne posledice raskida	119
Član 115 Objava raskida	120
IV. RASKIDANJE ILI IZMENA UGOVORA ZBOG PROMENJENIH OKOLNOSTI ..	121
Član 116 Klauzula Rebus Sic Stantibus	121
Član 117 Dužnost obaveštavanja	123
Član 118 Okolnosti od značaja za odluku suda	124
Član 119 Odricanje od pozivanja na promenjene okolnosti	126
V. NEMOGUĆNOST ISPUNJENJA	127
Član 120 Nemogućnost ispunjenja za koju ne odgovara ni jedna strana	127
Član 121 Nemogućnost ispunjenja za koju odgovara druga strana	127
VI. PREKOMERNO OŠTEĆENJE	129
Član 122 Očigledna nesrazmera uzajamnih davanja	129
Član 123 Zelenaški ugovori	131
VII. OPŠTI USLOVI UGOVORA	133
Član 124 Obaveza	133
Član 125 Ništavnost nekih odredbi opštih uslova	134
Član 126 Sukob između opštih uslova	135
VIII. USTUPANJE UGOVORA	136
Član 127 Uslovi ustupanja	136
Član 128 Odgovornost ustupioca	137
Član 129 Prigovori	138
PODPOGLAVLJE 6 - OPŠTA DEJSTVA UGOVORA	138
I. STVARANJE OBAVEZA ZA UGOVARAČE	138
Član 130 Dejstvo ugovora među ugovaračima i njihovim pravnim sledbenicima	139
UGOVOR U KORIST TREĆEG LICA	139
Član 131 Neposredno pravo trećeg	139
Član 132 Opozivanje koristi za trećeg	140
Član 133 Odbijeniće dužnika prema trećem	141
Član 134 Odbijanje trećeg	141
Član 135 Obećanje radnje trećeg lica	142

GLAVA 2 - PODGLAVLJE 1	143
OPŠTE ODREDBE	143
Član 136 Osnovi odgovornosti	143
Član 137 Šteta	148
Član 138 Zahtev da se ukloni opasnost od štete	150
Član 139 Zahtev za prestanak sa povredom prava ličnosti	152
PODGLAVLJE 2	153
ODGOVORNOST PO OSNOVU KRIVICE	153
Član 140 Postojanje krivice	153
Član 141 Lica koja nisu odgovorna	155
Član 142 Odgovornost maloletnika	157
Član 143 Nužna odbrana, stanje nužde, otklanjanje štete od drugog	158
Član 144 Dozvoljena samopomoć	160
Član 145 Pristanak oštećenika	161
PODGLAVLJE 3	162
ODGOVORNOST ZA DRUGOGA	162
Član 146 Duševno bolesni i zaostali u umnom razvoju	162
Član 147 Odgovornost roditelja	164
Član 148 Solidarna odgovornost	166
Član 149 Odgovornost drugog lica za maloletnika	167
Član 150 Posebna odgovornost roditelja	169
Član 151 Odgovornost po osnovu pravičnosti	170
PODGLAVLJE 4	171
ODGOVORNOST POSLODAVCA ZA ZAPOSLENE	171
Član 152 Odgovornost poslodavca	171
Član 153 Odgovornost pravnog lica za štetu koju prouzrokuje njegov organ	174
PODGLAVLJE 5	176
ODGOVORNOST ZA ŠTETU OD OPASNE STVARI ILI OPASNE DELATNOSTI	176
I. OPŠTE ODREDBE	176
Član 154 Pretpostavka uzročnosti	176
Član 155 Ko odgovara za štetu	178
Član 156 Protivpravno oduzimanje opasne stvari od imaoaca	179
Član 157 Predaja stvari trećem licu	181
Član 158 Oslobađanje od odgovornosti	182
II. ODGOVORNOST ZA MOTORNA VOZILA	185
Član 159 Odgovornost u slučaju udeša izazvanog motornim vozilom u pokretu	185
III. ODGOVORNOST PROIZVOĐAČA STVARI SA NEDOSTATKOM	186
Član 160 Odgovornost proizvođača za nedostatke stvari	186
PODGLAVLJE 6	188
POSEBNI SLUČAJEVI ODGOVORNOSTI	188

Član 161 Odgovornost usled terorističkih akata, javnih demonstracija ili manifestacija .	188
Član 162 Odgovornost organizatora priredbi	189
Član 163 Odgovornost imaoaca životinje	190
Član 164 Odgovornost imaoaca zgrade	192
Član 165 Odgovornost za urušavanje građevine	193
Član 166 Odgovornost zbog uskraćivanja neophodne pomoći	193
Član 167 Odgovornost u vezi sa obavezom zaključenja ugovora	195
Član 168 Odgovornost u vezi sa vršenjem poslova od opšteg interesa	196
PODGLAVLJE 7	197
NAKNADA ŠTETE	197
I. NAKNADA MATERIJALNE ŠTETE	197
Član 169 Uspostavljanje ranijeg stanja i naknada u novcu	197
Član 170 Kad dospeva obaveza naknade	201
Član 171 Naknada u slučaju propasti stvari oduzete na nedozvoljen način	202
Član 172 Naknada u obliku novčane rente	204
II. OBIM NAKNADE MATERIJALNE ŠTETE	208
Član 173 Realna šteta i izgubljena dobit	208
Član 174 Potpuna naknada	211
Član 175 Sniženje naknade	212
Član 176 Podeljena odgovornost	214
III. PRAVILA O NAKNADI MATERIJALNE ŠTETE U SLUČAJU SMRTI, TELESNE POVREDE I OŠTEĆENJA ZDRAVLJA	216
Član 177 Izgubljena zarada i troškovi lečenja i sahrane	216
Član 178 Pravo lica koje je poginuli izdržavao	220
Član 179 Naknada štete u slučaju telesne povrede ili narušenja zdravlja	221
Član 180 Izmena dosuđene naknade	224
Član 181 Neprenosivost prava	225
IV. NAKNADA NEMATERIJALNE ŠTETE	227
Član 182 Objavljivanje presude ili ispravke	227
Član 183 Novčana naknada	228
Član 184 Lica koja imaju pravo na novčanu naknadu u slučaju smrti ili teškog invaliditeta	233
Član 185 Novčana naknada u posebnim slučajevima (Povreda dostojanstva)	235
Član 186 Naknada buduće štete	236
Član 187 Novčana naknada za pravno lice	237
Član 188 Nasleđivanje i ustupanje potraživanja naknade nematerijalne štete	238
Član 189 Podeljena odgovornost i sniženje naknade	239
PODGLAVLJE 8	239
ODGOVORNOST VIŠE LICA ZA ISTU ŠTETU	239
Član 190 Solidarna odgovornost	239
Član 191 Solidarna odgovornost naručioca i izvođača radova	241
Član 192 Regres isplatioca	242
PODGLAVLJE 9	244

PRAVO OŠTEĆENIKA POSLE ZASTARELOSTI PRAVA DA ZAHTEVA NAKNADU	244
Član 193 Pravo oštećenika posle zastarelosti prava da zahteva naknadu	244
GLAVA 3	245
STICANJE BEZ OSNOVA	245
PODGLAVLJE 1	245
OPŠTA PRAVILA	245
Član 194 Opšta pravila	245
PODGLAVLJE 2	248
PRAVILA VRAĆANJA	248
Član 195 Kad se ne može tražiti vraćanje	248
Član 196 Izvršenje neke prirodne obaveze, ili neke moralne dužnosti	249
Član 197 Obim vraćanja	250
Član 198 Naknada troškova	251
Član 199 Kad se može zadržati primljeno	252
Član 200 Upotreba stvari u tuđu korist	253
Član 201 Izdatak za drugog	254
Član 202 Upotrebljavanje tuđe stvari u svoju korist	254
GLAVA 4	255
POSLOVODSTVO TUĐIH POSLOVA BEZ NALOGA	255
PODGLAVLJE 1 - OPŠTA PRAVILA	255
Član 203 Definicija i uslovi	255
PODGLAVLJE 2	257
OBAVEZE I PRAVA VRŠIOCA TUĐIH POSLOVA BEZ NALOGA	257
Član 204 Obaveze vršioca tuđih poslova bez naloga	257
Član 205 Dužna pažnja i odgovornost	259
Član 206 Prava poslovođe bez naloga	260
Član 207 Vršenje tuđih poslova u nameri da se drugom pomogne	262
Član 208 Odnosenje dodataka	263
PODGLAVLJE 3	264
VRŠENJE TUĐIH POSLOVA PROTIV ZABRANE	264
Član 209 Odgovornost poslovođe bez naloga	264
PODGLAVLJE 4	265
NEPRAVO POSLOVODSTVO	265
Član 210 Neovlašćeno poslovodstvo za ličnu korist	265
PODGLAVLJE 5	266
ODOBRENJE	266
Član 211 Odobrenje onog čiji je posao	266
 <i>Prof. Dr. Nerxhivane Dauti</i>	
GLAVA 5 - JEDNOSTRANA IZJAVA VOLJE	268
PODGLAVLJE 1	268

JAVNO OBEĆANJE NAGRADE	268
Član 212 Obavezujuće obećanje	268
Član 213 Opozivanje obećanja	269
Član 214 Pravo na nagradu	270
Član 215 Slučaj konkursa	270
Član 216 Prestanak obaveze	271
PODGLAVLJE 2	272
HARTIJE OD VREDNOSTI	272
I. OPŠTE ODREDBE	272
Član 217 Definicija	272
Član 218 Bitni elementi	273
Član 219 Vrste hartija od vrednosti	274
Član 220 Nastanak obaveze	274
Član 221 Posebni uslovi za idvavanje hartije od vrednosti u seriji	275
II. OSTVARIVANJE PRAVA	276
Član 222 Kome pripada pravo iz hartije od vrednosti	276
Član 223 Zahtev za ispunjenje	276
III. PRENOS PRAVA IZ HARTIJE OD VREDNOSTI	278
Član 224 Prenos prava iz hartije na donosioca	278
Član 225 Prenos prava iz hartije na ime	278
Član 226 Prenos prava iz hartije po naredbi	279
Član 227 Vrsta indosamenta	279
Član 228 Prenos punomoćja i prenos za zalogu	280
Član 229 Dejstvo prenosa prava	280
Član 230 Dejstvo prenosa punomoćja i prenosa za zalogu	281
Član 231 Dokazivanje zakonitosti prenosa	281
Član 232 Zabrana prenosa	282
IV. PROMENE KOD HARTIJA OD VREDNOSTI	283
Član 233 Promene koje vrši izdavalac	283
Član 234 Promene koje vrši imaoc pri prenosu	283
Član 235 Sjedinjavanje i deljenje hartija od vrednosti	284
V. ISPUNJENJE OBAVEZE IZ HARTIJE OD VREDNOSTI	284
Član 236 Prestanak obaveze	284
Član 237 Zabrana ispunjenja	285
Član 238 Isplata kamate ili drugih prinosa po isplati glavnice	285
Član 239 Prigovori na zahtev za ispunjenje obaveze	286
VI. LEGITIMACIONI PAPIRI I ZNACI	287
Član 240 Legitimacioni papiri	287
Član 241 Legitimacioni znaci	287
VII. OSTALE ODREDBE	288
Član 242 Zamena oštećene hartije od vrednosti	288
Član 243 Amortizacija hartije od vrednosti	289
Član 244 Zastarelost potraživanja iz hartije od vrednosti	290
DEO III - DEJSTVA OBAVEZA	291
GLAVA 1	291
POVERIOČEVA PRAVA I DUŽNIKOVE OBAVEZE	291

PODGLAVLJE 1	291
PRAVO NA NAKNADU ŠTETE	291
I. OPŠTE ODREDBE	291
Član 245 Ispunjenje obaveze i posledica neispunjenja	291
Član 246 Oslobođanje dužnika od odgovornosti	294
Član 247 Ugovorno proširenje odgovornosti	295
Član 248 Ograničenje i isključenje odgovornosti	295
Član 249 Obim naknade	296
Član 250 Krivica poverioca	298
Član 251 Odgovornost zbog propuštanja obaveštenja	298
Član 252 Primena odredaba o prouzrokovanju štete	299
II. UGOVORNA KAZNA	299
Član 253 Opšta pravila	299
Član 254 Način određivanja	301
Član 255 Akcesornost	301
Član 256 Obaveza dužnika	302
Član 257 Prava poverioca	303
Član 258 Smanjenje iznosa ugovorne kazne	304
Član 259 Ugovorna kazna i naknada štete	304
Član 260 Zakonom određena naknada i ugovorna kazna	305
PODPOGLAVLJE 2	306
POBIJANJE DUŽNIKOVIH PRAVNIH RADNJI	306
Član 261 Opšte pravilo	306
Član 262 Uslovi pobijanja	310
Član 263 Rok za podnošenje tužbe	313
Član 264 Isključenje pobijanja	315
Član 265 Kako se vrši pobijanje	315
Član 266 Dejstvo pobijanja	317
PODGLAVLJE 3	320
PRAVO ZADRŽAVANJA	320
Člana 267 Vršenje prava zadržavanja	320
Član 268 Izuzeci	321
Član 269 Obaveza vraćanja stvari pre ispunjenja obaveze	321
Član 270 Dejstvo prava na zadržavanja	322
GLAVA 2	322
POVERIOČEVA PRAVA U POSEBNIM SLUČAJEVIMA	322
Član 271 Kad se obaveza sastoji u davanju stvari određenih po rodu	322
Član 272 Kada se obaveza sastoji u činjenju	323
Član 273 Kada se obaveza sastoji u nečinjenju	324
Član 274 Pravo zahtevati nadoknadu umesto dosuđene stvari	324
Član 275 Sudski penali	325
 <i>Prof. Dr. Abdulla Aliu</i>	
DEO IV - GAŠENJE OBAVEZA	326
GLAVA 1	326

OPŠTA PRAVILA	326
Član 276 Opšte pravilo	326
GLAVA 2	327
ISPUNJENJE	327
PODGLAVLJE 1	327
OPŠTA PRAVILA O ISPUNJENJU	327
I. ISPUNJENJE I TROŠKOVI ISPUNJENJA	327
Član 277 Ispunjenje od strane dužnika ili trećeg lica	327
Član 278 Ispunjenje od strane poslovno nesposobnog lica	329
Član 279 Troškovi ispunjenja	330
II. ISPUNJENJE SA SUBROGACIJOM	330
Član 280 Ispunjenjem prelaskom prava na ispunioca (subrogacija)	330
Član 281 Zakonska subrogacija	331
Član 282 Subrogacija u slučaju delimičnog ispunjenja	331
Član 283 Dokazi i sredstva obezbeđenja	332
Član 284 Koliko se može tražiti od dužnika	332
Član 285 Isključenje odgovornosti poverioca za postojanje i naplativost potraživanja	333
III KOME SE VRŠI ISPUNJENJE	333
Član 286 Ovlašćeno lice	333
Član 287 Ispunjenje izvršeno poslovno nesposobnom poveriocu	335
IV. PREDMET ISPUNJENJA	336
Član 288 Sadržina obaveze	336
Član 289 Zamena ispunjenja	337
Član 290 Predaja radi prodaje	338
Član 291 Delimično ispunjenje	339
Član 292 Obaveza davanja stvari određenih po vrsti	340
V. URAČUNAVANJE ISPUNJENJA	341
Član 293 Red uračunavanja	341
Član 294 Uračunavanje kamate i troškova	342
VI. VREME ISPUNJENJA	343
Član 295 Kad rok nije određen	343
Član 296 Ispunjenje pre roka	344
Član 297 Pravo poverioca da zahteva ispunjenje pre roka	345
Član 298 Određivanje roka od jedne stranke	346
Član 299 Novčana obaveza	346
VII. MESTO ISPUNJENJA	347
Član 300 Opšta pravila	347
Član 301 Mesto ispunjenja novčanih obaveza	349
VIII. PRIZNANICA	350
Član 302 Pretpostavke u vezi sa priznanicom	350
Član 303 Odbijanje izdavanja priznanice	352
IX. VRAĆANJE OBVEZNICE	353
Član 304 Vraćanje obveznice	353

PODGLAVLJE 2	354
DOCNJA	354
I. DOCNJA DUŽNIKA	354
Član 305 Kad dužnik dolazi u docnju	354
II. DOCNJA POVERIOCA	355
Član 306 Kad poverilac dolazi u docnju	355
Član 307 Dejstvo poveriočeve docnje	356
PODGLAVLJE 3	357
POLAGANJE I PRODAJA DUGOVANE STVARI	357
Član 308 Polaganje kod sudu	357
Član 309 Nadležan sud za polaganje	359
Član 310 Predaja na čuvanje drugom licu	360
Član 311 Uzimanje položene stvari natrag	361
Član 312 Dejstvo polaganja	362
Član 313 Troškovi polaganja	364
Član 314 Prodaja umesto polaganja stvari	364
Član 315 Predaja stvari poveriocu	366
Član 316 Prodaja radi pokrića troškova čuvanja	367
GLAVA 3	368
OSTALI NAČINI GAŠENJA OBAVEZE	368
PODGLAVLJE 1	368
KOMPENZACIJA	368
Član 317 Opšti uslovi	368
Član 318 Izjava o kompenzaciji	369
Član 319 Odsustvo reciprociteta	370
Član 320 Zastarelo potraživanje	371
Član 321 Kompenzacija sa ustupljenim potraživanjem	372
Član 322 Slučajevi kada je kompenzacija isključena	374
Član 323 Zabrana na potraživanje druge strane	375
Član 324 Računanje kompenzacije	375
PODGLAVLJE 2	375
OPROST DUGA	375
Član 325 Sporazum	375
Član 326 Odricanje od sredstva obezbeđenja	376
Član 327 Oprost duga jemcu	377
Član 328 Opšti oprost dugova	378
PODGLAVLJE 3	378
PRENOV (NOVACIJA)	378
Član 329 Uslovi za novaciju obaveze	378
Član 330 Volja da se izvrši novacija	380
Član 331 Dejstvo novacije	380
Član 332 Nedostatak ranije obaveze	381
Član 333 Dejstvo poništenja	382

PODGLAVLJE 4	382
SJEDINJENJE	382
Član 334 Sjedinjenje	382
PODGLAVLJE 5	384
NEMOGUĆNOST ISPUNJENJA	384
Član 335 Prestanak obaveze zbog nemogućnosti ispunjenja	384
Član 336 Kad su predmet obaveze stvari određene po rodu	385
Član 337 Ustupanje prava prema trećem odgovornom za nemogućnost ispunjenja ...	386
PODGLAVLJE 6	387
PROTEK VREMENA I OTKAZ	387
Član 338 Rok u trajnom obligacionom odnosu	387
Član 339 Otkaz trajnog obligacionog odnosa	389
PODGLAVLJE 7	391
SMRT	391
Član 340 Smrt	391
GLAVA 4	392
ZASTARELOST	392
PODGLAVLJE 1	392
OPŠTE ODREDBE	392
Član 341 Opšta pravila	392
Član 342 Kad zastarelost počinje teći	393
Član 343 Nastupanje zastarelosti	394
Član 344 Uračunavanje vremena prethodnika	395
Član 345 Zabrana promene roka zastarelosti	395
Član 346 Odricanje od zastarelosti Dužnik se ne može odreći zastarelosti pre nego što protekne vreme određeno za zastarelost	396
Član 347 Pismeno priznanje i obezbeđenje zastarele obaveze	396
Član 348 Dejstva ispunjenja zastarele obaveze	397
Član 349 Poverilac, čije je potraživanje obezbeđeno	398
Član 350 Sporedna potraživanja	399
Član 351 Kad se ne primenjuju pravila o zastarelosti	399
PODGLAVLJE 2	400
ROK ZASTARELOSTI	400
Član 352 Opšti rok zastarelosti	400
Član 353 Povremena potraživanja	401
Član 354 Zastarelost samog prava	402
Član 355 Međusobna potraživanja od komercijalnih ugovora	403
Član 356 Potraživanje zakupnine	404
Član 357 Potraživanje naknade štete	404
Član 358 Potraživanje naknade štete prouzrokovane krivičnim delom	406
Član 359 Kompenzacija potraživanja zbog korupcije	407
Član 360 Jednogodišnji rok zastarevanja	408
Član 361 Potraživanja utvrđena pred sudom ili drugim nadležnim organima	410
Član 362 Rokovi zastarelosti kod ugovora o osiguranju	411

PODGLAVLJE 3	414
STAJANJE ZASTAREVANJA	414
Član 363 Potraživanja između određenih lica	414
Član 364 Potraživanja određenih lica	418
Član 365 Nesavladive prepreke	419
Član 366 Uticaj uzroka zastoja zastarevanja	419
Član 367 Potraživanja prema poslovno nesposobnim licima i njihova potraživanja ..	420
PODGLAVLJE 4	422
PREKID ZASTAREVANJA	422
Član 368 Priznanje duga	422
Član 369 Podnošenje tužbe	423
Član 370 Odustajanje, odbacivanje ili odbijanje tužbe	424
Član 371 Odbacivanje tužbe zbog nenadležnosti	425
Član 372 Pozivanje dužnika	426
Član 373 Rok zastarelosti u slučaju prekida	426
Član 374 Zastarelost u slučaju novacije obaveze	428
 <i>Prof. Dr. Nerxhivane Dauti</i>	
DEO V - RAZNE VRSTE OBAVEZA	429
GLAVA 1	429
NOVČANE OBAVEZE	429
PODGLAVLJE 1	429
OPŠTA PRAVILA	429
Član 375 Načelo monetarnog nominalizma	429
Član 376 Revalorizacija novčane obaveze	430
Neni 377 Ispunjenje pre roka	430
PODGLAVLJE 2	431
KAMATA	431
Član 378 Pojam	431
Član 379 Zabrana kamate na kamatu	432
Član 380 Kad kamata prestaje da teče	432
Član 381 Pretpostavka zelenaškog ugovora	432
PODGLAVLJE 3	434
DOCNJA U ISPUNJENU NOVČANIH OBAVEZA	434
Član 382 Zatezna kamata	434
Član 383 Ugovorena zatezna kamata	435
Član 384 Pravo na punu naknadu	436
PODGLAVLJE 4	437
UGOVORNA KAMATA	437
Član 385 Ugovorna kamata	437
Član 386 Kamata u nenovčanim obavezama	438
GLAVA 2	438
OBAVEZE SA VIŠE PREDMETA	438

PODGLAVLJE 1	438
ALTERNATIVNE ODREDBE	438
Član 387 Pravo izbora	439
Član 388 Neopozivost i dejstvo izvršenog izbora	439
Član 389 Trajanje prava izbora	440
Član 390 Izbor poveren trećem licu	440
Član 391 Ograničenje na preostali predmet	441
Član 392 Ograničenje u slučaju odgovornosti jedne strane	441
PODGLAVLJE 2	442
FAKULTATIVNE OBAVEZE I FAKULTATIVNA POTRAŽIVANJA	442
I. FAKULTATIVNE OBAVEZE	442
Član 393 Ovlašćenje dužnika u fakultativnoj obavezi	442
Član 394 Ovlašćenja poverioca u fakultativnoj obavezi	442
II. FAKULTATIVNA POTRAŽIVANJA	443
Član 395 Opšte pravilo	443
GLAVA 3	443
OBAVEZE SA VIŠE DUŽNIKA ILI POVERILACA	443
PODGLAVLJE 1	443
DELJIVE OBAVEZE	443
Član 396 Deljenje obaveza i potraživanja	443
Član 397 Pretpostavka solidarnosti	444
PODGLAVLJE 2	445
SOLIDARNE OBAVEZE	445
I. SOLIDARNOST DUŽNIKA	445
Član 398 Sadržina solidarnosti dužnika	445
Član 399 Kompenzacija	445
Član 400 Oprost duga	446
Član 401 Novacija	447
Član 402 Poravnanje	447
Član 403 Sjedinjenje	447
Član 404 Docnja poverioca	447
Član 405 Docnja jednog dužnika i priznanje duga	448
Član 406 Zastoj i prekid zastarevanja i odricanje od zastarelosti	448
Član 407 Pravo ispunioca na naknadu	449
Član 408 Podela na jednake delove i izuzetak	449
II. SOLIDARNOST POVERILACA	450
Član 409 Solidarnost se ne pretpostavlja	450
Član 410 Sadržina solidarnosti	450
Član 411 Kompenzacija	451
Član 412 Oprost duga i novacija	451
Član 413 Poravnanje	452
Član 414 Sjedinjenje	452
Član 415 Docnja	452
Član 416 Priznanje duga	453

Član 417 Zastarelost	453
Član 418 Odnosi između poverilaca posle ispunjenja	454
PODGLAVLJE 3	454
NEDELJIVE OBAVEZE	454
Član 419 Nedeljive obaveze	454
DEO VI	454
PROMENA POVERIOCA ILI DUŽNIKA	454
GLAVA 1	454
USTUPANJA POTRAŽIVANJA UGOVOROM	454
PODGLAVLJE 1	454
OPŠTE ODREDBE	454
Član 420 Koja se potraživanja mogu preneti ugovorom	454
Član 421 Sporedna prava	456
Član 422 Obaveštenje dužnika	457
Član 423 Višestruko ustupanje	459
PODGLAVLJE 2	459
ODNOS IZMEĐU PRIJEMNIKA I DUŽNIKA	459
Član 424 Odnos između prijemnika i dužnika	459
PODGLAVLJE 3	460
ODNOS USTUPIOCA I PRIJEMNIKA	460
Član 425 Predaja dokumenata o dugu	460
Član 426 Odgovornost za postojanje potraživanja	460
Član 427 Odgovornost za naplativost	461
PODGLAVLJE 4	461
POSEBNI SLUČAJEVI USTUPANJA POTRAŽIVANJA	461
Član 428 Ustupanje umesto ispunjenja ili radi naplaćivanja	461
Član 429 Ustupanje radi obezbeđenja	463
GLAVA 2	463
PROMENA DUŽNIKA	463
PODGLAVLJE 1	463
PRUZIMANJE DUGA	463

I. OPŠTE ODREDBE	463
Član 430 Ugovor o preuzimanju duga	463
Član 431 Dug obezbeđen hipotekom	464
II. DEJSTVA UGOVORA O PREUZIMANJU DUGA	465
Član 432 Promena dužnika	465
Član 433 Sporedna prava	466
Član 434 Prigovori	466
PODGLAVLJE 2	467
PRISTUPANJE DUGU	467
Član 435 Ugovor o pristupanju dugu	467
Član 436 Pristupanje dugu u slučaju primanja neke imovinske celine	467
PODGLAVLJE 3	468
PREUZIMANJE ISPUNJENJA	468
Član 437 Preuzimanje ispunjenja	468

Prof. Dr. Nerxhivane Dauti

OPŠTE ODREDBE

IDEO

OSNOVNA NAČELA

Član 1. Delokrug zakona

1. Ovaj zakon sadrži osnovna načela i opšta pravila za sve obligacione odnose.
 2. Odredbe ovog Zakona se odnose na obligacione odnose regulisane drugim zakonskim aktima i na pitanja koja nisu regulisana u tim aktima.
-

Član 1 Zakona o Obligacionim Odnosima reguliše pitanje osnovnih načela i opšta pravila za sve obligacione obaveze¹. Kao osnovna načela Zakona o Obligacionim Odnosima naše zemlje su: autonomija volje (član 2), ravnopravnost učesnika u obligacionim odnosima (član 3), savesnost i poštenje (član 4), pažnja (član 5), zabrana zloupotrebe prava (član 6) načelo ekvivalentnosti prestacija (član 7), obaveza ispunjavanja obaveza (član 8), zabrana prouzrokovanja štete (član 9), rešavanje sporova na miran način (član 10) i poslovni običaji, uzance i praksa (član 11).

Svrha člana 1 stav 1 ZOO je preciziranje relevantnih pravnih činjenica sa kojima mogu nastati obligacione obaveze, promene ili gašenje istih. Relevantne činjenice u obligacionim obavezama moraju biti zasnovane na zakonu (**ex lege**), i da ne budu u sukobu sa zakonom (**contra lege**). Ove pravne činjenice su brojne i raznovrsne, kojima Objektivno pravo nudi pravnu zaštitu. Ove pravne činjenice su: ugovori, prouzrokovanje štete, neosnovano obogaćenje, obavljanje tuđih poslova bez naloga i jednostrano izražavanje volje. ZOO Kosova ove relevantne činjenice smatra kao glavni izvor za uspostavljanje obligacionih odnosa.²

Objekat regulisanja Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova su obligacione obaveze. Obligacione obaveze su pravne obaveze između poverioca i dužnika, u kojima poverilac ima pravo da traži od dužnika neko činjenje, postupanje (**facere**), davanje (**dare**), propust (**non facere**) i nastanak (**pati**). Postavlja se pitanje šta podrazumevamo pod rečju obaveze ?

Reč “**obaveza**“ izražava značenje latinske reči “**obligatio**”. Glagol (**ob**) **ligare** ima značenje veze između poverioca i dužnika.³ Izrazima **obligatio** i **obligare** u klasičnom (starom) rimskom pravu definisan je odnos dužnika sa svojim prirodnom ličnošću⁴

1 Ovaj zakon je usvojen od strane Skupštine Kosova (Zakon br. 04/L-077) Službeni Glasnik Republike Kosovo br. 16/19 od 19.06.2012 (u daljem tekstu ZOO)

2 Vidi Dr. N. Dauti, Obligaciono Pravo, Opšti i posebni deo, Priština, 2008, str. 36, 37

3 Dr. Lj. Milošević, Obligaciono Pravo, Priština, 1977, str. 12.

4 Dr. J. Radišić, Obligaciono pravo, Beograd, 1979, st.. 32.

U **širem smislu**, obaveza predstavlja pravni odnos između dva ili više subjekata, jedan subjekat (poverilac) kao podršku ima pravo da zahteva od drugog lica (dužnika) da on nešto izvrši ili uzdrži od činjenja od neke radnje, na koje on ima pravo da uradi.

U **užem smislu**, reč obaveza znači dug - obaveza dužnika, ali gledajući sa aspekta poverioca, obaveza podrazumeva pravo na potraživanje - **zahtev**.⁵

Reč **obaveza** se koristi za utvrđivanje odgovornost i **dopisom**, kojom se konstatuje da dužnik ima određenu obavezu prema poveriocu. U tom smislu, obaveza predstavlja **potvrdu o dugu**. Ova potvrda o dugu često se naziva **obavezujuće pismo**.⁶ Obavezama se nazivaju i hartije od vrednosti, hartije donosioca koje se izdaju u trenutku upisa javnog duga. Kao obaveza ističe se i obrazac u štampanom obliku za dug. Ponekad umesto reči "**obligatio**" koristi se reč **obavezujuće pismo** za utvrđivanje hartija od vrednosti i štampane obrasce.⁷

Reč **obaveza** u širem smislu, koristiće se u pravnim odnosima između dva ili više subjekata, u kojima jedno lice (poverilac) ima pravo da zahteva od drugog lica (dužnika) vršenje određene radnje, ili da se odrekne od neke radnje na koje obično ima pravo da je obavi.⁸

Karakteristike obaveze su: obaveze su pravni odnosi, obaveze su odnosi između određenih subjekata, obaveze su odnosi sa određenim sadržajem, obaveze su odnosi koji imaju određenu imovinsku vrednost i obaveze su odnos relativnog karaktera.

Obaveze su pravni odnos - što znači da su regulisane u skladu sa zakonskim propisima. Ova karakteristika proizilazi još od Institucije Justinijana, gde su se obaveze nazivale obligacionim odnosima - **Obligatio est vinculum juris**. Karakter zakonske obaveze znači da je odnos uspostavljen između učesnika, ne samo što je regulisan zakonom, već i uživa pravnu zaštitu ili pravne sankcije, tj. učesnik u obavezama ima pravo da koristi nasilna sredstva za ostvarivanje svojih prava⁹. U rimskom, grčkom i srednjovekovnom pravu, sankcije su bile usmerene protiv fizičke ličnosti dužnika. On je odgovoran poveriocu svojim telom i životom. Danas, sankcije su usmerene protiv imovine, poverioca i dužnika, jer po sadržaju i nameni pripadaju imovini poverioca i dužnika.

Tipično sredstvo za zaštitu obaveza (kao građansko pravni odnos) je **građanska tužba - actio**, kojom poverilac zahteva da dokaže postojanje svojih prava, kojom se dužniku nalaže da u što kraćem roku ispuni svoju obavezu prema poveriocu. Ako dužnik ne ispuni svoju obavezu dobrovoljno u određenom roku, sud će prinudnim putem naterati dužnika da ispuni obavezu.

5 Dr. Milošević, citirano del, str. 12.

6 Dr. Lj. Milošević, cit. delo, str. 12, Dr. B. Loza, Obligaciono pravo, Opšti deo, Sarajevo, 1981, str. 22, Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 16, 17.

7 Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 16.

8 Dr. Lj. Milošević, cit. delo, str. 12, Dr. Slobodan Perović, *Obligaciono pravo*, Beograd, 1973, str. 5, 6., Dr. Martin Vedriš, *Osnove imovinskog prava*, II izdanje, str. 212.

9 Dr. B. Loza, cit. delo, str. 24

Ostala pravna sredstva su : **prigovor - exceptio, predašnje stanje - restitution in integrum**. Ove obaveze koje uživaju sankcije su **građanske obaveze (obligationes civiles)**. Postoje i obaveze koje uživaju pravne sankcije koje se ne mogu ostvariti pravnim sredstvima, one se nazivaju **prirodne obaveze (obligationes naturales)**. Glavni slučajevi ovih obaveza su:

- Obaveze koje proizilaze u slučajevima kada za njihovo stvaranje nije poštovana forma;
- Obaveze koje su dužniku oprostene u stečajnom postupku i nasilnim pomirenjem dužnika;
- Obaveze koje proizilaze iz ugovora zaključenih od strane lica koja nemaju poslovnu sposobnost, kao maloletnici, ili subjektima kojima je oduzeta poslovna sposobnost);
- Zahtevi koji su zastareli;
- Obaveza za izdržavanje lica za koja nemaju zakonsku obavezu (npr. kada nastaje obaveza za izdržavanje tašte od strane zeta);
- Osnovni uticaj prirodnih obaveza izražava se u činjenici da oni služe kao osnov za stvaranje obaveza koje mogu da se tuže;

Obaveza je odnos između određenih subjekata. - Ova karakteristika je obavezujuća, znači da svaki učesnik u vezi određenih obaveza ima određeni pravni položaj. U ovoj vezi treba da postoje najmanje dva subjekata u određenim ulogama. Jedan subjekat se pojavljuje u ulozi onoga ko ima pravo da zatraži, dok drugi subjekat da nešto njemu preda, neko činjenje ili nečinjenje. Ovaj subjekat se naziva **poverilac** (potiče od glagola **credo – poverovati**, i izraza **creditum – verovanje**). Drugi subjekat se pojavljuje u ulozi onoga koji ima obavezu da preda, da postupa ili da ne postupa. Ovaj subjekat se naziva **dužnikom (debeo – dugovatii i debitum – dug)**.¹⁰ Za dužnika obaveza predstavlja zadatak, dug, on je **pasivni subjekat** u obavezujućim odnosima. Poverilac ima pravo potraživanja, on se naziva **aktivnim subjektom**. Potraživanje predstavlja **aktivu** na imovinu poverioca, dok dug predstavlja **pasivu** na imovinu dužnika. U obligacionim odnosima koje su nastale po osnovu neosnovanog obogaćenja, siromašni subjekat je poverilac, dok bogati subjekat je dužnik, itd.

Prava i obaveze dodeljene poveriocu i dužniku, čine sadržaj obaveze.-Sam sadržaj obligacionog odnosa između poverioca i dužnika, određuje i vrstu obaveza kojoj oni pripadaju, što znači da se radi o odnosu o kupoprodajnom ugovoru, zakupu, ugovoru o delu ili uslugama, itd. Sadržaj obaveze (predmet) često se izjednačava sa predmetom (objektom) obaveze. To nije adekvatno izjednačenje jer predmet obaveze je ono što dužnik ima obavezu da učini ili ne učini. Obaveza dužnika prema poveriocu može da nastane po osnovu nekog davanja, činjenja, ne činjenja ili propusta.

Davanje (dare) – predstavlja obavezu dužnika koji je dužan da određenu stvar preda poveriocu u vlasništvu (u ugovor o prodaji, razmeni, poklonu), korišćenju (ugovori o zakupu ili usluzi).

Činjenje (facere) – je obaveza dužnika prema poveriocu da izvrši određenu radnju, npr, izrada umetničke slike po osnovu ugovora o delu, zaključenje ugovora o kupoprodaji stana trećem licu (ugovori o ovlašćenju).

.....
¹⁰ Dr.J. Milošević, cit. delo, str. 16

Nečinjenje (non facere) – je obaveza dužnika da odustane od obavljanja nekog posla (na primer dužnik prihvata obavezu da određenog dana i u određeno vreme ne svira klavir ili flautu).

Nastanak (pati) – je obaveza dužnika sa kojom se dozvoljava poveriocu da uradi nešto, za koje on ima pravo da mu zabrani, npr. dužnik se obavezuje da svom komšiji dozvoli da prođe kroz njegovo dvorište, jer je njemu bliži prilaz prema njegovoj kući.

Sadržaj obaveze treba da bude u skladu sa ustavnim načelima, obavezujućim odredbama i normama morala.

Obavezama nastaje odnos između dva određena subjekata, poverioca i dužnika. Ovaj odnos, u principu nema dejstvo prema trećim licima. Ističe se da svaki obligacioni odnos je **inter partes** karaktera (sa izuzetkom kod ugovora u korist trećih lica).

U obligacionim odnosima, za ostvarivanje svojih prava, poverilac može da se obrati samo dužniku, a ne i nekom drugom subjektu. Postoje trenuci kada relativno pravo postaje apsolutno pravo, npr. kada se zaključuje ugovor za korišćenje poljoprivrednog zemljišta koji je registrovan u zemljišnim knjigama gde pravo preče kupovine je zabeleženo u javnim knjigama, to ima uticaj na treća lica; kada je ugovor zaključen u korist trećeg lica, ugovor o licenci, zaključenje kolektivnog ugovora, to stvara obavezu za one koji nisu učestvovali u zaključivanju.

U suštini, **svaki obligacioni odnos može da se proceni u novcu**. Karakter imovine i mogućnost procene u novcu, su slučajevi koji preovlađuju u većini slučajeva u obligacionim odnosima, dok odnosi koji ne mogu da se procene u novcu su u manjem broju, ali isti uživaju pravnu zaštitu. Materijalni karakter obligacionih odnosa predstavljen je u slučajevima kada se ne izvršava obaveza od strane dužnika koja će naškoditi poveriocu i obavezati dužnika da naknadi štetu izraženu u novcu.¹¹

Stav 2 člana 1 ZOO odnosi se na odredbe ovog Zakona koje se primenjuju u obligacionim odnosima koje *su regulisane drugim zakonskim aktima i na pitanja koja nisu regulisana u tim aktima*.¹²

.....
11 St.1 člana 1 Zakona o Obligationim Odnosima navodi: “Ovaj zakon sadrži osnovna načela i opšta pravila za sve obligacione odnose. Kao osnovna načela ZOO su: autonomia volje (član 2), ravnopravnost učesnika u obligacionim odnosima (član 3), načelo savesnosti i poštenja (član 4), pažnja (član 5), zabrana zloupotrebe prava (član 6) načelo ekvivalentnosti prestacija (član 7) obaveza ispunjavanja obaveza (član 8), zabrana prouzrokovanja štete (član 9), rešavanje sporova na miran način (član 10) i poslovni običaji, uzance i praksa (član 11).

12 U vezi s tim, vidi komentare predstavljene u članu 14 ovog Komentara.

Član 2. Autonomija volje

1. Strane u obligacionim odnosima su slobodne, u granicama prinudnih propisa, javnog poretka i dobrih običaja, da svoje odnose urede po svojoj volji.
2. Strane mogu svoj obligacioni odnos urediti drukčije nego što je ovim zakonom određeno, ako iz pojedine odredbe ovog zakona ili iz njenog smisla ne proizlazi nešto drugo.

Učesnici u obligacionim obavezama, kako fizička tako i pravna lica, su slobodni da regulišu svoje odnose po svojoj volji u skladu sa obavezujućim odredbama, javnog poretka i dobrih običaja.

Autonomija volje je od posebnog značaja za ugovorno pravo i njenih osnovnih principa kao i Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova¹³. Navedena sloboda smatra se obaveznom za zaključivanje ugovora u celini, ekonomska aktivnost se javlja u prometu robe i pružanju usluga. Konkretno, sloboda ugovaranja znači da pravni poredak pruža mogućnost ugovorenim stranama da procene svoje interese u okvirima utvrđenim zakonom, zatim da utvrde pravni režim, bez obzira na njihove obaveze, da odrede šta će raditi, uzeti i koje obaveze proizlaze iz tih poslova. Za obligaciono pravo karakteristična obaveza je prilagođavanja metode o regulisanju imovinskih odnosa u skladu sa voljom ugovornih strana koje učestvuju u ovim odnosima. Država je ta koja postavlja pravila za regulisanje odnosa po kojima su ovi odnosi regulisani samo u onim slučajevima kada se ugovorne strane nisu drugačije dogovorile. “

Sloboda ugovaranja predstavlja mogućnost za učesnike u obligacionim odnosima, koji svojom slobodnom voljom mogu da regulišu međusobne pravne odnose i obaveze. Preciznije, **sloboda ugovaranja znači da bilo koji subjekat prava može slobodno da odluči, da zaključi ili ne zaključi poseban ugovor, slobodno izabere lice sa kojim će zaključiti ugovor, slobodno određivanje sadržaja ugovora, formu i način zaključenja ugovora i da slobodno odlučuje o načinu za raskid ugovora**¹⁴. U istorijskom smislu, “XIX vek je vek u kome preovlađuje ugovor. Ugovorne strane su slobodne da nezavisno regulišu svoje odnose na način koji im najbolje odgovara. Ovakav ideal ugovora, koji je predstavio deo pregovora dveju ravnopravno ugovornih strana, je ozbiljno poremećen u vreme, kada jedna ugovorena strana iziđe ispred druge strane sa pripremljenim obrascem, a druga strana je u situaciji da predstavljeni obrazac prihvati ili odbije. (take it or leave it)”¹⁵

Sa proglašenjem slobodnog ugovaranja, kompanija (sa njom i zakonodavac) garantuje da zaključeni ugovor između ugovornih strana ima pravni efekat za njih” (**contractus contrahendibus lex est** – ono što su ugovorači precizirali ugovorom za njih je to zakon)”¹⁶. Kao što su naveli autori Farsvorth, Yang, sloboda ugovaranja” omogućava preduzećima

13 Dr. Nerxhivane Dauti, *Obligaciono Pravo*, Opšti i posebni deo, Priština, 2008, st. 57, 58.

14 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 57.

15 Dr. J. Vilus, Dr. S. Carić, Dr. S. Šogorov, *Međunarodno privredno ugovorno pravo (Ugovorni odnosi sa elementom inostranosti)*, Treće izmenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd, 1977, str. 73.

16 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 60.

da sprovedu zakon od ugovora, a najvažnije je autoritarno sprovođenje zakona. Standardni ugovori mogu biti posebno efikasan instrument u rukama moćnih industrijalaca i konvencionalnih nosioca, omogućavajući da nametnu novi ekonomski poredak”.¹⁷ Važno je napomenuti da autonomija volje ugovornih strana je jedan od osnovnih i najvažnijih principa obligacionog prava. Autonomija volje obično podrazumeva odobrenje subjekata prava za uspostavljanje ugovornih odnosa, zaključenje pravnih poslova, određivanje načina, forme i sadržaja. Međutim, iako su ugovorne strane slobodne da odlučuju sa kojom ugovorenom stranom će zaključiti ugovor i koji će biti sadržaj ili predmet ugovora, međutim, takva sloboda ugovaranja mora biti u okviru legalnih pravila” imperativnog karaktera”, ustavnih pravila i društvenog morala određenog društva.

Ekonomska samostalnost preduzeća izražena je u tome da iste imaju mogućnost da slobodno razmenjuju svoje proizvode i na tržištu, prodaju i kupuju, da pruže razno vrste usluge, koje se razlikuju od slučaja do slučaja, isto tako da obave niz pravnih poslova koji su vezani sa prometom robe i pružanjem usluga.

Sve ove radnje privrednog preduzeća vrše se putem ugovora, kao najčešći pravni instrumenat, kojim se vrše obaveze voljom ugovornih strana. Ugovor, kao jedan pravni instrumenat, omogućava domaći i međunarodni promet¹⁸. U svim građanskim kodeksima zaštita slobode ugovaranja, je jedan od osnovnih principa obligacionog prava, koje se može opravdati samo u onim slučajevima gde ova sloboda ispunjava zadatke koji su usko vezani za sopstvenu egzistenciju. Sloboda ugovaranja, kao jedna od najvažnijih načela obligacionog prava, predstavljena je kao osnovno načelo ugovornog prava. Francuski Građanski Zakonik (stav 6, 1134), Austrijski Građanski Zakonik (član 878), Nemački Građanski Zakonik (član 138), direktno smatraju i proglašavaju slobodu ugovaranja kao svoje osnovno načelo. Jedinstveni Trgovinski Zakonik SAD iz 1962, ne sadrži izričite odredbe o slobodi ugovaranja, ali sadrži pravne odredbe savesnosti (good faith) i potrebe za poštovanje “ pravičnih trgovačkih standarda savesnog poslovanja “ (član 2-103), kojima se u stvari, omogućava slobodu ugovaranja. Italijanski Građanski Zakonik (član 1322) navodi “ ugovorene strane mogu slobodno da određuju sadržaj ugovora u roku predviđenim zakonom”. Švajcarski Zakon o Obligacionim Odnosima (član 19) navodi da “sadržaj ugovora, ugovorene strane mogu slobodno da odrede u okviru zakona. Čak i Građanski Kodeksi zemalja Istočne Evrope usvojili su načelo slobodnog ugovaranja. Građanski Kodeks Poljske (član 354) navodi “prilikom zaključenja ugovora mora se uzeti u obzir društveno socijalne, ekonomske i društvene norme“.

Sloboda ugovaranja je rezultat delovanja tržišnog zakona. Kad god deluje zakon tržišta, kao neophodan rezultat delovanja, javlja se činjenica da ekonomska preduzeća mogu slobodno da zaključe ugovor u vezi njihovog poslovanje. Za preduzeća koja obavljaju svoju delatnosti u kome su “inkorporirani elementi javnih usluga, kao što su: železnički transport, pošta, usluge osiguranje, komunalije, kao i druge organizacije koje ispunjavaju opšte potrebe, za sve to stoji obaveza za zaključenje ugovora pod istim uslovima sa svakom stranom koja nudi usluge.

.....
17 A. Farnsworth, W. Yang, *Cases and materiales on cantracts*, Fourth edition, Westbury, New York, INC. str. 374.

18 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 57.

Sloboda ugovaranja za subjekte prava nije ograničena. Ona se graniči: **u pogledu izbora ugovorne strane; u pogledu sadržine ugovora; po ugovorima o pristupanju (adheziji); u obrazac ugovora; putem forme ugovora; i u slučajevima kada je za zaključenje ugovora potrebno davanje saglasnosti.**¹⁹

Početak XIX veka, naročito posle Drugog Svetskog Rata, počelo je da se javljaju druga mišljenja o slobodi ugovaranja. Ovaj novi način razmišljanja je očigledan prosperitet državnih mera u oblasti ekonomije. Društvo više ne smatra ugovor kao instituciju koja brine o ugovornim stranama, ali ističe da treba imati u vidu kakav efekat će izraziti ugovor sa trećim licima u društvu kao celini. To je razumljivo, s obzirom na promene koje su se dogodile u društvu posle rata. Shodno tome, “da bi se shvatile promene koje je doživeo princip slobode ugovaranja treba napomenuti da su se promene dogodile u ekonomsko razvijenim zemljama. Ljudsko društvo XIX veka sa idejom o potpuno slobodnom tržištu, sredinom XIX veka transformiše se u ”industrijsko masovno društvo”.²⁰

Ograničenje slobode ugovaranja je uslovljen savremenim potrebama ekonomskog razvoja. Njegov istorijski razvoj je pokazao da “sloboda ugovaranja nije određena jednom za uvek u određenoj formi predstavljena za sve elemente koji čine sadržaj i njen značaj, ali je pretrpeo istorijske promene.

U tom smislu, ograničenja predstavljaju korekturu slobode, u kojoj takva sloboda u potpunosti nije isključena, ali se javlja u razumnim granicama, koje odredi svako društvo, polazeći od toga šta to društvo smatra tu vrednost da bude zaštićena na taj način. Međutim, svako ograničavanje slobode ugovaranja u slučajevima u kojima se primenjuje je usvojen u cilju zaštite pravnog poretka. Ovde se radi o ograničenju slobode ugovaranja, pri čemu je važno napomenuti političko-pravno ograničenje načela slobode ugovaranja. Ovo ograničenje pronalazi svoje “opravdanje” za svoje shvatanje kao kombinaciju volje pojedinca i društva (u smislu ugovora kao pravni posao, sastavljen i stvoren od “objektivnih i subjektivnih faktora”). Ovo ograničenje slobodnog ugovaranja izraženo je kako u pogledu zaključenja formularnog ugovora, tako i u pogledu utvrđivanja njegovog sadržaja.²¹

U nastavku ćemo analizirati slučajeve ograničenja slobode ugovaranja u pogledu zaključenja ugovora i u pogledu njegovog sadržaja.

Najčešći slučajevi ograničavanja slobode ugovaranja u praksi **izraženi su u pogledu zaključenja ugovora.**

U vezi usluga koje nude nosioci takozvanih javnih usluga (pre svega komunalnih javnih preduzeća za struju, vodu, gas, komunalne usluge i javni prevoz i osiguranje lica), smatra se da postoji zakonska obaveza preduzeća da zaključe ugovor sa licima koji imaju neophodnu potrebu za njihove usluge. Ali, “ukoliko oni odbijaju da zaključe ugovor sa određenim licima, onda su primorani na nešto što pravni poredak ne može dopustiti”²². Ponude za

19 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 54.

20 Dr. J. Vilus, Dr. S. Carić, Dr. S. Šogorov, cit.delo, str. 73, 74.

21 Vilus, Carić, Šogorov, cit.delo, str. 74; Dr. M. Vučković, cit.delo, str. 24.

22 Dr. B. Vizner, Komentar ZOO, I, Zagreb, 1978, str 159.

usluge (zaključenje ugovora) mora da dovede sve ugovorače na ravnopravan položaj u pogledu usluga, cene i drugih uslova. Obavezu za zaključenje ugovora pod "istim uslovima u obavljanju svoje aktivnosti, npr, železnički, zdravstveno osiguranje, opštinskih organizacija. Sve one deluju i postupaju u okviru svojih opštih uslova poslovanja, tako da je specifična pojava njihove delatnosti da bilo koji ugovorač treba da bude u ravnopravnom položaju"²³, da zakluče ugovor sa bilo kojim licem koji izražava volju za zaključenje ugovora.

Ograničenje slobode ugovaranja **može da se pojavi što se tiče izbora druge ugovorene strane**. Proizvođači industrijskih biljaka treba da svoje proizvode predaju svojim zvaničnicima ili onima koji su zakonom određeni. To važi i za proizvođače bakra, olova, srebra, zlata itd.²⁴ Sloboda ugovaranja je ograničena na formalne ugovore²⁵, forme su predviđene zakonom ili ugovorom (npr. ugovori o izgradnji, ugovor o prodaji nepokretnosti, koji mora biti zaključen u pisanoj formi), u kojoj je predstavljen kao element važnja ugovora.²⁶ Ukoliko strane ne ispoštuju formu, onda je ugovor ništav²⁷. Ograničenje slobode ugovaranja javlja se u pogledu **izbora saugovarača** i za privredna preduzeća koja se bave prometom robe na malo. Ova preduzeća su primorana da robu prodaju bilo kom kupcu.

Nastavljamo sa razmatranjem u vezi ograničenja slobode ugovaranja u pogledu **određivanja sadržaja obrazac ugovora**.

U praksi ima slučajeva kada je sloboda ugovaranja ograničena i u pogledu sadržine ugovora. **Ograničenja u pogledu sadržaja ugovora je znatno izraženo kod vrste formularnog ugovora**, čiji broj je znatno u porastu u savremenom pravu.²⁸

Pojedini formularni ugovori, po zakonu, imaju određeni sadržaj, tako da ugovorne strane nisu u stanju da promene bilo šta, na primer, ugovori o korišćenju stana, ugovori o kreditima zaključenim između banke i tražioca kredita.²⁹

Za neke proizvode, kvalitet koji je prethodno ustanovljen zakonom, tako da ugovorne strane ne mogu drugačije ugovoriti kvalitet od propisanog zakonom, rokovi su određeni zakonom, posebno za određene građevinske objekte, uslovi, ugovorene strane, utvrđeni uslovi ne mogu da se izmene ugovorom. Ovome treba dodati i činjenicu da za pojedine, posebno (prehrambeni proizvodi), država postavlja cene, rokovi, itd., tako da u ovom slučaju sloboda ugovaranja, u ovom smislu je ograničena. U ugovorima o izgradnji, Zakon o Obligacionim Odnosima u članu 645 (stav 1.2), i člana 646, predviđa da ugovorne strane, naručilac i izvođač radova, prilikom zaključenja ugovora, postignu dogovor o osnovnim elementima prirode poslova

23 Dr. A. Goldštanj, Privredno ugovorno pravo, Zagreb, 1967, str 71,72.

24 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 60.

25 Zaključenje ugovora ne podleže nikakvoj formi, osim ako je zakonom drukčije određeno (član 51 ZOO).

26 Isto

27 Ugovor koji nije zaključen u ugovorenoj formi nema pravno dejstvo ukoliko su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom. (član 55 st. 2 ZOO).

28 Dr. S. Perović, *Granice slobode ugovaranja*, Anali pravnog fakulteta u Beogradu, septembar-decembar, 1971, st. 513; Dr. M. Vuković, *Obvezno pravo*, Knjiga II, Zagreb, 1964, st. 110; Dr. S. Jakšić, *Obligaciono pravo*, Sarajevo, 1962, st. 114; Mr. N. Dauti, cit.delo, str. 60.

29 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 60.

(predmet i cenu) rok za izvođenje radova koji je predmet ugovora, zagaranovani rokovi i kvalitet radova”.³⁰ U oblasti osiguranja, shodno članu 923 (st. 1, 2, 3, 4, 5, 6 ZOO), potrebno je da: “polisa osiguranja obuhvata: ugovorne strane, osiguranu stvar, osigurano lice, rizik obuhvaćen osiguranjem, trajanje osiguranja, period osiguranja, svota osiguranja; premija osiguranja, datum izdanja polise osiguranja, potpisi ugovorenih strana, lista pokrića i uslovi osiguranja”.

Prilikom zaključenja ugovora o osiguranju, izdaje se pismeni dokumenat (polisa) koja predstavlja dokaz o zaključenju ugovora.³¹

Sloboda ugovaranja je ograničena posebno nakon pojave **formularnih ugovora**.³²

Smatra se da su formularni ugovori tipičan oblik za ograničenja slobode ugovaranja. U ovim ugovorima, kao što smo naveli, jedna ugovorna strana, koja prva sačini ugovor, određuje njegove osnovne elemente, dok druga strana samo prihvata i pridružuje se sadržaju ugovora. Za ove ugovore može se slobodno reći da je sadržaj ugovora rezultat volje ugovornih strana u strogom smislu te reči. U ovim slučajevima, sloboda ugovaranja” nije u potpunosti isključena, ali samo je odlučeno o postavljanju razumnih granica jednog društva, na osnovu onoga što se smatra u određenom društvu zaštićena vrednost”.³³ Ovi ugovori, pre zaključenja, sastavljaju se od strane ugovorenih strana, tako da druga strana ovaj ugovor samo potpisuje ukoliko je saglasna i ukoliko ima potrebu za zaključenju ugovora. U tom smislu, Zakon o obligacionim Odnosima Kosova je koncizan, tako da u članu 124 st. 1, 2, 3, 4 eksplicitno navodi: Opšti uslovi određeni od strane jednog ugovarača, bilo da su sadržani u formalnom ugovoru, bilo da se na njih ugovor poziva, smatraju se posebnim sporazumom utvrđenim među ugovaračima u istom ugovoru, i po pravilu su isto obavezujuće.” Dok u st. 2 se navodi: Opšti uslovi ugovora se moraju objaviti na uobičajeni način. Shodno ovoj odredbi člana “Opšti uslovi obavezuju ugovornu stranu ako su joj bili poznati ili morali biti poznati u času zaključenja ugovora”(st. 3). U slučaju da opšti i posebni uslovi ne budu saglasni, onda važe opšti uslovi” (st. 4 ZOO). U Građanskom Zakoniku Albanije u članu 686, se navodi da: “opšti uslovi ugovora pripremljeni od jedne ugovorene strane imaju pravni efekat prema drugoj strani, ako u vreme zaključenja ugovora druga strana je znala ili je trebala da zna, pokazavši uobičajeno staranje”.

Neosporna je činjenica da u većini slučajeva formularne ugovore sastavljaju snažna ekonomska preduzeća. Velike privredne korporacije često diktiraju uslove kako unutrašnjeg tržišta tako međunarodnog tržišta, gde su ova pravila jednostrano formulisana i predstavljena kao komercijalna stanica i koja često imaju veću snagu od samog zakona. Sloboda ugovaranja na ovaj način dovedena je u takvom stanju za drugu stranu koja mora da postupa po zakonu. Kako smo gore naveli, preduzeća javnih usluga, saobraćaja, osiguranje lica, imaju ovlašćenje od strane države da predstave opšte uslove i na taj način izvrše neku vrstu kvazi - pravne aktivnosti.

30 Komentar ZOO, Glavni redaktor Prof. Dr. S. Perović, Knjiga II, Savremena administracija, Beograd 1995, st. 1108.

31 Detaljnije vidi. Dr. N. Dauti, citirano delo, str 422, 423.

32 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 60.

33 Dr. S. Perović, Granice slobode..., st. 490.

Isto tako kao i u slučajevima ostalih ugovora obligacionih odnosa, i kod formularnih ugovora, sloboda ugovaranja može da se zloupotrebi.³⁴

Takve džinovske korporacije imaju tendenciju da direktno utiču na ograničavanje slobode ugovaranja, jer, uživajući takav monopolski položaj, one su u poziciji da diktiraju uslove drugoj ugovornoj strani. Ekonomski slabija strana ima samo jednu jedinu mogućnost - da odluči da li će da prihvati ili ne zaključenje ugovora.

U ovim slučajevima **cilj monopola** je podela tržišta, dominacija u kontroli tržišta, određivanje cena, određivanje specifičnih uslova u proizvodnji i prometu za ostvarivanje što većeg profita. Najvažniji oblici monopola su: kartice, trustovi i koncerni . Zloupotreba slobode ugovaranja u ovom slučajevima je izražena u nejednakosti ugovornih strana, jer je jedna strana superiorna (strana koja sačinjava ugovor) i drži monopol na protok robe i pružanju usluga, što je jedini proizvođač i izvoznik robe u određenoj lokaciji.

Monopolski položaj na korišćenju formularnih ugovora postoji samo ako postoji sporazum po kojem su ekonomisti primorani da koriste određene opšte uslove formularnih ugovora. Možemo slobodno reći da postoji jedno opšte mišljenje naučnika koji su se bavili studiranjem pitanja ograničavanja slobode ugovaranja pomoću formularnih ugovora, "zloupotreba

.....
34 *Ovde je važno da se istaknu zloupotrebe slobode ugovaranja u vezi opštih uslova formularnih ugovora, koje su sačinjavali trgovinska udruženja i druga udruženja, koja koriste i primenjuju pravila ugovornog prava. U nekim slučajevima jedno veliko i moćno ekonomsko preduzeće je u stanju da kontroliše celu industriju, ili veliki ogranak i nametne svoje opšte uslove poslovanja. To se najčešće dešava zato što jedno preduzeće ima monopolski položaj na tržištu koji joj omogućava da diktira uslove. Kao primer možemo navesti neke od najmoćnijih korporacija u Velikoj Britaniji, kao privredno najrazvijenija zemlja, koje imaju monopol i nametnu svoje uslove drugoj ugovornoj strani. Radio Korporacija Velike Britanije ima monopolsku poziciju u oblasti radiodifuzije. Na primer, u januaru 1954 godine u Velikoj Britaniji izdato je 13 milion radio-dozvola iskoro 3 miliona televizijskih dozvola. BBC usluge na 40 različitih jezika emituje program posvećen svim kontinentima i svim delovima sveta. Jedna institucija, čija je javnost u celini ceo narod , iz dana u dan , iz godine u godinu, nesumnjivo je društvena sila . Ukupan broj zaposlenih u BBC prelazi 13 hiljada . Osnovni princip unutrašnje organizacije je njegov monopol koji uživa u oblasti radiofonije . BBC može predstavljati ozbiljan nedostatak slobode formiranje javnog mnjenja . U monopolu BBS u oblasti radiofonije javljaju se određeni političko socijalni problemi. Ovaj problem je posebno ozbiljan u vreme izbora, o uslovima korišćenja radija, koje je od posebno velikog značaja za društvo, tako i za opoziciju. Nastavljamo dalje. Londonska uprava putničkog saobraćaja (London Passeget transport boord), hronološki odmah dolazi posle BBC. Osnovana je 1933, koja je dostigla nivo giganta, koji ima među svojim zaposlenima preko 86.000 zaposlenih, sa pet transportnih preduzeća, sa 14 lokalnih organizacija tramvaja, 3 privatne, 61 firmi i autobuska preduzeća prerasla je u jedno preduzeće monopolskog prava za organizovanje putničkog saobraćaja u jednoj specijalnoj oblasti od 1.550 m2. Nacionalna Uprava za čelik (National Coal Boord) je ogromno preduzeće sa 700.000 zaposlenih i oko 70.000 profesionalnih stručnjaka za administraciju, koji su ujedinjeni u svojoj administraciji. Britanska Komisija za Transport (The British Transport Commission) , koja podržava nacionalizaciju saobraćaja na uzajamnom poverenju i koordinaciji u integraciji saobraćaja u nacionalnom okviru, je jedini delotvoran način za otklanjanje nedostataka postojećeg sistema saobraćaja, posebno za rehabilitaciju stanja britanske železnice, koje su decenijama suočene sa preprekama i ekonomskim slabostima. Nacionalizacija je obuhvatila a ceo železnički saobraćaj, koji je ranije bio monopol četiri moćnih privatnih kompanija . Poput drugih moćnih korporacija u Velikoj Britaniji su: Air korporacija, (Airëays Corporations), Korporacija Gvožđa i čelika Velike Britanije (The tran and steal corporation of Great Britani), Direkcija Nezavisne Televizije (Independent televizion author) itd , Prema Dr. Naidan Pašić, Javne korporacije u V. Britanije i drugim zapadnim zemljama, Beograd, 1957, str. 148 – 151 – 187.*

slobode ugovaranja u velikoj meri poklapa sa slučajevima zloupotrebe monopolističkog položaja, jer se navodi da će kupac biti primoran da prihvati nepovoljne uslove ugovora, pod uslovom da monopolistički položaj u kome prodavac ometa korišćenje najpovoljnije ponude³⁵. U teoriji i u sudskoj praksi postoji veliki broj ugovornih klauzula, koja se smatraju nepravedne, jer one zloupotrebljavaju slobodu ugovaranja. To su pre svega jednostrane klauzule, klauzule formularnih ugovora, koje opravdavaju objašnjavajući da pošto su u obrascima nije bilo moguće pregovarati. Tipični oblici klauzule u formularnim ugovorima, kojima se zloupotrebljava sloboda ugovaranja su: klauzule o cenama, oslobađanje od odgovornosti, isključivanje garancije, arbitražne klauzule, klauzula o riziku, osiguranja, naknada štete, o prigovorima u vezi podnošenja zahteva, itd.³⁶

S` pravom je primećeno “da često nema stvarne jednakosti u vlasti pregovaranja kod formularnih ugovora, koji u celini, ugrađuju stvarnost u njihovoj pripremi”. Treba napomenuti da u savremenim uslovima, sloboda ugovaranja nema značaj koji je imala u prošlom veku.³⁷

Opšte je istaknuto da zloupotreba slobode ugovaranja, posebno kada se radi o formularnim ugovorima, u velikoj meri se poklapa sa slučajevima zloupotrebe monopolističkog položaja.

U poslovnoj praksi, često puta učesnici na tržištu krše osnovna pravila ponašanja, time prekorače i granice svoje ekonomske aktivnosti u cilju dobijanja povlašćenog položaja na tržištu i pridobijanja što većeg broja kupaca.

35 Vilus, Carić, Šogorov, cit. delo, str. 74.

36 Vilus, Carić, Šogorov, cit. delo, str. 74.

37 *Razvoj ubrzano nauke, inženjerstva i tehnologije, kako navodi prof. M. Hetemi “ podrazumeva podizanje još većeg obima proizvodnih kapaciteta, istovremeno i visok stepen društvene organizacije rada time i masivne proizvodnje samim tim koje zahtevaju velika tržišta , koncentracija proizvodnih kapaciteta i integracija “. U svakom robnoj privredi, učesnici na tržištu tokom razmene robe ili pružanja usluga , mogu da prouzrokuju dve pojave: slobodna lojalna i nelojalna konkurencija. Upravo zbog nelojalne konkurencije počelo je mnogo ranije da se aktivira sudska praksa. U delatnosti preduzeća , lojalna konkurencija je uobičajena pojava u poslovanju. Na ovaj način, “ nelojalna konkurencija daje pozitivne rezultate, jer je usmerena ka postizanju i obezbeđivanju određenih prednosti pred ostalim lojalnim konkurentima drugim lojalnim sredstvima, posebno na povećanje produktivnost, ekonomije , smanjenje troškova , poboljšanje kvaliteta proizvoda i usluga i drugih prioriteta, koji imaju za cilj izražavaje organizaciono privredne inicijative i racionalno poslovanje, što jepreduslov za razvoj tržišta i privrede u celini “ (“The law has recognized there is often no true equality of bargainin power in such contracts and has accommodated that reality in construing them”. Steven H. Gifis, Law dictionaries, Second edition copyright by Barons educational series, INC New York 1984, str. 10).*

Član 3. Ravnopravnost učesnika u obligacionim odnosima

1. Učesnici u obligacionim odnosima su ravnopravni.

Ravnopravnost učesnika u obligacionim odnosima je jedno od osnovnih načela na koje je zasnovan ZOO. Međusobni odnosi subjekata u pravnim obligacionim odnosima uređeni su shodno načelima ravnopravnosti stranaka njihove spremnost i jednakosti. U obligacionim odnosima, stvaranje obaveza po osnovu ugovora između ugovornih strana, ne može da bude u podređenom položaju u odnosu na drugu stranu jer u ovom slučaju i slabija ugovorena strana može, čak i protiv svoje volje da joj diktira sadržaj i ugovornih obaveza.³⁸ Položaj ugovornih strana u ugovoru je usaglašen, ali ne i tada kada je u pitanju plaćanje poreza, gde važi načelo subordinacije koji su obavezni da plaćaju porez finansijskom organu državne uprave. Ovaj izveštaj predstavlja pravno-administrativni odnos, kojeg karakteriše princip subordinacije³⁹. ZOO, u članu 3, predstavlja jednakost učesnika u obligacionim odnosima. Ova jednakost učesnikatrebada postoji prilikom zaključenja obligacionih odnosa, isto tako i prilikom ispunjavanja ili izvršavanja ugovorenih obaveza. To je posebno predviđeno u mnogim zemljama koje imaju ZOO, najvažnije od kojih se mogu pomenuti prigovor za neispunjavanje ugovora, predaje stvari u sudu na ime duga u slučaju kašnjenja poverioca. ZOO sadrži zakonske odredbe koji zabranjuju zloupotrebu prava, takođe izričito zahteva poštovanje i principa jednakosti i presticije u obligacionim odnosima.

Pored gore navedenog, "jednakost znači nepostojanje bilo kakve diskriminacije od strane organa uprave, preduzeća, banaka i drugih subjekata u vezi sa zaključenjem ugovora sa obavezujućim pravnim karakterom, koji bi doveli ugovorenu stranu u nepovoljan položaj".⁴⁰

Član 4. Načelo savesnosti i poštenja

- 1. U zasnivanju obligacionih odnosa i ostvarivanju prava i obaveza iz tih odnosa strane su dužne da se pridržavaju načela savesnosti i poštenja.**
 - 2. Strane u obligacionim odnosima dužne su da u pravnom prometu postupaju u skladu sa dobrim poslovnim običajima. Strane ne mogu isključiti ili ograničiti ove odgovornosti.**
-

Savesnost u obligacionim odnosima predstavlja obavezu ugovornih strana i njihovu spremnost da na određeno vreme i dobrovoljno ispune svoje obaveze, onako kako je dogovoreno između ugovornih strana.⁴¹ Ovo ponašanje zahteva reciprocitet u ugovornim odnosima, tako da dve ugovorne strane budu savesne tokom izvršenja ugovora. Sa takvim ponašanjem ugovorača, doprinosi se na međusobnom poverenju i vernim ponašanjem obeju ugovorenih strana.

.....
38 Dr. S. Perović – D. Stojanović, Komentar..., str. 107; Gorenc, Komentar..., str. 8.

39 Dr. S. Perović – D. Stojanović, isto delo. str. 107.

40 Gorenc, Komentar..., str. 8.

41 Dr. B. Vizner, Komentar ZOO I, Zagreb, 1978, str. 69.

Pravila poštenja i savesnosti, “**fides**” i “**bona fides**”, potiču iz rimskog prava. U rimskom pravu “**bona fides**” podrazumeva “**poverenje**” i “**lojalnost**” (**bona fides exigit ut quod comenit fiat** - iskrenost zahteva da se ponaša onako kako je ugovoreno).⁴² **Bona fides** znači lojalno ponašanje, nasuprot “**mala fides**” koje znači **dolus** i koje se bazira na **exemptio doli generalis** (**Fides bona contrarie est fraudi et dolo – svesnost je suprotno od neiskrenosti i prevare**).

U pravnom sistemu Common Law primenjuje se princip **Good Faith**, to imajući u vidu da u Jedinstvenom Kodeksu Amerike, savesnost (**Good Faith**) je formulisana kao opšti princip u uvodnim odredbama ovog zakonika, u članovima 1-203, pod kojim, “bilo kakav ugovor ili obaveza iz ovog zakona, zahteva da se u toku sprovođenja da postupa savesno”. Dok je u članu 2-302, navodi se: “ako sud utvrdi da je “ugovor ili bilo koja njegova druga odredba protivpravna (**unconscionable**) u vreme kada je ugovor zaključen, sud može da odluči da se ugovor izvrši bez nepotrebne klauzule, ili može da ograniči primenu neloyalne klauzule da ne bi nastupile neželjne posledice.”⁴³ Nemački GZ iz 1900 (član 242) savesnost i iskrenost formuliše tako da “dužnik je obavezan da ispuni svoju obavezu, na osnovu poštenja i svesnosti (opšta klauzula **treu und Glauben**). “**Treu**” na nemačkom jeziku znači da svaki učesnik u obligacionim odnosima mora da bude lojalan za dato obećanje, dok “**Glauben**” znači da druga strana može da poveruje da će on ispuniti dato obećanje”.⁴⁴

GZ Švajcarske je tačniji u odnosu na Nemački Građanski Zakonik, jer u članu 2. stav. 1 navodi se “svaki učesnik je dužan da svoja prava i obaveze ispuni, shodno principu poštenja i savesnosti (**de la bonne foi**)⁴⁵. U stavu 2 istog člana se navodi “otvorena zloupotreba utvrđenog prava ne uživa pravnu zaštitu”⁴⁶. Kada se subjektivno prava nosioca prava ostvaruje u cilju da naškodi drugoj strani, u vezi toga, zakonodavac je veoma jasan i precizan. GZ Švajcarske u članu 3 doslovce navodi “Pretpostavka savesnost i poštenja ostvaruje se kada to zahteva zakon po potrebi ili efekata nekog odgovarajućeg prava”.⁴⁷

GK Francuske u članu 1134 navodi “ugovor mora da se ispuni po bona fides (de bonne foi). Na isti način to je formulisao i Italijanski Građanski Zakonik, koji sadrži odredbe o savesnosti (**Buona fide**).

Poštenje i svesnost u svim pravnim sistemima u svetu koriste se kao pravni standardi u proceni i ponašanju ugovornih strana. Ovo se smatra kao osnovni princip pravnog sistema u celini i osnovna načela ugovornog prava. Značenje izraza “**iskrenost i svesnost**”, “**treu und glauben**”, “**bonna fides**”, “regles de la bonne fois” pripada porodici **opštih ili standardnih**

42 (Paulus – D. 17, 2, 3, 3), Dr. Dragomir Stojčević – A. Romac, *Dicta et regulae iuris*, Peto dopunjeno izdanje, Savremena Administracija, Beograd, 1989, str. 171.

43 Jednoobrazni trgovački zakonik Sjedinjenih Američki država od 1962, Institut za uporedno pravo, Beograd, 1966, str. 55.

44 Milivoje Marković, *Generalne klauzule*, Zbornik radova, Niš, 1968, Sv. VII, str. 16.

45 CCS L'art 2.: Chacun est tenu d'exercer ses droits et d'executer ses obligations selon les regles de la bonne foi. (Code des obligations, edite par la chancellerie federale, Etat le 1'octobre 1986 Bern).

46 D. Stojanović, *Savesnost i poštenja u prometu*, Beograd, 1973, str. 14.

47 CCS L'art. 3: La bonne foi est presumee, lorsque la loi eu fait dependre la naissance au les effets d'un droit. (Code des obligations, edite par la chancellerie federale, Etat le 1'octobre 1986 Bern).

zakonskih odredbi. Reč je o drebama koje se baziraju na opštim vrednostima i uvođenju u život zakonskih pravila sa moralnim karakterom. Izrazom “pravni standard”, koji se na nemačkom izražava pod izrazom “opšte odredbe” znači jedan instrument pravne tehnike, koji se nalazi u svim sistemima - sa različitim imenima i različitim značenjima njihovog sadržaja pod formulom u kojoj je izražen standard. U stvari standard je jedna od vrste pravnih pravila, u najširem smislu ovog zadnjeg izraza; jedno pravilo ponašanja čiji sadržaj ranije nije dat niti u pogledu pretpostavke, niti u pogledu sankcija. S tim u vezi, konkretni sadržaj standarda u ovom slučaju određuje sudija uzimajući u obzir sve specifične okolnosti. Poštenje i savesnost predstavljaju smernice za procenu međusobnih interesa ugovornih strana u pravnim odnosima.

Zato je opravdana briga suda da brine o poštovanju i očuvanju ravnopravnosti dveju ugovornih strana u ugovoru, i da zaštiti jednakosti (ekvivalentnost) međusobnih odnosa. Ukoliko opštim uslovima poslovanja je konkretno utvrđena forma za zaključenje ugovora, strana koja predviđa formu sa opštim uslovima, ima obavezu da drugoj strani nadoknadi za bilo koji oblik štete zbog kršenja poverenja , ako ugovor nije zaključen onako kako je predviđeno, dok druga strana na osnovu pregovora s` pravom može da konstatuje da je ugovor zaključen u predviđenoj formi. Neizvesnosti u opštim uslovima poslovanja, koji su nastali pre zaključenja ugovora i koji su dati u sadržaju ugovora, teret snosi onaj koji je predvideo opšte uslove. Lice koje prekrši određene obaveze koje proističu iz pravnog odnosa pregovora o ugovoru, dužan je da drugoj strani za bilo koju štetu nadoknadi shodno pravilima koja važe za ugovorne obaveze , koja je ona zbog toga pretrpela .

Član 5. Pažnja

- 1. Strane u obligacionom odnosu su dužne da u izvršavanju svojih obaveza postupaju sa pažnjom koja se u pravnom prometu zahteva u odgovarajućoj vrsti obligacionih odnosa (pažnja dobrog privrednika, odnosno pažnja dobrog domaćina).**
- 2. Strane u obligacionom odnosu su dužne da u izvršavanju obaveza iz njihovih profesionalnih delatnosti postupaju s povećanom pažnjom, prema pravilima struke i običajima (pažnja dobrog stručnjaka).**

Potrebna pažnja u ispunjavanju obaveza od strane učesnika u obligacionim odnosima, je jedno od osnovnih načela Zakona Kosova o Obligacionim Odnosima. Stav 1 člana 5 definiše način ponašanja učesnika u obligacionim odnosima . Tokom vršenja svojih obaveza, učesnici u obligacionim odnosima dužni su da s` pažnjom postupaju kako zahtevaju pravila u pravnom prometu. Jedan od takvih standarda je pažnja dobrog domaćina ili dobrog privrednika.

Pažnja dobrog domaćina predstavlja standard ponašanja u ugovorenim odnosima jednog subjekata koji treba da ispuni obavezu. U slučaju da odnos za stranu iz kojeg proizilazi obaveza za njegov profesionalni rad, onda za ispunjavanje ove obaveza biće primenjen standard pažnje dobrog privrednika koji se odrazi sa dodatnom pažnjom. Ovde se radi o tehničkim pravilima profesije i komercijalnih običaja visokog nivoa. **Posebna pažnja** je

potrebna kod esencijalnih zabluda kod vrste ugovora o prevozu, odgovornosti organizatora putovanja itd. Standard ponašanja sa **“profesionalnom pažnjom”** je izričito predviđen u st. 2 člana 5, koji predviđa mogućnost da u slučaju ispunjavanja svojih obaveza, učesnici u obligacionim odnosima su obavezni da se uzdrže od postupanja koja bi otežavala ispunjenje obaveze drugoj ugovorenoj strani. Svrha ovog stava jeste da omogući izvršenje obaveza nastalih u skladu sa načelom **“pacta sunt servanda”** – zaključeni ugovor je zakon za ugovorene strane. Član 5 ZOO ispunjenje obaveze i ostvarivanje prava tesno je povezao sa tri standarda: **pažnja dobrog domaćina, pažnja dobrog ekonomiste i pažnja dobrog stručnjaka** .

Član 6. Zabrana zloupotrebe prava

- 1. Prava koja proističu iz obligacionih odnosa ostvaruju se u skladu sa osnovnim načelima ovog zakona i sa njihovom namenom.**
- 2. U ostvarivanju svojih prava, strane u obligacionim odnosima trebaju dužne su da se uzdrže od postupaka kojim bi se otežalo izvršenje obaveza ostalih učesnika.**
- 3. Svaki postupak kojim nosilac prava postupa sa jedinim i očiglednim ciljem stvaranja štete drugom, se smatra zloupotrebom prava.**

Zabrana zloupotrebe prava predstavlja kardinalno načelo Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova. U članu 6 ovog Zakona navodi se zabrana zloupotrebe prava, ako je to u suprotnosti sa svrhom za koju je to pravo uspostavljeno ili dozvoljeno zakonom.

Ova zakonska odredba je imperativnog karaktera - preskriptivna i opšta. Ovo načelo se neće primenjivati u slučajevima kada se ostvaruje subjektivno pravo (urađeno) u uobičajenim okvirima, kada se isključuje bilo koja zla namera u pravnim odnosima između učesnika u nastalim obligacionim odnosima.

Zakonske odredbe koje se odnose na zloupotrebu prava dobro su poznate i u drugim zakonima obligacionih odnosa raznih zemalja sveta.

Još u rimskom pravu je zabranjena zloupotreba prava. Celsius se oglasio: **“malitis est indulgendum”** , što znači **“zloupotreba prava je zabranjeno”**.

U tim slučajevima stvaranja obligacionih odnosa iz ugovora, treba ostvariti svrhu za koju je zaključen jedan određeni ugovor.

Svako odstupanje od cilja utvrđenog ugovorom, znači zloupotreba prava, jer svako subjektivno pravo titularu je dato iz pravnog poretka, radi postizanja postavljenog cilja, određene pravne institucije i njegove finalizacije.⁴⁸

.....
 48 S. Perović - D. Stojanović, Komentar Zakona o obligacionim odnosima, Knjiga prva, Kragujevac, 1980, str. 131.

Teorija o zloupotrebi prava data je u Francuskoj u drugoj polovini XIX veka, najpre u sudskoj praksi u 1855 (odluka Suda Kolmaros o ograničenju privatne svojine. Danas zloupotreba subjektivnog prava predstavlja *communis* mišljenje svih savremenih pravnih poredaka, sa formulisanjem na različite načine i u različitim zakonima.⁴⁹

Što se tiče zloupotreba prava u pravnoj doktrini predstavljene su različite teorije, najznačajnije od kojih su: **subjektivna teorija, objektivna teorija** i ona **kombinovana teorija**.

Prema **subjektivnoj teoriji**, postoji prostor za zloupotrebu prava sa namerom da drugome nanese štetu. Ova teorija je predstavljena u Francuskoj, posebno od strane predstavnika Louis Zhosrana.⁵⁰

U Nemačkom zakonodavstvu dominirao je **objektivni koncept** zloupotrebe prava prihvatanjem **exceptio doli generalis** sve do donošenja Nemačkog Građanskog Zakonika (st. 226 "nije dozvoljeno da se ostvari pravo koje ima za glavni cilj da drugome nanese štetu"). Kasnije u pravnoj doktrini javlja se i kombinovani **subjektivno-objektivni kriterijum**, pod kojima se dokazuje postojanje zloupotrebe zakona. Od navedenih kriterijuma, najvažniji su: 1) namera za nanošenja štete, 2) svest da postoji šteta, 3) nedostatak opravdanog interesovanja, 4) izbegavanje socijalne funkcije zakona.⁵¹

Afirmisanje **kombinovanog kriterijuma** je opravdaniji, što znači da nijedan učesnik u obligacionim odnosima ne može da zloupotrebljava svoje pravo garantovano subjektivnim pravnim poretkom ili objektivnog prava na štetu drugog. Ovaj koncept koji se odnosi na zloupotrebu prava sadržan je i u Zakonu Kosova o Obligacionim Odnosima.

Zloupotreba prava sprovodi se u ostvarivanju relativnih, apsolutnih i proceduralnih prava. Glavna posledica zloupotrebe prava jeste nanošenje štete, ali sama činjenica nanošenja štete stvara obavezu za naknadu iste.

Član 7. Načelo ekvivalentnosti prestacija

- 1. U sklapanju ugovora sa nagradom, strane polaze od načela jednake vrednosti uzajamnih davanja.**
- 2. Zakonom se određuje u kojim slučajevima narušavanje toga načela povlači pravne posledice.**

Načelo ekvivalentnosti prestacija je u celini osnovno načelo ugovornog prava, koja važi kako za opšti tako i za posebni deo. Ovo načelo mora svakako da se poštuje od ugovornih strana u obostranim ugovorima. U ovim ugovorima svaka ugovorna strana ima međusobna

.....
49 Isto, str 133

50 Isto, str.133

51 Isto.

prava i obaveze, tako da ono što je pravo za jednu strane ugovornice, to je obaveza za drugu stranu. Sa ekvivalentnost prestacije treba shvatiti objektivne ciljeve ili jednakosti između robe proizvoda u slobodnim uslovima, kao i proporcija nastalog predmeta u smislu robne razmene koje je regulisano u administrativnom aspektu. Ekvivalentnost je istovremeno pravni pojam, jer pravo u celini, kao i ono iz obligacionih odnosa regulišu pravne oblike života.⁵² Na ovaj način princip ekvivalentnosti prestacije predviđa i Zakon o Obligacionim Odnosima u članu 7, st. 1 To je izričito izraženo u zakonskim odredbama koje se odnose na zelenaške ugovore (član 123 stav 1, 2, 3, 4) šteta bez obima (član 122 stav 1, 2, 3, 4, 5), *clausula rebus sic stantibus* (član 116 stav 1, 2, 3, 4, 5), cena kupoprodajnih ugovora (član 445 stav 1, 2, 3), naknada materijalne štete (član 169 stav 1, 2, 3, 4), prilikom prihvatljivosti indeksa odredaba, sa kliznom skalom, sa srazmernim smanjenjem u slučaju delimičnog ispunjenja međusobnih obaveza u obostranim ugovorima sa naknadom.

Ovo načelo je osnov za učesnike u obligacionim odnosima, koji mogu da se pojave u svojstvu poverioca ili dužnika. Ekvivalentnost izražava jednakost davanja vrednosti nekog elementa ili stvar. U oblasti prava to je došlo iz oblasti ekonomije i ekonomskih nauka. U ekonomiji i ekonomske nauke predstavljaju jednakost različitih vrednosti robe i to u principu za različite vrednosti.⁵³ U stavu 2 ZOO određuje se u kojim slučajevima narušavanje ovog načela stvara pravne posledice. Kršenje principa ekvivalentnosti prestacija povlači pravne posledice u ovim slučajevima: u slučajevima postojanja prekomernog uništenja kod obostranih ugovora sa naknadom (član 122), u slučajevima postojanja zelenaških ugovora (član 123), kod *clausula rebus sic stantibus* (član 116), u slučajevima kada kod ugovora o prodaji nije određena cena, a kupac redovnu cenu ne plaća koju treba da plati u trenutku zaključenja ugovora a u njegovom odsustvu, dnevnu cenu; ugovor o prodaji gde je cena poverena trećem licu; u slučajevima kada je indeks klauzula povređena, ukoliko je ova klauzula dozvoljena; u slučajevima materijalnog nedostatka; u slučajevima nefunkcionisanja tehničkih predmeta. Postavlja se pitanje: kako se manifestuju povrede pravnih posledica jednakosti međusobnih davanja? Ove pravne posledice mogu biti: 1) u pravima zainteresovane strane koja ima pravo da uspostavi međusobnu jednakost obligacionih odnosa, 2) pravo jedne strane da traži poništenje *obligacionih odnosa* i pravo druge strane da zadrži isplatu do prave vrednosti predmeta; 3) poništavanjem ili raskidom ugovorenih odnosa i povraćaj u pređašnje stanje - *restitutio in integrum*; 4) pravo jedne ugovorne strane da traži smanjenje cene, zamene stvari sa nedostacima ili opravka stvari sa nedostacima, i 5) pravo oštećene strane da traži naknadu štete.

52 Dr. S. Perović – D. Stojanović, isto delo, str. 152.

53 Dr. S. Perović – D. Stojanović, isto delo, str. 151.

Član 8. Obaveza pridržavanja obaveza

1. Učesnici u obligacionom odnosu dužni su da izvrše svoju obavezu i odgovorni su za njeno ispunjenje.

2. Obaveza se može ugasi samo saglasnošću volja strana u obligacionom odnosu ili na osnovu zakona.

Stav 1 člana 8 Zakona o Obligacionim Odnosima predviđa obavezu učesnika u obligacionim odnosima da ispune svoje obaveze koja proističu iz ugovorenih obaveza, bez obzira na izvor stvaranja, bilo po osnovu ugovora, nanošenja štete, neosnovanog obogaćenja, obavljanje tuđih poslova bez naloga ili jednostrano izražavanja volje. Obavezni subjekat iz navedenih odnosa je dužnik kao pasivan subjekat u ugovorenim odnosima, dok poverilac ima pravo na potraživanje, on se naziva aktivnim subjektom.

U stavu 1 ovog člana prikazan je obligacioni odnos kao odnos sa sadržajem pravnog karaktera⁵⁴ (stim u vezi vidi komentar člana 1).

Stav 1 člana 8 još bolje je konkretizovan u stavovima 1,2,3,4,5 člana 277 Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova, kod ispunjenja obaveza i posledice neispunjenja. Poverilac u obligacionim odnosima ima pravo da zahteva izvršenje obaveze od strane dužnika, dok dužnik je obavezan da savesno i u celosti ispuni obavezu u skladu sa sadržajem obaveza. Kada dužnik ne ispuni obavezu ili kasni u ispunjavanju, poverilac ima pravo da traži i naknadu štete koju je pretrpeo kao rezultat kašnjenja. Za štetu zbog kašnjenja u ispunjavanju obaveza odgovoran je i dužnik kome je dao novi rok za ispunjenje obaveze. Dužnik se oslobađa od odgovornosti za štetu, ukoliko dokaže da je stvar koja je predmet obaveze, slučajno uništena i da je on svoju obavezu na vreme ispunio. U slučajevima koji se odnose na zaključenje obostranih ugovora, kada jedna strana ne ispuni svoju obavezu, druga strana može, ukoliko nije drugačije određeno, da zahteva ispunjenje obaveze ili da raskine ugovor sa jednom jednostavnom izjavom, ukoliko rešenje ugovora ne bude shodno zakonu, u svakom slučaju ima pravo na naknadu štete.

Stav 2 člana 8, izričito propisuje da obaveza može prestati uz saglasnost učesnika u obligacionim odnosima ili na osnovu zakona. Obaveza može prestati uz saglasnost učesnika u obligacionim odnosima kao: da je obaveza ispunjena (član 277. ZOO), pravo na naknadu (član 317 ZOO) oproštaj duga (član 325. ZOO), obnova (član 329 od ZOO). Zakon o obligacionim Odnosima Kosova, predviđa u članu 277 st. 1 mogućnost da se obaveza gasi kada je saznao o drugim slučajevima utvrđenim zakonom. Gašenjem glavne obaveze, gasi se i kaucija, hipoteka i druga pomoćna prava.

Drugi načini za gašenje obaveze su: naknada (član 317), oproštaj duga (član 325); obnova (član 329 ZOO) sjedinjenje (član 334), nemogućnost ispunjenja (član 335), protok vremena i otkaz (član 338), smrt (član 340); U vezi navedenih načina biće izneti komentari odgovarajućih zemalja.

.....
⁵⁴ Stim u vezi, vidi Dr. N. Dauti, Obligaciono Pravo, Priština, 2008, str. 40, 41.

Član 9. Zabrana prouzrokovanja štete

1. Svako lice je obvezan da se uzdrži od postupanja kojim može drugome da prouzrokuje štetu.

Načelo zabrane nanošenja štete je osnovno načelo Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova. Ova zakonska odredba je naređujućeg karaktera. Ova zabrana nanošenje štete odnosi se na sva lica – učesnike u obligacionim odnosima - fizička i pravna lica. Član 9 ovog Zakona zahteva od učesnika da se uzdrže od nezakonitih radnji, koje imaju za posledice oštećenja i građanske deliktorne odgovornosti (na ovo pitanje će se više usredsredi na pregled člana koji se odnosi na građanske deliktorne odgovornosti). Kršenje ovog načela doprinosi na uspostavljanju obligacionih odnosa, iz kojih jedna strana ima pravo na naknadu štete, dok druga strana je obavezna da svoju štetu nadoknadi (po ovom pitanju, pogledajte detaljnije o naknadi štete u delu koji se odnose na prouzrokovanje štete).

Načelo zabrane prouzrokovanja štete koje se ogleda u slučajevima ugovornih obaveza, odnosno u slučajevima kada dužnik ne ispuni ugovor, koji ima efekat nanošenja štete poveriocu. U ovim slučajevima, poverilac ima pravo da zahteva nadoknadu. Ovaj oblik odgovornosti za pričinjenu štetu naziva se ugovorena odgovornost za prouzrokovanje štete.

Član 10. Rešavanje sporova na miran način

1. Učesnici obligacionih odnosa nastojaće da sporove reše pregovorima, posredovanjem ili na drugi način uz saglasnost učesnika.

Postoje slučajevi u praksi kada između subjekata ugovorenih obaveza mogu nastati sporovi u vezi nastalih obaveza. U većini slučajeva, spor između strana ugovorenih obaveza javlja se ukoliko “takav odnos obaveza (npr. poseban ugovor) postoji ili ne postoji, šta je sadržaj tog odnosa, da li je ugašen ili ne, dali je izvršen ili postoji kašnjenje u pogledu ispunjavanja ove obaveze, odnosno ostvarivanje prava. U svim ovim slučajevima, učesnici obligacionih odnosa mogu zahtevati od redovnih sudova da takav spor bude rešen u postupku pokrenutom za ostvarivanje prava.”⁵⁵

Rešavanje sporova putem pregovora je jedan od načina koji predviđa Zakon o Obligacionim Odnosima na Kosovu. U tom smislu, član 10 ovog zakona je eksplicitan i pruža tri načina za mirno rešavanje sporova: 1) pregovaranje, 2) posredovanje i 3) učesnici su se složili da rešavaju sporove, ne isključujući i alternativne načine usaglašavanja učesnika u vezi sporova predstavljenih tokom ispunjavanja već nastalih obaveza. ZOO, u članu 10, sadrži “pravne savetodavne norme”, tako da učesnici u obligacionim odnosima upućuje da mirnim putem reše sporove. Ovo mirno rešavanje sporova znači vansudsko rešavanje sporova. Takvi instrumenti mogu biti pomirenje, posredovanje koje je dovelo do usklađivanja interesa učesnika u obligacionim odnosima i izbegavanje sporova između njih.⁵⁶

⁵⁵ Gorenc, Komentar ZOO, Zg., 2005, st 32; Dr. S. Perović - D. Stojanović, citirano delo st. 164.

⁵⁶ Isto.

Rešavanje sporova na miran način je izričito navedeno u članu 1047 ZOO, slucajevi poravnanja, kao mogućnost rešavanja sporova učesnika u obligacionim odnosima na drugi način (član 10 ZOO). Ovaj način rešavanja sporova postoji kadaje pokrenut postupak pred nadležnim sudom za takve sporove, tako da učesnici pored toga u obligacionim odnosima, kao strane u postupku mogu da postignu sudsko poravnanje.

Gore je navedeno da ZOO kao način rešavanja sporova predviđa i sudsko poravnanje. Po zakonu, shodno ugovoru o poravnanju, između strana u sporu, ili koji imaju bilo kakve neizvesnosti u pogledu nekog pravnog odnosa, sporovi prestaju uz pomoć međusobnih koncesija, odnosno eliminišu se neizvesnost i određuju se međusobna prava i obaveze. Smatra se da postoji nejasnoća, čak i ako je ostvarivanje nekog specifičnog prava neizvesno.⁵⁷

Predmet poravnanja može biti svako pravo koje može da bude na raspolaganju, ali ne može biti u postupku koji pripada statusornim odnosima.⁵⁸

Poravnanje je nevažeće ako je zasnivano na zabludi dveju ugovorenih strana i ako sadrži jedan pravni odnos koji u stvari ne postoji, takođe ukoliko bez postojanja zablude, ne bi bilo ni spora i nesigurnosti između strana. Isto važi i kada je ugovor zaključen u zabludi sa zajedničkim činjenicama.

Odricanje od ove ništavosti nema pravnog dejstva i da je to dato na ime izvršenja obaveza iz tog ugovora za koje može da se zahteva za povraćaj.⁵⁹ Iako Zakon u ovim slučajevima predviđa mogućnost rešavanja sporova mirnim putem, to treba da bude u skladu sa odredbama Ustava Republike Kosova i drugih pravnih odredbi. Načini rešavanja sporova mirnim putem predviđen je i drugim posebnim zakonima u našoj zemlji.

Važno je napomenuti Zakon o Arbitraži 02/L-75 od 10.02.2003 i Zakon br. 03/L-057 o Posredovanju, od 01.11.2008.

Mehanizmi za alternativno rešavanje sporova, kao što su arbitraža i posredovanje, preduzećima omogućava rešavanje niz sporova efektivno i efikasno. Alternativno rešavanje sporova nije zamena za preopterećenost pravosudnog sistema na Kosovu, to je samo dopuna. Ovakvo rešenje nudi mnoge prednosti u odnosu na tradicionalno rešavanje sporova od strane sudova.⁶⁰

Arbitraža je postupak za rešavanje sporova u kojima jedan ili više nepristrasnih lica "arbitri", izabrani od stranaka, donesu presudu, bazirajući se na činjenice i meritumu spora. Dok je arbitraža slična sudskoj parnici, arbitri, kao i sudije, donesu obavezujuće odluke, arbitraža je mnogo brži postupak u odnosu na sudski proces.

.....
57 Vidi član 1047 st. 1, 2 ZOO.

58 Vidi detaljnije član 1050 st. 1, 2, 3 ZOO.

59 Vidi član 1055 st. 1, 2, 3 ZOO.

60 Program SEAD podržavao je kosovske institucije na uspostavljanju sistema komercijalne arbitraže i usluga posredovanje, radi pružanja profesionalnih i formalnih usluga i za osposobljavanje zajednice biznisa i pravnike.

(Vidi bliže internet stranicu www.seadprogram.com)

Međutim, **posredovanje** je manje formalan proces, u kojem strane u sporu izaberu jedno ili više nepristrasnih lica “posrednika” za pomaganje u donošenju zadovoljavajućeg rešenja za obe strane. Za razliku od sudskog postupka i arbitraža, gde stranke zadržavaju kontrolu nad procesom, posrednik ne donosi nikakvu presudu.⁶¹

Član 11. Poslovni običaji, uzanse i praksa

1. Poslovni običaji, uzance i nastala praksa između stranaka moraj se uzeti u obzir u proceni potrebnih ponašanja i njegovih efekata u obligacionim odnosima privrednih subjekata.

U robnom prometu i pružanju usluga, uloga i značaj poslovnih običaja je veoma ogromna. Njihova primena je uglavnom uslovljena praktičnim razlozima. Praksa “je pokazala da racionalno ponavljanje navike ponašanje učesnika olakšava ukupnu delatnost.⁶² U literaturi se razlikuje “**običajno privredno pravo**– od **poslovnih običaja**” (*l’usage de commerce, trade usages, Handelsgebrauch*). Razlika je u tome da u “**običajnom trgovačkom pravu**”, kao osnova za primenu je **ubeđenje čoveka** koji je po zakonu obavezan da postupa na određeni način (**opinio iuris sine necessitatis**), dok u slučaju poslovnih običaja, radi se o ponašanju, čiji je osnov oportuno ubeđenje, ali takvom ubeđenju nedostaje samo svest o pravnoj obavezi.⁶³

Dok se dobri običaji primenjuju čak i u odsustvu volje stranaka, **poslovni običaji** neće važiti ukoliko stranke ne žele. Poslovni običaji češće se koriste radi tumačenja ili izvršenja ugovora.⁶⁴ **Običaji prometa** su pravila koja se svakodnevno ponavljaju u trgovačkoj praksi i prometu robe, bliske sa tehničkim normama, npr. običaji o načinu pakovanja robe, oni o isporuci robe kupcima, prava putnika za vreme transporta (način ishrane ,pravo za praćenje televizijskog programa).⁶⁵

Dobri poslovni običaji ne čine nekakav kriterijum koji, pre svega, ograničava autonomiju volje, ali predstavljaju standarde po kojima se ocenjuje poslovno ponašanje, odnosno neku vrstu pokazatelja za usmeravanje ponašanja subjekata u poslovnom prometu. To znači, kažnjavanje dobrih poslovnih običaja, znači signalizacija za društvo i privredne subjekte, koji u svom poslovanju ne ciljaju na kvalitet poslovanja, ali taj kvalitet negiraju. Obaveza učesnika u obligacionim odnosima je ⁶⁶“ u pravnom prometu postupaju u skladu sa dobrim

61 Zakon o Posredovnju delegira značajne odgovornosti Komisiji za posredovanje koju imenuje Ministarstvo Pravde radi izrade sekundarnih zakona. Program SEAD podržao je rad Komisije za Posredovanje.

62 Dr. A. Goldštajn, Privredno ugovorno pravo, Informator, Zagreb, 1967, str. 30. (Dobri poslovni običaji mogu biti opšti i regionalni, gledano sa aspekta teritorijalne važnosti, opšti ili posebni, zavisno od toga da li važe za sve oblasti prometa robe ili određenih grana).

63 V. Kapor – S. Carić, Ugovori robnog prometa, Beograd, 1981, str. 30.

64 Šime Ivanjko, *Značaj običaja u obveznim odnosima*, Pravni život, Beograd, br.10-12, 1988, str.70,71.

65 Dr. Dragutin Sremac, Pravo robnog prometa, Privredno pravo II, Zagreb, 1983, str. 24.

66 Šime Ivanjko, *Značaj običaja u obveznim odnosima*, Pravni život, br. 10-12, str. 70, 71.

poslovnim običajima”, pozivajući se na odredbe člana 11 ZOO. Zakon o Obligacionim Odnosima ima znatnu društveno - ekonomsku važnost, a ne materijalnu pravnu važnost, jer povreda dobrih poslovnih običaja, pored opštih uslova formularnih ugovora, nema pravne materijalne posledice. Dobri poslovni običaji imaju za cilj zaštitu pozitivnog prava i pravnih vrednosti društva i stoga predstavljaju tačno jednu objektivnu meru, posebno onih principa koji omogućavaju jedno slobodno postupanje pojedinih subjekata u poslovnom prometu.⁶⁷

Načelo dobrih običaja je određeno u mnogim građanskim zakonicima. Švajcarski Građanski Zakonik u članu 27, reguliše običaje. U članu 20 stav 1 navedenog Zakonika se navodi da “ugovor je ništav, ukoliko je predmet ugovora nemoguć, nezakonit ili u suprotnosti sa dobrim običajima”.⁶⁸

U francuskom pravu “razlikuju se običaji prve kategorije, koji imaju normativnu snagu zakona za konkretne slučajeve, i običaji druge kategorije (usages conventionales), koji su veoma bliski običajnom pravu. Poseban značaj u Francuskom pravu imaju **dobri običaji (bonnes moeurs)** i sa **ordre public** služe kao sredstvo za ograničavanje načela konvencionalne slobode u zaključenju pravnih poslova.”⁶⁹ U članu 6 GFK navodi, ugovor ne stvara pravno dejstvo ako je u suprotnosti sa dobrim običajima.⁷⁰

U švedskom poslovnom pravu smatra se nevažećim onaj ugovor koji je u suprotnosti sa dobrim običajima. Dok GZ Grčke 1949 godine u članu 178 objavljuje “nevažećim pravni posao, koja je u suprotnosti sa dobrim običajima“. Odredba člana 179 definiše šta se smatra kršenjem dobrih običaja (korišćenje ljudskih nezgoda ili nemarnosti, itd.). U engleskom pravu koristi se pojam “trgovački običaji koji imaju važnu ulogu u regulisanju prometa robe i usluga, ako su adekvatni (**reasonable**), određeni (**certain**) i opšte prihvaćeni (**generali acceptet**)”. Dobri poslovni običaji su nov instrumenat u privrednom pravu, kojima se izražavaju moralne pravne tendencije za regulisanje prometa robe i pružanja usluga u pogledu standarda ponašanja. Dobri poslovni običaji su specifični poslovni standardi ponašanja, koji se nalaze na granici između moralnih i pravnih normi.⁷¹

Uzance predstavljaju prikupljene i sistematizovanje trgovačkih običaje (poslovne), kodifikovane i objavljene od strane nadležnih organa ili profesionalnih udruženja (državnih organa, berze, privredne ili trgovačke komore, odnosno industrijskih i drugih specijalizovanih

67 Isto, str. 72.

68 COS L’art. P. 20,1; le contrat est nul s’il a pour objet une classe impossible, illicite ou contraire aux moeurs”.

69 Šime Ivanjko, *Značaj običaja u obveznim odnosima*, Pravni život, br. 10-12, 1988, str. 61.

70 CCL’ art. 6 “On ne put deroguer par des conventions particulieres aux lois qui interessent l’ordre public et les bonnes moeurs”. U članu 138 GKN iz 1900 navodi se: “ništav je pravni posao koji je u suprotnosti sa dobrim običajima”. U stavu. 2 ovog člana konkretizovano je ovo načelo i smatra se: “nevažeći je onaj posao ukoliko je neko koristio potrebu i lakomislenost ili neiskustvo druge strane”. Ovaj član reguliše ekvivalentnost presticija i poremećaj ugovorenih strana, isti je prisutan i kod formularnih ugovora. “Poremećaj ekvivalentnosti prisutan je posredstvom monopolističkog položaja, stoga se smatra da korišćenje položaja u cilju postizanja neosnovane prednosti, predstavlja povredu ugovora, takav ugovor podleže odredbi člana 138 GKN, tako da se isti proglašava delimično ili potpuno nevažećim”. (Dr. J. Vilus, cit.delo, str. 260).

71 Šime Ivanjko, *Značaj običaja u obveznim običaja...*, str. 64.

međunarodnih organizacija, koje se bave međunarodnom razmenom). **Uzance**⁷² koje primaju određene institucije predstavljaju **Lex contractus – Zakon o ugovorenim stranama** koje čini sastavni deo njihovih ugovora.⁷³ Nadležni organ koji donosi uzance, iste i sistematizuje, modifikuje postojeće trgovačke običaje, opšte uslove poslovanja i komercijalnu praksu, prilagođavajući sa potrebama privrede i prometa robe i stvaranjem jasnih i efikasnih pravila koja učesnicima u trgovini (spoljnoj i unutrašnjoj) omogućava rešavanje slučajeva, koji se mogu javiti u toku ugovorenih radova, naročito ako su u pitanju poslovne transakcije u spoljnoj trgovini međunarodnoj razmeni roba i usluga.⁷⁴

Član 12. Komercijalni ugovori

- 1. Odredbe ovog Zakona primenjuju se na sve vrste ugovora, osim ako nije drugačije propisano zakonom.**
- 2. Komercijalni ugovori su ugovori zaključeni između samih komercijalnih subjekata.**
- 3. Poslovni operateri određeni zakonom, kao i druga pravna lica koja se bave profitabilnim aktivnostima se smatraju poslovnim subjektima u smislu ovog zakona.**
- 4. Ostala pravna lica se smatraju komercijalnim subjektima u smislu ovog zakona, kada se u skladu sa propisima, sa vremena na vreme, ili tokom njihovih osnovnih aktivnosti, obuhvate u profitabilnoj aktivnosti, kada dođe do ugovora u vezi sa takvim profitabilnim delatnostima.**

Ovaj član potvrđuje objedinjavanje obligacionog prava na Kosovu, proglašava i objedinjava odredbe ZOO za sve ugovore, bilo one sa građansko pravnim karakterom, tako i za trgovačko- komercijalne ugovore. Zbog specifičnosti, neke zakonske odredbe ZOO odnose se samo na komercijalne ugovore a koje bi trebale eksplicitno da se preciziraju. Kao najznačajniji komercijalni ugovori koji regulišu ZOO Kosova su: ugovor o posredovanju, ugovor za komercijalno zastupanje, ugovor o špediciji, ugovor o kontroli robe itd. Stav 1 člana 12 ovog Zakona izričito predviđa da se odredbe ZOO primenjuju “za sve vrste ugovora”. ZOO eksplicitno definiše pojam komercijalnih ugovora. Komercijalne ugovore zaključuju međusobno privredni subjekti (st. 2. ZOO). Kao poslovni subjekti, u smislu ovog Zakona smatraju se poslovna lica predviđena ovim zakonom, i druga pravna lica koja obavljaju profitabilne aktivnosti.⁷⁵ U tom smislu, zakon propisuje da i druga pravna lica smatraju se komercijalnim subjektima u smislu ovog zakona, kada isti u skladu sa zakonskim odredbama

.....
 72 Uzance mogu biti opšte i posebne . Opšte uzance mogu da obuhvate trgovačke običaje kojima se regulišu svi oblici razmene roba i usluga. One uključuju zajedničke običaje za sve ekonomske grane i za ostale poslove . Posebne *specifične -uzance* uključuju trgovačke poslovne običaje kojima se regulišu određeni odnosi poslovanja i drugi odnosi tokom kontrole različitih oblika razmene roba i usluga, odnosno tokom rada sa određenom robom i uslugama.
 (Bliže vidi, Ivo Andrijić, cit. delo, str. 35).

73 Ivo Andrijić, Poslovanje u spoljnoj trgovini, Priština, 2008 str. 35.

74 Isto.

75 Vidi bliže, Zakon o Trgovačkim Društvima, Br. 02/L-123, I dt. 01.10.2008 i Zakon o Preduzeću iz 2008.

povremeno ili tokom njihove primarne delatnosti uključe u profitabilnim delatnostima, ako se radi o sporu koji se odnosi o profitabilnoj delatnosti.⁷⁶ Ovi ugovori se odnose na promet robe i pružanje usluga, razlikuju se od građansko-pravnih ugovora sa aspekta ugovornih strana, predmeta ugovora, forme ili odgovornosti strana. Kao ugovorena strana kod komercijalnih ugovora uglavnom se javljaju privredna preduzeća koja te poslove obavljaju kao i njihovu ekonomsku delatnost. Kada je reč o ugovorima u spoljno-trgovinskom prometu, kao jedna od strana može da se pojavi i svako strano lice (fizičko ili pravno), koji, u skladu sa svojim nacionalnim zakonodavstvom, uživa status trgovca.⁷⁷ **Predmet komercijalnih ugovora** je sam promet robe ili prenos nekih autorskih prava u industrijskoj svojini. Shodno naređujućim zakonskim odredbama ili voljom ugovorenih strana, za određene vrste ugovora može da se odredi i posebna forma (ugovorena pravna forma). U poslovima prometa robe, zbog svoje specifičnosti i veličine u svakodnevnom opticaju, često važe posebna pravila u odnosu na ona sa građansko pravnim karakterom. Za većinu ovih ugovora ne važe samo posebne zakonske odredbe, već se primenjuju opšte ili posebne uzance ili trgovački običaji.⁷⁸

Potpisnici ovih ugovora imaju stroge ugovorne obaveze, u odnosu na ostale obične ugovore. Oni su obavezni “ da znaju pravila svoje profesije i da postupaju “Lege artis” (u skladu sa pravilima profesije) i da snose određeni profesionalni rizik. Svoju aktivnost oni obavljaju uz naknadu, znači iz takvog ugovora oni često ostvare celokupnu dobit, stoga i njihova odgovornost je veća u odnosu na druga lica, tako da ugovorene strane nisu odgovorne samo za posledice koje proizilaze kao rezultat zle namere - **umišljaja (dolus)** već i velike nepažnje (**culpa lata**), ili obične nepažnje (culpa levis), jer oni moraju da se ponašaju kao dobri privrednici.⁷⁹

Kod komercijalnih ugovora, stranka koja ne ispuni svoju ugovorenu obavezu, obavezna je da naknadi ne samo stvarnu štetu (damnum emergens), nego i dobit (lucrum cessans), a u nekim slučajevima i apstraktna oštećenja.

Član 13. Ostali pravni poslovi

1. Značaj odredaba ovog Zakona koji se odnosi na ugovoresrazmerno se primenjuje i na druge pravne poslove.

Pravne odredbe ZOO koje regulišu ugovore primenjuju se i na druge pravne poslove. Drugim pravnim poslovima podrazumevaju se oni izrazi kojima se izražava volja i koji imaju određeno građansko pravno dejstvo i koji po pravilu nisu ugovori. Oni su, na primer, **javno obećanje naknade** (član 212 ZOO), isporuke (assignacije) - Član 1032 ZOO . U ovoj grupi “drugih pravnih poslova”, spadaju i bankarski poslovi koji takođe nisu bankarski ugovori.⁸⁰

.....
76 Vidi član 12 stav 4 ZOO.

77 Dr. Z. Antonijević, Privredno Pravo, Priština, 1978, str. 289.

78 Isto, str. 290.

79 Dr. S. Perović - D. Stojanović, cit. delo, str. 178; Dr. Z. Antonijević, citirano delo, str. 290.

80 Vidi bliže e Gorenc, Komentar..., str. 29.

Član 14. Analogna primena zakona

- 1. Za odnosa za koje ovaj zakon ne sadrži neku odredbu shodno se primenjuju slične odredbe o pravnim odnosima, u odsustvu takvih odredbi , primenjuju se načela koja proizilaze iz osnova pravnog poretka i dobrih običaja.**

U oblasti obligacionih odnosa postoji jedan broj zakona koji bliže reguliše određene oblasti a koji se odnosi na obligacione odnose. U našoj zemlji, u ovom polju, doneti su specijalni zakoni koji sadrže odredbe sa obaveznim pravnim karakterom. U ovom slučaju Zakon o Obligacionim Odnosima javlja se kao **Lex gjenerali**, u odnosu sa posebnim zakonima kao **Lex specialis**. U ovom slučaju možemo reći da važi pravno pravilo poznato kao **Lex specialis derogat legis generali**.⁸¹ Međutim, kod ovog pravila postoje samo dva slučaja gde ZOO ima prioritet nad posebnim zakonima. Prvi slučaj je kada u posebnom zakonu postoji pravni vakuum i drugo kada određeno pitanje nije regulisano posebnim zakonom. U tim slučajevima će važiti i specifična rešenja ZOO ili pravila iz opšteg dela pravila, u slučaju da posebnim delom nije regulisano konkretno pitanje. **Drugi slučaj** mogućeg prisustva ZOO u odnosu na specijalne zakone, jeste slučaj pravnih normi kolizivnog karaktera. Ukoliko ZOO sadrži određenu kogentnu pravnu normu, onda će se primeniti kogentna – pravna norma..⁸²

81 Ovde je važno napomenuti nacionalne zakone naše zemlje, kao: Zakon o Lizingu (Br. 2009/03 – L-103) iz 2009, Zakon o Izgradnji iz 2004 i 2012/04-L-110, Zakon o Svojini i Drugim Stvarnim Pravima (Br. 2009/03 – L-154), dana 04.08.2009, Zakon o Javno Privatnom Partnerstvu (Br. 2011/04 – L-045), Zakon o Zaštiti Potrošača iz 2004/17, Zakon Br. 04/L-094 o Uslugama Informativnog Društva iz 2007, Zakon Br. 2004/18 o Unutrašnjoj Trgovini iz 2007, Zakon Br. 04/L-005 o Izmeni i Dopuni Zakona 2004/18 o Unutrašnjoj Trgovini, dana 21.07.2011, Zakon Br. 02/L-123 o Poslovnim Društvima, dana 01.10.2008, Zakon o Transportu Opasnih Materija , Zakon Br. 2004/6, od 01.03.2008, Zakon Br. 2003/13 o Izmeni i Dopuni Zakona Br. 2002/5 o Osnivanju Registra o Pravu na Nepokretnu Svojini, od 01.08.2008, Zakon Br. 02/L-75 o Arbitraži, dana 10.02.2003, Zakon Br. 03/L-057 o Posredovanju, dana 01.11.2008, Zakon Br. 04/L-002 o Izmeni i Dopuni Zakona Br. 03/L-010 o Beležništvu, dana 10.08.2011, Zakon Br. 03/L-168 o Turizmu i Turističkim Uslugama, dana 17.03.2010, Zakon Br. 03/L-209 o Centralnoj Banci Republike Kosovo - 16.08.2010, Zakon Br. 02/L-1 o Tržišnoj Inspekciji, od 01.02.2007, Zakon Br. 3/L-229 o Zaštiti Konkurencije, dana 25.11.2010, Zakon Br. 03/L-232 o Trgovini Strateškom Robom , dana 30.11.2010, Zakon Br. 04/L-026 o Trgovačkim Markama, dana 24.08.2011, Zakon Br. 02/L-100 o Izmeni i Dopuni Zakona 2004/19 o Patentima, dana 01.06.2008.

82 Vidi detaljnije, Dr. S. Perović, Komentar ZOO, Bg., 1995, st. 53.

DEO II NASTANAK OBAVEZA

GLAVA 1 UGOVOR

PODGLAVLJE1 ZAKLJUČENJE UGOVORA

I. SAGLASNOST VOLJE

Član 15. Zaključenje ugovora

1. Ugovor je zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora.

Ugovor je glavni i najznačajniji izvor obligacionih odnosa.⁸³

Ugovor je sporazum dve ili više lica koja za nameru imaju da stvore, menjaju ili gase jedan pravni odnos obaveza. Zakon o Obligacionim Odnosima u članu 15 propisuje da: “Ugovor je zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora.

Ugovor spada u grupu obostranih pravnih poslova. Kroz ugovor nastaju nove obaveze, menja se postojeći odnos obaveza, odnosno time se gase obaveze.⁸⁴ Najvažniji su ugovori koji stvaraju obaveze. Ugovor je pravni instrument, kojim nastaju obaveze voljom ugovornih strana. Ugovorom se regulišu odnosi učesnika u prometu robe i pružanju usluga. Ugovorom se vrši unutrašnji i međunarodni promet robe. Ugovor se smatra ka pravna kategorije, više dinamična i fleksibilna. Veliki razvoj nauke, tehnike i moderne tehnologije uslovalo je zaključenje jednog velikog broja različitih ugovorenih obaveza. Ugovor je sredstvo pravnog prometa, kojim se oglašava dinamika razmene robe.⁸⁵

Ugovori se zaključuju u skladu dobrovoljne saglasnosti ugovornih strana i u vezi bitnih elemenata ugovora. Zaključenje ugovora se naziva i stvaranje, povezivanje i stipuliranje. Subjekti koji učestvuju u zaključenju ugovora nazivaju se ugovorne strane. Da bi proizveo pravne efekte, sporazum stranaka mora da bude u saglasnosti sa ispunjenjem određenih uslova. Uslovi za zaključenje ugovora dele se u dve grupe: **opšte i posebne**.⁸⁶

U **opšte uslove** spadaju: radna sposobnost stranaka, saglasnost volje za predmet i osnov ugovora. U grupi **posebnih uslova** spadaju: forma ugovora, zaključenje ugovora predajom stvari i davanje saglasnosti za zaključenje ugovora.

.....
83 Dr. N. Dauti, isto delo, str. 55

84 J. Radišić. cit.del., str 51

85 Dr. Andria Gams, Uvod u Gradansko Pravo, Prishtinë, 1981, str. 247 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 61

86 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 61

Saglasnost volje je opšti uslov za zaključenje ugovora. Saglasnost volje mora da bude obostrano, jer da bi se zaključio jedan ugovor, volja obe ugovornih strana mora da se prilagodi. Kada je njihova volja usaglašena, onda se smatra da je ugovor zaključen. Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova ne predviđa postojanje bitnih elemenata ugovora. U pravnoj doktrini smatra se da su bitni elementi (**esentialia negotia**) oni elementi bez kojih ugovor ne može da postoji, npr., za ugovor o prodaji kao bitni elemenat su stvar i cena, u vezi ugovora o zakupu bitni element je “ zakup i stvar koja se daje pod zakup”. Uz saglasnost obe ugovorne strane nastaju određena prava i obaveze. Strane u ovom slučaju treba da izražavaju svrhu ugovaranja (**animus contrahendi**). Volja stranaka može se izraziti rečima, eksplicitno uobičajenim znakovima, kojima se dokazuje da postoji saglasnost volje.

Smatra se da je volja izražena eksplicitno rečima, usmeno ili u pismenoj formi. Uz saglasnost obe ugovorne strane nastaju određena prava i obaveze. Strane u ovom slučaju treba da izražavaju svrhu ugovaranja (**animus contrahendi**). Volja stranaka može se izraziti rečima, eksplicitno uobičajenim znakovima, kojima se dokazuje da postoji saglasnost volje.

Volja je izražena ukoliko je ista usmeno ili pismeno izražena. Volja se može izraziti običnim znacima (klimanjem glave kao znak da nešto prihvata, prstom ukazujući na neku boju ili kada određenu stvar stavlja u korpi kojom prilikom se može ustanoviti da želi da tu stvar kupuje).⁸⁷

Smatra se da je volja izražena eksplicitno rečima, usmeno ili u pismenoj formi.

Saglasnost volje mora da ima određene osobine, znači treba da bude relevantno za zaključenje ugovora. Ove karakteristike su: **volja** mora biti **ozbiljna**, biti **slobodna**, da bude istinita i da bude **moguća**.

Volja je slobodna ukoliko nije pod uticajem prevare, zablude, pretnje ili nasilja.

Volja je ozbiljna kada je izjavljena o slobodnom zaključenju ugovora. Ozbiljnu volju ocenjuje sud za svaki konkretni slučaj bazirajući se na društvene ljudske standarde.

Volja je istinita, ukoliko su se ugovorene strane o tome oglasile da je to njihova volja.

Volja treba da bude moguća, ukoliko ugovorom može da se postigne jedan određeni mogući cilj. Volja strana treba da bude usaglašena. U različitim pravnim odnosima, dešava se da volja koja je izražena ne bude u skladu sa unutrašnjom voljom ugovorenih strana. Stim u vezi ne postoji jedinstveni stav, o tome postoje dve teorije: a) teorija volje i b) teorija izražavanja volje.

a) Teorija volje daje prednost unutrašnjoj volji ugovorenih strana, kojom prilikom se navodi da prilikom tumačenja ugovora potrebno je da se utvrdi zajednička volja ugovorenih strana, tj. izražavanje reć po reć. Ova teorija je bila primenjena u francuskom pravu.

.....
87 Isto, st.63.

b) Teorija proglašene volje daje prednost proglašenoj volji. ZOO se ne pridržava ekstremnim stavovima ove teorije, posebno u tumačenju ugovora. Zakon ne zahteva da se bukvalno poštuje značenje izraza, već treba dokazati zajedničku nameru stranaka, na taj način što će odgovoriti pravnim načelima koja su određena ovim zakonom.⁸⁸

Ukoliko saglasnost stranaka nema atribute ili gore naveden kvalitete, ugovor postaje nevažeći.

Član 16. Neslaganje

1. Kada stranke veruju da su se složile, a između njih postoji nesporazum oko suštinskih elemenata ugovora, ugovor se neće smatrati zaključenim.

Prisustvo zablude pravne prirode ugovora ili predmet obaveza, sprečava postizanje sporazuma, sporazum ugovornih strana, stvaranjem bitnih elemenata ugovora za zaključenje ugovora koji ima za posledicu ne potpisivanje ugovora. Zabluda o prirodi ugovora, predstavlja zabludu o sadržaju zaključenog ugovora koji se javlja kada se stranke ne mogu u potpunosti slagati o načinu i elementima ugovora, za koje stranke su imale nameru da zaključe ugovor (npr. jedna strana razmišlja o ugovoru o uslugama, dok druga o ugovoru o poklonu). U ovom slučaju ne postoji ugovor, ali ako je ugovorna strana spremna da ispuni ugovor, ako greška nije postojala, strana koja je u zabludi ne može da se uputiti u grešku (član 46 stav 4). U ovom slučaju, greška prirode ugovora više ne postoji, jer je to nova linija pristanka koja proizvodi važiće pravno dejstvo.

Zabluda o predmetu obaveze predstavljena je u članu 46. Takva zabluda sprečava uspostavljanje obaveze. Ove nesuglasice prikazane u ovom članu, kada smatra da su se strane složile, u stvari između njih postoji neslaganje o prirodi ugovora ili predmetu ugovorene obaveze, zaključeni ugovor pod zabludom prikazan u članu 46, ugovor čini nevažećim.

Član 17. Obavezno zaključenje i obavezna sadržina ugovora

- 1. Ko god je po zakonu obavezan da zaključi ugovor, zainteresovano lice može zahtevati da se takav ugovor bez odlaganja zaključi.**
 - 2. Odredbe propisa kojima se, delimično ili u celini, određuje sadržina ugovora sastavni su delovi tih ugovora, te ih upotpunjavaju ili stupaju na mesto ugovornih odredbi koje nisu u saglasnosti sa njima.**
-

Kao što je već rečeno, ugovor mora da bude zaključen sa slobodnom i zajedničkom voljom ugovornih strana. Izuzetak od ovog pravila postoje u onim određenim slučajevima kada je lice dužno po zakonu da zaključi određeni ugovor. Kao tipičan primer za to je zaključenje

.....
88 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 63

obavezujućeg ugovora u oblasti osiguranja. Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova, kao i drugi zakoni različitih država, izvršili su institucionalizaciju obaveznog osiguranja u saobraćaju po kome svi vlasnici, odnosno korisnici motornih vozila **ex lege** su obavezni da budu osigurani od auto odgovornosti za štetu trećim licima od motornih vozila⁸⁹ (detaljnije o ovom pitanju zadržaćemo se u oblasti osiguranja, u II poglavlju Komentara ovog Zakona).

Prema stava 1 člana 17, zainteresovano lice može zahtevati da se takav ugovor bude zaključen bez odlaganja. Lice koje je po zakonu obavezno da sklopi ugovor, dužno je da nadoknadi štetu ukoliko zahtevom zainteresiranog lica ne zaključi ovaj ugovor bez odlaganja.

Što se tiče preduzeća koja obavljaju opštinske ili druge slične aktivnosti od opšteg interesa, one su odgovorne za štetu, ukoliko bez opravdanog razloga prekidaju ili nepravilno izvode radove (član 168 Zakona). Pojedine ekonomske aktivnosti treba da budu obavljene redovno i bez prekida, jer su one od važnosti za ukupno funkcionisanje društvenog života, stoga se i nazivaju aktivnosti javnog karaktera. Iz tog razloga ZOO u članu 168 propisuje da "komunalne organizacije koje obavljaju poslove ili aktivnosti od opšteg interesa, odgovorne su za štetu, ako bez opravdanog razloga prekinu ili nepravilno pružaju svoje usluga "Takve organizacije su organizacije koje se bave održavanjem javnih puteva, stambenih zgrada. Organizacije koje obavljaju ove aktivnosti odgovorne su za štetu u sledećim slučajevima: a) kada je šteta prouzrokovana zbog neopravdanog prekida usluga ili b) kada organizacija odbija da obavi te usluge.

Stav 2 člana 17 određuje slučajeve kada odredbe, kojima se utvrđuje delimični sadržaj ugovora, postaju sasvim sastavni deo tih ugovora i iste dopunjavaju. Ali postoje određeni konkretni slučajevi kada ove ugovorene odredbe zamenjuju i direktno se uključe u mesto ugovorenih odredbi koje nisu kompatibilne ili su u direktnom sukobu sa njima.

Član 18. Izjava volje

1. Volja za zaključenje ugovora može se izjaviti rečima, uobičajenim znacima ili drugim ponašanjem iz koga se sa sigurnošću može zaključiti o njenom postojanju.

2. Izjava volje mora da bude učinjena slobodno i ozbiljno.

Da bi se zaključio jedan ugovor potrebna je saglasnost volje obe ugovorene strane. Kada volja obeju ugovorenih strana bude usaglašena, onda se smatra da je ugovor zaključen i onda se pregovara o bitnim elementima ugovora.

Stav 1 člana 18 propisuje volja za zaključenje ugovor može da se izrazi rečima, uobičajenim znacima ili drugim ponašanjem iz kojeg se može sa sigurnošću zaključiti o njenom postojanju.

Kroz reči, uobičajenih znakova ili drugih ponašanja se dokazuje da postoji saglasnost volje. Volja je eksplicitno navedena kada je izražena rečima, usmeno ili u pisanoj formi.

.....
89 S. Perović - D. Stojanović, Komentar ZOO, Kragujevac, 1980, str. 188.

Smatra se da je volja izražena uobičajenim znakovima, klimanjem glave, kao znak da nešto prihvata, stavljajući otisak prsta bojom ili kada predmet stavi u korpu, kojom prilikom se pretpostavlja da želi kupiti. Stav 2 člana 18 propisuje da izjava volje mora da bude učinjena “slobodno” i “ozbiljno.”

Izraz volje mora da ima određene kvalitete, u stvari treba da budu relevantnih činjenica za zaključenje ugovora. Ovi atributi (kvaliteti) su: **ozbiljna volja i slobodna volja.**

Volja je ozbiljna kada se izjasni da želi da zaključi ugovor. Ozbiljnu volju sud proverava za svaki konkretni slučaj, oslanjajući se na standarde ponašanja ljudi.

Volja je slobodna kada nije izražena pod utiskom zablude, pretnje ili sile.

Primena stava 2 člana 18, volja će biti izražena slobodno i ozbiljno i koja je predviđena je u svim zakonima o obligacionim odnosima raznih država sveta. (Što se tiče volje ugovornih strana i teorije volje pogledajte detaljnije komentare iz člana 15).

Član 19. Saglasnost

- 1. Kad je za zaključenje ugovora potrebna saglasnost trećeg lica, ova saglasnost može biti data pre zaključenja ugovora, kao dozvola, ili posle njegovog zaključenja, kao usvajanje, ako zakonom nije propisano nešto drugo.**
- 2. Dozvola, odnosno odobrenje moraju biti data u obliku propisanom za ugovore za čije se zaključenje daju.**

Za neke ugovore potrebno je dobiti saglasnost za njihovo zaključenje. Bez dobijanja neophodne saglasnosti, ugovor neće stvoriti pravno dejstvo . Kad je “za zaključenje ugovora potrebna saglasnost trećeg lica, ova saglasnost može biti data pre zaključenja ugovora, **kao dozvola**, ili posle njegovog zaključenja, **kao usvajanje**” (član 19 st. 1 ZOO).

Što se tiče pravne prirode dozvole postoje različita mišljenja. Prema prvom mišljenju ,dozvola je deo **izražavanja volje**; prema drugom mišljenju, odobravanje predstavlja **formu ugovora**, dok prema trećem mišljenju, odobravanje predstavlja **uslov odlaganja**, jer, ukoliko ne bude data dozvola, smatraće se da ugovor nije bio zaključen, a ukoliko se odobravanje odbija, ugovor imaće dejstvo od trenutka njegovog zaključenja. Ovaj stav je prihvaćen od strane većine autora. Saglasnost je potrebna u oba slučaja: da se zaštiti interes pojedinca i zaštita opšteg interesa.

Za zaključenje ugovora, kada je reč o interesima maloletnika, saglasnost mogu dati fizička lica (staratelj) ili organi starateljstva. Dozvola data od strane staratelja, predstavljalo bi jednostrani izraz volje, dok dozvola data od strane nadležnog državnog organa (organ starateljstva) predstavlja jedan upravni akt, odnosno jednu službenu radnju. Maloletnik koji je navršio 14 godina, ima ograničenu sposobnost. On čak može i sam da zaključi ugovor,

ali da bi ugovor bio validan, potrebna je saglasnost staratelja odnosno organa starateljstva. Ako ugovor bude zaključen od strane maloletnika, bez saglasnosti staratelja, ugovor bi mogao biti validan, ukoliko staratelj ne bi tražio poništenje ugovora. Ovi ugovori se nazivaju nepotpuni pravni poslovi (**negotium claudicans**).⁹⁰

Za ugovore koje staratelj zaključuje na ime maloletnika a koji prelaze okvir uobičajenih poslova, ili za upravljanje imovinom maloletnika, potrebna je prethodna saglasnost od strane organa starateljstva.⁹¹

Postoje slučajevi kada za zaključenje ugovora, u cilju zaštite društva, saglasnost daje državni organ. Dakle, za zaključenje ugovora za uvoz ili izvoz droga, narkotika, privredno preduzeće treba da zahteva od nadležnog organa spoljne trgovine da obavlja ove poslove. Potrebno je prethodna saglasnost nadležnog finansijskog organa za zaključenje ugovora o prodaji zemljišta za izgradnju objekata, u kojima postoji pravo svojine, za izgradnju objekata za diplomatska, konzularna predstavništva, i za organizacije i specijalizovane agencije UN.

Stav 2 člana 19 propisuje obavezu da dozvola, odnosno saglasnost mora biti u predviđenoj formi za ugovore, za čije se zaključenje daje npr. ukoliko bude zaključen jedan određeni formalni ugovor, onda i dozvola i data saglasnost za zaključenje ugovora treba da bude u određenoj formi kao uslov za njegovu validnost. Naprotiv, ugovor zaključen u nedostatku zakonom propisane forme je nevažeći.

Član 20. Pregovori

- 1. Pregovori koji prethode zaključenju ugovora ne obavezuju i svaka strana može prekinuti kada god to želi.**
- 2. Strana koja je vodila pregovore bez namere da zaključi ugovor odgovara za štetu nastalu vođenjem pregovora.**
- 3. Odgovornost za štetu snosi i strana koja je vodila pregovore u nameri da zaključi ugovor, pa odustane od te namere bez osnovanog razloga i time prouzrokuje štetu drugoj strani.**
- 4. Ako se drukčije ne dogovore, svaka strana snosi svoje troškove oko priprema za zaključenje ugovora, a zajedničke troškove snose na jednake delove.**

Zaključenju ugovora prethode pregovori između određenih subjekata. Subjekti zainteresovani mogu se dogovoriti o elementima o utvrđivanju visine cene, načinu i mestu isporuke, o kvalitetu, plaćanju, itd. Prethodni pregovori odnose se na prethodne pripreme za zaključenje ugovora. U ovoj fazi pregovora, strane nemaju nikakve međusobne obaveze. "Pregovori prethode zaključenju ugovora, i nisu obavezujući" (član 20 stav 1 ZOO).

90 Dr. Lj. Milošević, cit.delo, str. 69

91 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 67

Značaj pregovora izražen je činjenicom kako bi se strankama omogućilo da se upoznaju o obavezama, da se upoznaju sa zakonskim posledicama ugovora, da se upoznaju o načinu nagrađivanja (sposobnost za plaćanje) druge strane, itd ... Pregovori imaju uticaja prilikom tumačenja ponude za zaključenje ugovora. Sud "prilikom tumačenja ugovora mora uzeti u obzir zajedničku volju ugovornih strana" (član 147. ZOO). Pregovori se uzimaju u obzir u ponudi (član 26 ZOO), u postavljanju dodatnih elemenata ugovora određenih od strane suda. Međutim, ukoliko jedan od subjekata se neopravdano povuče iz pregovora, prouzrokujeće se šteta.

Stav 2 predviđa odgovornosti za štetu pričinjenu tokom pregovora. Odgovornost za štetu ima i druga strana koja je razvila pregovore radi zaključivanja ugovora, a zatim, bez opravdanog razloga, odustane, izazivajući štetu drugom licu. Šteta mora da bude uzrok kao rezultat kašnjenog ponašanja učesnika, koje se u pravnoj doktrini naziva **culpa in contrahendo**. Naknada u ovom slučaju obuhvata pretrpljene gubitke, troškove i moguće dobiti koje bi ostvario oštećeni. Sud ovde uzima u obzir stav oštećenog, normalan rizik u poslovanju i nastale troškove.

Glavni predstavnik teorije o culpa in contrahendo jeste nemački pravnik, Rudolf Von Ihering. Svoju teoriju o culpa in contrahendo je izneo retko u svojim izlaganjima⁹², dolazeći do zaključka da "treba da postoji odgovornost u preliminarnoj fazi ugovora i u ovom slučaju to se ocenjuje u odnosu na ugovore koje su ugovorne strane zaključile ili imali nameru da zaključe".⁹³ Njegova teorija se može sažeti u jednoj konstataciji "ugovorena **diligencie kontraktore** odnosi se na ugovorene odnose koji se stvaraju, tako da kršenje ove obaveze dovodi do tužbe za naknadu štete".⁹⁴ Jering ima nesumnjive zasluge. On je prvi "koji je načelno izneo pitanje koje se odnosi na posledica ponašanja ugovornih strana u ugovorenim obavezama prilikom zaključenja ugovora, navodeći da u trenutku pregovora između učesnika nastaje konkretni pravni odnos. Pre njega nije postojala definicija culpa in contrahendo."⁹⁵

Koncept **culpa in contrahendo** nalazi se i u Građanskom Zakoniku Italije, član 1337, Građanskom Zakoniku Grčke, član 197 i 198, Zakonu o Obavezama i Ugovorima Bugarske, koji je naj obimniji u članu 12, gde se navodi "Stranke tokom pregovora za zaključivanje ugovora moraju iskreno da deluju u skladu sa pravilima socijalističke zajednice, u protivnom, one su u obavezi da nadoknade štetu". Ovde treba pomenuti i član 12 Zakona Izraela o Ugovorima, koji naglašava: "Prilikom pregovora za zaključenje ugovora, strane su obavezne da poštuju načelo iskrenošću i svesti shodno običajima u tržište".⁹⁶

92 Culpa in contrahendo oder Schandenserstaz bei nichtigen oder nicht zur Perfektion gelangten vertragen, Jahrbuzher fuf die Dogmatik des heutigen romischen und deutschen Privaterechts* skraćeno: Iheringsjarbuch, 4.Band, 1864; citirano po Dr. J. Radišić, Predugovorna odgovornost...,str.15

93 Dr. D. Stojanovic, cit.delo,str.26; Dr. J. Radišić, Predugovorna odgovornost (culpa in contrahendo), Uperedna pravna studija, Beograd, 1991, Institut Drustvenih Nauka, Beograd, 1991, str. 14

94 Dr. J. Radišić, Predugovorna odgovornost...,str.16

95 Isto, str. 17

96 Dr. J. Radišić, Predugovorna odgovornost..., str.13

U članu 197 Građanskog Zakonika Grčke navodi se: “Tokom prethodnih pregovora za sklapanje ugovora, stranke su dužne da postupaju u skladu sa iskrenošću i savesti, kao i običaja na tržištu. “Naknada u ovom slučaju podrazumeva pretrpljene gubitke, nastale troškove i eventualne dobiti koje će najverovatnije ostvariti oštećeni. Sud ovde uzima u obzir ponašanje oštećenog, normalan poslovni rizik i nastale troškove. Svaka strana snosi svoje troškove oko pripreme za potpisivanje ugovora, a zajedničke troškove na jednake delove (stav 4 člana 20).

Član 21. Vreme i mesto zaključenja ugovora

1. **Ugovor je zaključen onog časa kad ponudilac primi izjavu ponuđenog da prihvata ponudu.**
 2. **Smatra se da je ugovor zaključen u mestu u kome je ponudilac imao svoje sedište, odnosno prebivalište u trenutku kad je učinio ponudu.**
-

Ugovor je zaključen onog časa kad ponudilac primi izjavu “ponuđenog da prihvata ponudu”. (st. 1 člana 21). Od trenutka kada se ugovor zaključuje proističu i njena dejstva, obaveze za dužnika i prava za poverioca. Iz ovog perioda počinje da teče rok ugovora, ugovorne strane su dužne da ispune svoje obaveze. 1) Prema vremenu u kojem je sklopljen ugovor, utvrđuje se sposobnost ugovorenih strana za delovanje, koje je važno za rešavanje pitanja, zatim koja pravna norma treba da se primeni, kada je učinjena promena norme za ovu vrstu ugovora.⁹⁷ 2) Trenutak sklapanja ugovora je od značaja za određivanje roka o zastarelosti, i 3) Za podnošenje **tužbe Pauliana**, kojom poverilac odbacuje sve pravne radnje koje je preduzeo dužnik sa trećim licima, u cilju da ošteti poverioca. Određivanje vremena za zaključenje ugovora je takođe od važnosti za određivanje mesta za sklapanje ugovora. Smatra se da je ugovor zaključen u mestu u kome je ponudilac imao svoje sedište, odnosno prebivalište u trenutku kad je učinio ponudu (član 21 st. 2 ZOO).

Vreme zaključenja ugovora je lakše odrediti kada je ponuda data od strane prisutnih lica. Smatra se da je ugovor sklopljen od onog trenutku kada ugovorena strana izjavljuje da prihvata ponudu koja može biti odmah i nakon ponude ili do isteka roka koji je određen u ponudi. Problem nastaje kada je ugovor zaključen između stranaka koje nisu prisutne. U tom slučaju postoje četiri teorije: 1) teorija dostavljanja

2) teorija izjašnjavanja, 3) teorija prihvatanja i 4) teorija obaveštavanja.

Shodno **teoriji o dostavljanju**, ugovor je zaključen kada je primalac svoju izjavu poslao ponuđaču za prihvatanje ponude. Shodno tome, ugovor će biti sklopljen kada predlagač svoju izjavu predaje u pošti. Ova teorija se drugačije zove **teorija dostavljanja, (mail box theory)** po anglo-saksonskom pravu.⁹⁸

97 Dr. J. Radišić, citirano delo, str. 82

98 Dr. Lj. Milošević, delo. citirano., str. 52; Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 82

Shodno **teoriji o izjašnjavanju**, za zaključenje ugovora, od značaja je činjenica da je ponuđeno lice pristalo na ponudu.⁹⁹ U francuskom zakonu, sudska praksa rešava ovaj problem na odgovarajući način, primenjujući različite teorije, ali ova teorija dominira.

Shodno **teoriji prihvatanja** smatra se da je ugovor zaključen onog časa kad ponudilac primi izjavu ponuđenog da prihvata ponudu (član 21 ZOO).

Shodno **teoriji obaveštavanja** smatra se da je ugovor zaključen kada je ponudilac obavešten o prihvatanju ponude.¹⁰⁰

Važno je napomenuti da teorija prihvatanja je najpogodnija za primenjivanje, jer u velikoj meri štiti interese ponuđača, tako i ponuđenog. Navedena teorija najviše odgovara pravnim zahtevima. Ova teorija je usvojena u Građanskom Zakoniku Austrije (st. 147), u GZ SSSR (član 162) i GZ Poljske (st. 61, 67)

Član 22. Ponuda

- 1. Ponuda je predlog za zaključenje ugovora koja se predstavlja određenom licu, i koja sadrži sve bitne elemente ugovora, tako da bi se njenim prihvatanjem mogao zaključiti ugovor.**
- 2. Ako su ugovorne strane posle postignute saglasnosti o bitnim sastojcima ugovora ostavile neke sporedne (drugorazredne) tačke za docnije, ugovor se smatra zaključenim, a sporedne tačke, ako sami ugovarači ne postignu saglasnost o njima, urediće sud vodeći računa o prethodnim pregovorima, stvorenoj praksi između ugovarača i običajima.**
- 3. Predlog za zaključenje ugovora učinjen neodređenom broju lica, koji sadrži bitne sastojke ugovora, čijem je zaključenju namenjen, važi kao ponuda, ukoliko drugačije ne proizilazi iz okolnosti slučaja ili običaja.**

Ponuda je izraz volje jednog lica kroz koje poziva drugo određeno lice sa namerom da zaključi ugovor. Lice koje podnosi predlog (ponudu) zove se **ponudilac**, a osoba kome se ponuđuje ponuda zove se **ponuđeni**. Ponudom se preuzima inicijativa za zaključenje ugovora. Ponuda treba da ispuni ove uslove:

- da je dato od strane lica koje ima nameru da zaključi ugovor (ponuđač) ili njegovog ovlašćenog lica punomoćnik ponuđača (član 22 ZOO);
- sadrži bitne elemente za zaključenje ugovora (**esentialia negoti**), kojeg želi da zaključi (član 22 ZOO);
- da ozbiljno i jasno sadrži jasnu i izraženu volju predlagača koji želi da zaključi ugovor pod predloženim uslovima (**animus contrahendi**). Ako lice koje podnosi predlog izjavljuje da nešto nudi bez postojanja obaveza, to ne predstavlja ponudu već poziv drugoj strani da podnese ponudu. Dostavljanje cena, kataloga, izlaganje robe bez obeležavanja cena, oglašavanje u novinama ne predstavljaju ponudu, već obaveštenje da se podnese ponuda (član 24 ZOO);

.....
99 Dr. B. Loza, cit.delo, str. 104

100 Dr. B. Loza, cit.delo str. 104

Ponuda mora biti u pisanoj formi, ako se zaključuje formalni ugovor. "Ponuda za zaključenje ugovora za koje zakonom je određena forma, ponudilac ima obavezu samo ukoliko je zaključena u toj formi" (član 27 stav 1 ZOO).

Roba koja se izložena na izlogu prodavnice sa određenom cenom, predstavlja ponudu za zaključenje ugovora o prodaji sa svakim potrošačem. Ova ponuda je upućena svim potrošačima, tako da se svaki kupac smatra kao ponuđeno lice. Ličnost ponuđenog lica ovde nije toliko važno. Postoji jedna druga situacija u ugovorima koji se odnose na ličnosti subjekta (intuitu personae ugovori). U tom slučaju, ponuda mora biti poslata određenom licu (npr. ugovor o radu, ugovor o ovlašćenju).¹⁰¹

Ponuda mora da se razlikuje od aukcije. Aukcija nema nikakve sličnosti sa ponudom, već **pozivom** upućen učesnicima aukcije da podnose ponudu, bilo u pisanoj formi ili u određenim sastancima, sa namerom da se zaključi ugovor sa ponuđačem čija ponuda će biti najviše prikladna. Aukcija se odnosi na ugovor sa javnom ponudom.¹⁰²

Ponuda se može dostaviti pismeno, usmeno i ćutanjem. Načini za predstavljanje ponude podeljeni su u dve grupe: direktne i posredan (indirektne). Na **direktan način** podnošenja ponude spadaju: sve izjave slobodnog izražavanja volje date usmeno, pismeno i svim drugim sredstvima kojima se može dokazati cilj za zaključenje ugovora (teleprinterom, izlaganjem robe, određenim cenama itd.)¹⁰³ Na **posredan način** podnošenja ponude spada izraz volje, iz kojeg se ne može shvatiti slobodno izražavanje volje za zaključenje ugovora, ali može indirektno da se shvati da postoji takva volja. U indirektnom izrazu volje također spadaju i konkludentne radnje. Smatra se da **konkludentnim radnjama** je zaključen ugovor o zakupu, ako je zakupodavac unapred za naredni period i period nakon isteka roka primio kiriju. Indirektno se može zaključiti da je ugovor o zakupu zaključen na neodređeno vreme. Međutim, treba imati na umu da ova ponuda indirektnog izražavanja volje veoma retka. Ovo izražavanje volje često se prihvata kao način za prihvatanje ponude.¹⁰⁴

Član 23. Izlaganje robe

1. Izlagavanje robe sa označenjem cene smatra se kao ponuda, ukoliko drukčije ne proizilazi iz okolnosti slučaja ili običaja.

Kao ponuda za zaključenje ugovora smatra se izlaganje robe sa označavanjem cena, ukoliko drukčije ne proizilazi iz okolnosti slučaja ili običaja. U kontekstu ovog člana, čin izlaganja robe sa određivanjem cene, predstavlja čin kojim ponuđač, često prodavac, javno se obraća jednom širokom krugu lica sa ciljem zaključenja ugovora. Bitno je da izložena roba ima cenu. U onim slučajevima gde izložena roba nema cenu, to se ne smatra kao poziv za ponudu, ali poziv za dostavljanje ponuda, osim ukoliko drugačije ne proizilazi iz okolnosti slučaja ili običaja.

101 Dr. Lj. Milošević, citirano delo, str. 43.

102 Isto.

103 Ž.Đorđević – Stanković, citirano delo, str. 161.ĐŽć

104 Dr. Lj. Milošević, citirano delo, str. 44.

Što se tiče ponude kao predlog za zaključenje ugovora i načina izražavanja volje, vidi komentar u članu 22.

Član 24. Slanje kataloga i oglasa

- 1. Slanje kataloga, cenovnika, tarifa i drugih obaveštenja, kao i oglasi putem štampe, letaka, radija, televizije ili na koji drugi način, ne predstavljaju ponudu za zaključenje ugovora, nego samo poziv da se ponuda dostavi pod objavljenim uslovima.**
- 2. Međutim, pošiljalac takvih poziva odgovara za štetu, koju bi pretrpeo ponudilac, ako bez osnovanog razloga nije prihvatio ponudu ponudilaca.**

Član 24 st. 1 Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova, izričito predviđa da je slanje kataloga, cenovnika, tarifa i drugih obaveštenja kao i obaveštenja putem štampe, ugovora, radija, televizije ili na bilo koji drugi način, ne predstavljaju ponudu za zaključenje ugovora, već samo poziv za ponudu pod utvrđenim uslovima. Stoga, slanje kataloga i oglasa kao preliminarni akti (radnje) treba razlikovati od ponude preliminarnih razgovora za zaključenje ugovora. U onim slučajevima gde slanje kataloga i oglasa predstavlja poziv za ponudu, onda konkretna ponuda bi proizvela željeni efekat pravnog dejstva, i mora da bude sastavljena na taj način kako bi odgovorila objavljenim uslovima. Pošiljalac takvih poziva će biti odgovoran za štetu koju će pretrpeti ponuđač, ukoliko bez opravdanog razloga nije prihvatio njegovu ponudu (stav 2 člana 24) Kada se razlog smatra opravdanim a kada neopravdanim, potrebno je proceniti u svakom pojedinačnom slučaju.

Član 25. Dejstvo ponude i opoziva

- 1. Ponuđač je povezan sa ponudom izuzev ako je ponudilac isključio svoju obavezu da održi ponudu, ili ako to isključenje proizlazi iz okolnosti posla.**
- 2. Ponuda se može opozvati samo ako je ponuđeni primio opoziv pre prijema ponude ili istovremeno sa njom.**

Ponuda nije ugovor. Ponuda je jednostrani izraz volje ponuđača, kroz koju on predlaže zaključenje ugovora pod uslovima koje je podneo u svojoj ponudi. Da bi postojao ugovor, ponuđeno lice mora da iznese svoje mišljenje i da prihvati sve uslove koji se nalaze u ponudi. Pravno dejstvo ponude, shodno stavu 1 člana 25 ZOO izraženo je u činjenici da ponudilac, pod određenim uslovima i na određeno vreme je vezan sa svojom ponudom, na taj način sto je obavezan da se pridržava ponude. Ponudilac obavezuje ponuda, osim ako je svoju obavezu za održavanje ponude isključio, ili ukoliko navedeno isključenje proizilazi iz okolnosti poslova¹⁰⁵

.....
105 Dr. N. Dauti, delo citirano, str. 73

Ponuđač ima mogućnost da svoju ponudu opozove, čime i prestaje pravno dejstvo iste, ukoliko izjavu o opozivu upućuje ponuđenom, tako da je on prethodno primio ili istovremeno sa ponudom. To je predviđeno u stavu 2 člana 25 “ponuda se može opozvati samo ako je ponuđeni primio opoziv pre prijema ponude ili istovremeno sa njom.

Ovom zakonskom odredbom štiti se ponuđač koji prihvatanjem ponude, može da preduzme određene radnje u cilju zaključenja ugovora, a da opozivom ponude mogao da pretrpi štetu. Ako opoziv ponude stigne do ponuđača nakon prihvatanja ponude ona neće proizvoditi pravno dejstvo.

Član 26. Obavezajuća ponuda

1. **Ponuda u kojoj je određen rok za njeno prihvatanje obavezuje ponudioca do isteka tog roka.**
2. **Ako je ponudilac u pismu ili telegramu odredio rok za prihvatanje, smatraće se da je taj rok počeo teći od datuma označenog u pismu, ili kada datum nije označen u pismu, od datuma označenog na koverti, odnosno od dana kad je telegram predat pošti. Rok za prijem određen od strane ponudioca telefonom, teleksom ili nekim drugim načinom direktne komunikacije počinje da teče u trenutku kada ponuđeni dobije ponudu.**
3. **Ponuda učinjena odsutnom licu, u kojoj nije određen rok za prihvatanje, vezuje ponudioca za vreme koje je redovno potrebno da ponuda stigne ponuđenome, da je ovaj razmotri, o njoj odluči i da odgovor o prihvatanju stigne ponudiocu.**
4. **Ponuda učinjena prisutnom licu (neposredna ponuda) u kojoj vremensko ograničenje za prihvatanje nije naznačeno, smatra se odbijenom ako se ne prihvati odmah, osim ako okolnosti ukazuju da ponuđenom pripada određeno vreme da razmotri ponudu.**
5. **Ponuda učinjena putem telefona ili neposredno preko radio-komunikacija ili načinom direktne komunikacije, smatra se ponudom učinjenom prisutnom licu.**
6. **U slučaju da rok za prihvatanje još nije istekao, ponuda prestaje da važi kada ponudilac prihvata izjavu za njeno odbijanje.**

Ponuda je jednostrani izraz volje ponuđača, kroz koje on predlaže zaključenje ugovor pod uslovima koje je podneo u svojoj ponudi. Ponuda nije ugovor. Da se sklopi ugovor, ponudilac mora da dostavi svoje mišljenje i da prihvati ponudu. Ovde moramo razlikovati ponudu upućenu prisutnom licu od one koje se nudi odsutnom licu. Smatra se da je ponuda ponuđena **prisutnom licu**, ne samo kada se stranke nalaze u istoj prostoriji, već i kada su u direktnoj vezi sa adekvatnim tehničkim sredstvima informisanja, putem telefona ili teleprinteru. Ukoliko je u ponudi određen rok za prijem iste, sa tim rokom je vezan sve do isteka ovog roka (član 26 st. 1 ZOO). Ukoliko je rok određen u pismenoj formi ili telegramom, rok teče od dana naznačenog u pismu, odnosno od dana kada je telegram predat pošti (član 26 st. 2 ZOO), ali ukoliko u pismu ne stoji datum, rok prijema teče od dana kada je pismo predato u pošti (član 26 st. 3 ZOO). Ponuda upućena direktno predstavniku ovlašćenog za potpisivanje

ugovora također predstavlja ponudu upućenu prisutnom subjektu. Ukoliko se ponuda odnosi na prisutno lice, a ponuđač nije ostavio nikakav rok za razmišljanje, ona treba da se svakako odmah prihvati. Ali, ako je ponuđač odredio rok, onda je ponuđač vezan sa ponudom sve do isteka roka. Smatra se da je ponuda data **neprisutnom licu** ne samo kada se ponuđač i ponuđeno lice ne nalaze u istoj prostoriji, već i kada se oni nalaze zajedno, međutim ponuda je ponuđena licu koji nema ovlašćenje za zaključenje ugovora. Ponuda koja je ponuđena licu koji nije prisutan, najčešće je sačinjeno u pisanoj formi ili telegramom.¹⁰⁶

Po pravilu, ponuđač je vezan sa ponudom, koja se odnosi na ponuđenog, ista ne može da se opozove, ali postoje izuzeci i od ovog pravila. Ponudilac može da povuče ponudu dok nije dostigla do ponuđenog (član 25 stav 2 ZOO). Postavlja se pitanje šta se dešava sa ponudom, ukoliko u međuvremenu od podnošenja pa sve do prihvatanja ponude ponudilac je preminuo ili je izgubio poslovnu sposobnost? Ponuda ne gubi dejstvo, odnosno ona obavezuje naslednike ponuđača.¹⁰⁷ Ovo pravilo se ne primenjuje kod ugovora **intuitu personae**.

Ponuda učinjena odsutnom licu, u kojoj nije određen rok za prihvatanje, obavezuje ponudioca za vreme koje je redovno potrebno da ponuda stigne ponuđenome (član 26 st. 4 ZOO). Ponuda koja je dostigla odsutnom treba razmotriti sa namerom da je isti razmotri, odluči o njoj i da je odgovor o prihvatanju stigne ponudiocu.

Član 27. Forma ponude

- 1. Ponuda ugovora za čije zaključenje zakon zahteva posebnu formu obavezuje ponudioca samo ako je učinjena u toj formi.**
- 2. Isto važi i za prihvatanje ponude.**

Obično ponuda ne podleže određenoj formi, ali u nekim slučajevima je potrebno za punovažnost ispunjenje određenog oblika. Ovo je predviđeno u st.1 člana 27. Ovo je predviđeno u st. 1 člana 27, gde se navodi: Ponuda ugovora za čije zaključenje zakon zahteva posebnu formu obavezuje ponudioca samo ako je učinjena u toj formi.

Ako se ne poštuje takva forma koja je propisana zakonom, a ponuda je u potpunosti realizovana, onda će se primeniti član 58 Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova, koji reguliše pitanje izvršenja ugovora kome nedostaje forma.¹⁰⁸ Ugovor, za čije zaključenje je potrebna pismena forma, punovažan je, i ako nije zaključen u toj formi, ako su ugovorne strane svoje obaveze ispunile u celini ili većem delu koji proističe iz ugovora, osim ako iz namere za koje je predviđena forma, očigledno je da ne proističe nešto drugo.

.....
106 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 74

107 Vidi komentar iz člana 32 ZOO.

108 “Ugovor za koji se zahteva zaključenje u pismenoj formi je validan, iako nije zaključen o toj formi, ukoliko su ugovorne strane ispunile svoje obaveze u celini ili velikim delom koje proističu iz ugovora, osim ako jasno proizilazi drugačije iz namere za koje je predviđena forma.”

U nekim slučajevima zakon izričito zahteva da se ponuda dostavi u određenoj formi, npr. kod ugovora o kupoprodaji, gde je predmet ugovora nepokretna stvar, ili kod ugovora o zakupu poslovnih prostorija.

Novi Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova zahteva da se ispuni posebna forma za prihvatanje ponude. To je izričito predviđeno u st. 2 člana 27 Zakona o Obligacionim Odnosima koji predviđa "isto važi i za prihvatanje ponude". Ono što je navedeno za formu ugovora, važi za prihvatanje ponude.

Član 28. Prihvatanje ponude

- 1. Ponuda je prihvaćena kad ponudilac primi izjavu ponuđenog da prihvata ponudu.**
- 2. Ponuda je prihvaćena i kad ponuđeni pošalje stvar ili plati cenu, kao i kad učini neku drugu radnju koja se, na osnovu ponude, prakse utvrđene između zainteresovanih strana ili običaja, može smatrati kao izjava o prihvatanju.**
- 3. Prihvatanje se može opozvati ako ponudilac primi izjavu o opozivanju pre izjave o prihvatanju ili istovremeno sa njom.**

Prihvatanje ponude je jednostrani izraz volje ponudioca, kroz koje pristajanje zaključenje ugovora shodno uslovima predloženih u ponudi. Nakon što podnosilac daje pristanak na ponudu, zaključuje se ugovor koji stvara prava i obaveze između subjekata. Izjava o prihvatanju ponude može se opozvati ako ponudilac primi izjavu o opozivanju pre izjave o prihvatanju ili istovremeno sa njom. (član 28 st. 3 ZOO). Opoziv koji je kasnio neće stvoriti pravno dejstvo. Prihvatanje ponude je jednostrani izraz volje ponudioca, pomoću kojeg prihvata predlog ponuđača za zaključenje ugovora pod uslovima predviđenim u ponudi. Prihvatanje ponude drugačije se naziva i prihvatanje, saglasnost, usvajanje. Ugovor bude zaključen nakon usaglašenosti ponude i prihvatanja iste.¹⁰⁹ Da bi izjava nekog lica, koja predstavlja odgovor ponuđenog o predlogu ponude ponudioca o prihvatanju ponude, potrebno je da budu ispunjeni ovi uslovi:

- Da je data od strane ponudioca ili njegovog punomoćnika (član 28 st. 1 ZOO). Kako ponuda tako i prihvatanje, treba da pripadaju samo ponudiocu i ponuđenome. Ako neko treće lice, kojem nije dostavljena ponuda, podneo izjavu o prihvatanju ponude dostavljene subjektu koji je podneo ponudu, to neće biti prihvatanje ponude, ali će predstaviti ponudu koju treće lice to čini ponuđaču.

- Da po sadržaju u potpunosti odgovara ponudi. Prihvatanje ponude postoji samo u onom slučaju, kada će se prihvatiti ponuda u celini kao što je, bez ikakvih uslova, ograničenja, ili izmena. Izjava o prihvatanju ponude sa bilo kakvim izmenama će predstaviti odbijanje ponude i izdavanje nove ponude, ali sada od strane ponudioca (član 28. ZOO). U tom slučaju ponuđeni će biti ponudilac, dok ponudilac - ponuđeni. Dešava se u praksi da ponuđeni kupi veću količinu stvari, u odnosu na one navedene u ponudi. Smatra se da je ugovor zaključen

109 Dr. Lj. Milošević, delo, citirano str. 46, Dr. B. Loza, delo citirano., str. 102.

shodno podnetoj ponudi, dok ostale ponude za prihvatanje predloga će predstavljati novi predlog, ali sada podnet od strane ponuđenog..

- **Da sadrži tačan i ozbiljan izraz volje (animus contrahendi)** ponudioca koji želi da zaključi ugovor shodno uslovima predviđenih u ponudi. Prihvatanje sa rezervom i sa ograničenjem, ne prestavlja prihvatanje ponude, već odbijanje iste. Izjava o prihvatanju ponude mora da se daje jasno i ne dvosmisleno.¹¹⁰

- **Da blagovremeno prispeva predlagaču**, tj. u roku predviđen u ponudi Prihvatanje koje je prispelo nakon isteka roka za prijem, ne stvara nikakav efekat, a ponuđač neće više biti vezani za svoj predlog. Zakašnjeno prihvatanje može da predstavlja novi predlog, izuzev ako predloženi subjekat blagovremeno dostavlja prihvatanje, ali njegovo prihvatanje kod predlagača dostiže nakon isteku roka predviđenog za prijem.

-**Načini za dobijanje predloga ili ponuda**, može da bude: neposredno (direktno) i posredno (indirektno).

U neposredan način (direktan) spadaju one izjave koje su izričito date u usmenoj ili pismenoj formi, putem teleprintera, opštim znacima prihvatanja (klimanje glavom), pružajući ruku, davanje kapare. U direktnim načinima prihvatanja ponude spadaju : potpis ili otisak kažiprsta ponuđenog u pismenoj formi ugovora

Da bi se shvatilo **na posredan (indirektan) način** prihvatanje ponude, potrebno je da na osnovu ponašanja ponudioca svati da je on želeo da zaključi ugovor shodno predlogu, npr, ako jedno lice uzme u ruke stvar koju drugo lice nudi za prodaju, iz toga nismo sigurni da on prihvata da kupuje stvar. Ovakvim ponašanjem može se zaključiti da on želi da pogleda stvar. Ovo postupanje ne može da se tumači kao prihvatanje predloga. Druga je situacija kada predloženi, stvar koju je dao predlagač stavi u korpu. Iz ovakvog postupanja proizilazi da on pristaje na ponudu i zaključenje ugovora o prodaji.¹¹¹

Ponuda je prihvaćena (shodno stavu 2 člana 28 ZOO) i kad ponuđeni pošalje stvar ili plati cenu, kao i kad učini neku drugu radnju koja se, na osnovu ponude, utvrđene prakse između zainteresovanih strana ili običaja, može smatrati kao izjava o prihvatanju.

Prihvatanje ponude je jednostrani izraz volje ponuđača kroz koje pristaje na zaključenje ugovora pod uslovima predloženim u ponudi . Nakon što je ponuđač saglasan sa ponudom, zaključuje se ugovor kojim se stvaraju prava i obaveze između ugovorenih subjekata. Prihvatanje se može opozvati ako ponudilac primi izjavu o opozivanju pre izjave o prihvatanju ili istovremeno sa njom. (član 28 st. 3 ZOO). Zakasneli opoziv ponude ne proizvodi bilo koje pravno dejstvo.

.....
110 Dr. Lj. Milošević, delo, citirano., str. 47.

111 Dr. Lj. Milošević, delo citirano, str. 48.

Član 29. Prhvatanje ponude sa predlogom da se izmeni

1. Ako odgovor na ponudu izražava prihvatanje i istovremeno predlaže da se ona u nečemu izmeni ili dopuni, smatra se da je ponuđeni odbio ponudu i da je učinio drugu ponudu ranijem ponudiocu.
2. Odgovor na ponudu koji izražava prihvatanje, ali istovremeno sadrži i dodatke ili promene koje u suštini ne izmenjuju ponudu, znači prihvatanje ponude, osim ako ponudilac odmah prigovori. Ako ponudilac ne postupi, ugovor se sklapa u skladu sa sadržajem ponude sa promenama navedenim u izjavi o prihvatanju.
3. Dodaci ili izmene koje se odnose na cenu ili isplate za kvalitet i količinu robe, mesto i vreme isporuke, nivou obaveza jedne strane u odnosu na drugu ili rešavanju sporova, se smatraju bitnim promenama ponude.

Kako ponuda tako i njeno prihvatanje treba da se odnose samo na ponudioca i ponuđenog. Prihvatanje ponude postoji samo u slučaju kada ista bude prihvaćena u celini, kao što je i bez ikakvih uslova, ograničenja ili izmene. Izjava o prihvatanju ponude sa bilo kakvim promenama će predstavljati odbijanje ponude i izdavanje nove ponude, ali sada od ponuđenog. U tom slučaju ponuđeni će biti ponudilac, dok ponudilac - ponuđeni. Dešava se u praksi da ponuđeni kupi velike količine stvari od onih koje su navedene u ponudi. Smatra se da je ugovor zaključen shodno ponudi, dok ostale ponude za prihvatanje predloga će predstavljati novi predlog, ali sada podnete od strane ponuđenog.

Prihvatanje ponude treba da sadrži jasnu i ozbiljnu izraženu volju (**animus contrahendi**) ponuđenog koji želi da zaključi ugovor pod uslovima koji su navedeni u ponudi. Prihvatanje ponude sa rezervom ne predstavlja prihvatanje, već odbijanje iste. Izjava o prihvatanju ponude treba da bude jasna i nedvosmislena.¹¹²

Član 30. Čutanje ponuđenog

1. Čutanje ponuđenog ne znači prihvatanje ponude.
2. Nema dejstva odredba u ponudi da će se čutanje ponuđenog ili neko drugo njegovo propuštanje (na primer, ako ne odbije ponudu u određenom roku, ili ako poštu stvar o kojoj mu se nudi ugovor ne vrati u određenom roku i sl.) smatrati kao prihvatanje.
3. Međutim, kad ponuđeni stoji u stalnoj poslovnoj vezi s ponudiocem u pogledu određene robe, smatrane da je prihvatio ponudu koja se odnosi na takvu robu, ako je nije odmah ili u datom roku odbio.
4. Isto tako, lice koje se ponudilo drugom da izvršava njegove naloge za obavljanje određenih poslova, kao i lice u čiju poslovnu delatnost spada vršenje takvih naloga, dužno je da izvrši dobijeni nalog ako ga nije odmah odbilo.
5. Ako u slučaju iz prethodnog stava ponuda, odnosno nalog nije odbijen, smatra se da je ugovor zaključen u trenutku kad je ponuda, odnosno nalog stigao ponuđenom.

Čutanje ne spada u indirektno načine (indirektno), kojom se može izraziti prihvatanje ponude. Iz ovog pravila postoje nekoliko izuzetaka:

112 Isto, str. 46.

- ako su stranke sklopile ugovor na određeno vreme, nastavak ovog odnosa može da bude i ćutanjem, npr. kod ugovora o zakupu zakupoprimac i nakon raskida ugovora, i dalje drži stvar zakupodavca kojeg koristi, on ovakvim ponašanjem ukazuje na to da izražava volju da želi da nastavi ugovor. Ako zakupodavac ćuti o ovakvom ponašanju, smatra se da se slaže sa zakupoprimcem da se njihov ugovor produži na neodređeno vreme .
- ako između ugovorenih strana postoji sporazum o stalnom radnom odnosu, ćutnja ponudioca smatra se kao prihvatanje ponude (ćlan 30 stav 3 ZOO). Slučaj između jednog proizvodnog preduzeća (fabrika piva) i hotela, koji se snabdeva sa istom robom od proizvođaća, hotelsko preduzeće nema obavezu da posebno iznese mišljenje za svaku pošiljku. Ako ne želi da primi neku pošiljku, treba da u doglednom roku istu odbije. Sličan slučaj može biti kod komisionih ugovora i ugovora o špediciji.
- ako se stranke dogovore da se ćutanje ponuđenog smatra kao zakljućenje ugovora i postizanje sporazuma između njih.¹¹³

Zakon izrićito predviđa u stavu 2 ćlana 30 ZOO, da nema dejstva odredba u ponudi da će se ćutanje ponuđenog ili neko drugo njegovo propušćanje (na primer, ako ne odbije ponudu u određenom roku, ili ako poslatu stvar koja mu se nudi ugovorom ne vrati u određenom roku i sl.) smatra se kao prihvatanje.

Lice koje se drugome ponudio da sprovede njegov nalog za obavljanje određenih radova, kao i lice u poslovnoj delatnosti koje ulazi na vršenje takvih naloga, dužan je da ispunjava dobijeni nalog, ukoliko to nije odmah odbio (stav 3 ovog ćlana)

Ćlan 31. Zadocnelo prihvatanje i zadocnelo dostavljanje izjave o prihvatanju

- 1. Prihvatanje ponude izvršeno sa zadocnjenjem smatra se kao nova ponuda od strane ponuđenog, osim ako ponudilac odmah obavesti ponuđenog da je ugovor zakljućen u skladu sa prvom ponudom.**
- 2. Ako je jasno da je dokument koji sastoji zadocnelo prihvatanje poslat u takvim okolnostima da bih ga ponudilac primio na vreme ako bih bio transferisan na redovan naćin, ugovor se smatra zakljućenim, osim ako ponudilac odmah ne obavesti ponuđenog da se ponuda ne smatra obavezujućom.**

Zadocnelo prihvatanje ponude smatra se kao nova ponuda ponudioca. Međutim, u ovom slučaju, izjava o prihvatanju koja je blagovremeno izvršena i prispela ponuđenome nakon isteka roka za prijem, a ponuđeni je znao ili je mogao znati da je izjava dostavljena na vreme, onda se smatra da je ugovor zakljućen. Ova mogućnost je predviđena u ćlanu 31 st . 2 ZOO. Ovo rešenje je prihvaćeno kao najpogodnija u cilju pravne sigurnosti u pravnom prometu. Ugovor u tom slučaju smatra se da nije zakljućen, ako ponuđać odmah, a naj kasnije do prvog narednog radnog dana, nakon prihvatanja izjave ili i pre pristizanja izjave, ali nakon isteka roka za prijem ponude, obavestava ponuđenog da zbog kašnjenja (stav 3 ćlana 131 ZOO) ne smatra da ima obavezu prema svojoj ponudi.

.....
113 Vidi bliže Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 76

Ovo obaveštenje ponudilac treba odmah iznese, a najkasnije do prvog narednog radnog dana od dana prijema izjave.

Član 32. Smrt ili nesposobnost jedne strane

- 1. Ponuda ne gubi dejstvo ako je smrt ili nesposobnost jedne strane nastupila pre prihvatanja ponude, osim ako suprotno proizlazi iz namere strana, običaja ili prirode posla.**
-

Smrt predstavlja jedan prinudni prestanak volje ugovorenih strana. Smrću dužnika ili poverioca obaveze se gase, samo ukoliko je postojala obaveza, uzimajući u obzir lične karakteristike jedne od ugovornih strana ili dužnikove lične sposobnosti. U vezi ovog pitanja predstavice komentare u članu 340 Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova. Što se tiče ponude, ona ne gubi dejstvo, ako je smrt ili nesposobnost jedne strane a pre prijema ponude, ili ako suprotno tome potiče od same namere strana, običaja ili prirode posla.

U pravnoj doktrini obligacionog prava postavljeno je pitanje, šta biva sa ponudom, ukoliko u međuvremenu od podnošenja do prihvatanja ponude ponudač je preminuo ili je izgubio poslovnu sposobnost. Stim u vezi postoje dva suprotna mišljenja. Prema prvom, predlog se gubi sa smrću ponudača ili gubitka poslovne sposobnosti, obzirom da više ne postoji volja ponudača. Prema drugom mišljenju, ponuda obavezuje naslednike ponudača ili njegovog staratelja o roku za koji ponudač bio vezan ⁸⁸.

Novi Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova, član 32 izričito predviđa da ponuda ne gubi efekat, ako je smrt ili nesposobnost jedne strane posledica pre njenog prihvatanja.

Član 33. Predugovor

- 1. Predugovor je ugovor kojim se preuzima obaveza da se kasnije zaključi drugi glavni ugovor.**
 - 2. Odredbe o formi glavnog ugovora važe i za predugovor, ako je propisana forma uslov punovažnosti ugovora.**
 - 3. Predugovor obavezuje ako sadrži bitne sastojke glavnog ugovora.**
 - 4. Na zahtev zainteresovane strane sud će naložiti drugoj strani koja odbija da pristupi zaključenju glavnog ugovora da to uradi u roku koji će joj odrediti.**
 - 5. Zaključenje glavnog ugovora može se zahtevati u roku od šest (6) meseci od isteka roka predviđenog za njegovo zaključenje, a ako taj rok nije predviđen, onda od dana kad je prema prirodi posla i okolnostima ugovor trebalo da bude zaključen.**
 - 6. Predugovor ne obavezuje ako su se okolnosti od njegovog zaključenja toliko izmenile da ne bi bio ni zaključen da su takve okolnosti postojale u to vreme.**
-

Predugovori su ugovori pomoću kojih stranke se obavezuju da u buduće zaključe ugovor, čiji su elementi prethodno određeni. ¹¹⁴ Što se tiče predugovora postoje odredbe u ZOO u članu

114 Dr. N. Dauti, cit.delo., str. 88

33 st. 1 , 2 , 3 , 4 , 5, 6. Da bi proizveo pravno dejstvo, predugovor treba da ima bitne elemente glavnog ugovora. Ovo je izraženo u ZOO, član 33, stav 3. Forma predugovora zavisi od forme glavnog ugovora koji će biti zaključen ako je forma validnog ugovora (**forma ad solemnitatem**). Odredbe o glavnoj formi ugovora primenjuju se i u predugovorima (st. 2 ZOO).

Zaključenje glavnog ugovora može da se zahteva u roku od šest meseci (član 33 st. 5, ZOO), ukoliko ovaj rok nije “predviđen”, onda od dana po osnovu prirode posla, ugovor treba da bude zaključen. Predugovor treba razlikovati od **punktacije**, koji predstavlja jedan pismeni sinopsis ugovora, projekat ugovora kojim strane imaju za cilj da preuzmu obaveze. Ovaj ugovor sadrži bitne elemente ugovora. Predugovor stvara obaveze za zaključenje glavnog ugovora, dok punktacija je definitivni ugovor koji predstavlja obavezu za ispunjenje u skladu sa sadržajem.¹¹⁵

Sud je nadležan da naredi drugoj strani da odbije zaključenje glavnog ugovora, da to učini u roku kojeg će da odredi. To biva samo na osnovu glavnog zahteva (član 33 stav 4). Zakon predviđa vreme od 6 meseci za zaključenje glavnog ugovora. Ovaj rok se odnosi na “ ... istek roka propisanog za zaključenje ugovora, a ukoliko ovaj rok nije predviđen, onda od dana po osnovu prirode posla i specifičnih okolnosti, ugovor trebao da bude zaključen “ (član 33 stav 5).

Predugovor nema obavezujuću moć, ako se okolnosti od trenutka zaključenja promenile, toliko da se uopšte ne bi zaključio ukoliko bi postojale otežane okolnosti koje bi ga činile nemogućim za zaključenje i ispunjavanje ugovorenih obaveza. To je izričito predviđeno u st. 6 člana 33 ZOO.

II. PREDMET

Član 34. Predmet ugovorne obaveze

- 1. Ugovorna obaveza može se sastojati u davanju, delovanju, nedelovanju ili trpljenju.**
- 2. Ona mora biti moguća, dopuštena i određena, odnosno određiva.**

Predmet ugovora - predmet obaveze je opšti uslov za zaključenje ugovora. Predmet ugovora je ono što su se stranke dogovorile, ili “ono za šta je zaključen ugovor. Predmet ugovora može da bude bilo koji predmet, neko činjenje ili nečinjenje (član 34 stav 1 ZOO). Obaveza koja potiče iz ugovora je predmet ugovora, npr. kod ugovora o poklonu, predmet ugovora je predaja obećane stvari poklono-primcu ustupi, kod ugovora o zakupu predmet je predaja stvari pod zakupom, kod ugovora o prodaji predmet je predaja stvari i cena.

Predmet ugovora - ugovorene obaveze mogu da budu: pokretne stvari i potrošne stvari. Kao predmet ugovora javlja se neko stvarno pravo ili neka obaveza. Od stvarnih prava, kao predmet ugovora mogu biti: pravo svojine, hipoteka, pravo stvarne službenosti, pravo

.....
¹¹⁵ Dr. B. Loza, cit.delo., str. 110; Dr. J. Radišić, cit.delo., str. 113; Dr. N. Dauti, cit.delo., str. 89

zaloga, dok iz ugovorenih prava, predmet ugovora može biti bilo koje pravo koje može da se prenese, prosledi, ali kao predmet ugovora ne može da budu lične pravne službenosti, autorsko pravo, pravo na izdržavanje (alimentacija).

Da bi zaključeni ugovor proizveo određeno pravno dejstvo, predmet ugovora treba da ima sledeće kvalitete: a) da je moguć b) da bude odrediv, i c) da bude dozvoljen. Ukoliko predmet ugovora ne sadrži navedene kvalitete, ugovor će se smatrati nevažećim.

a) Predmet ugovora biće **moguć**, ako je obaveza sastavljena od nečega što je moguće da se ispuni između ugovorenih strana. U rimskom pravu, Celsius za ovaj predmet ugovora predvideo je pravilo “**Impossibilium nulla est obligatio – nemoguće ne predstavlja obavezu**”.

I nemogućnost predmeta ugovora, isto tako kao i ono obligaciono, može da bude: objektivno, subjektivno, početno, naknadno, stvarno, i faktičko pravno.

U objektivnoj nemogućnosti, objektivno ni jedan subjekat ne može da ispuni ugovor, znači ni dužnik. Ova nemogućnost čini da nepostojanje ugovora, jer ugovor nema svoj predmet - objekat.

Subjektivna nemogućnost predmeta ugovora je kada se dužnik obavezuje za nešto uopšteno, objektivnije i koje je moguće, ali dužnik nije u mogućnosti da izvrši, npr. dužnik je obavezan da naslika određenu umetničku sliku, ali, u stvari on uopšte nije umetnik.

Početna nemogućnost izražava se odmah na početku nastanka ugovora, predmet ugovora ne postoji, dok u naknadnoj nemogućnosti, predmet u trenutku nastanka ugovora je postojao, ali u trenutku ispunjavanja, izvršenja, postalo je nemoguće. U ovom slučaju, važno je da se utvrdi da li je nemogućnost prouzrokovana višom silom ili krivicom dužnika. Ukoliko je nemogućnost prouzrokovana zbog više sile (*vis maior*) npr. predmet je uništen od strane munje, predmet ugovora više ne postoji i ugovor se gasi, ali ako je dužnik zakasnio (*mora debitoris*), on je obavezan da ispuni svoje obaveze i da plati naknadu štete.

U **fizičkoj nemogućnosti** predmet ugovora predvodi gašenje ugovora, iz razloga jer je predmet ugovora nestao (jer individualna određena stvar - *res in speciae* je nestala tokom poplava, ili kuća kao predmet kupoprodajnog ugovora je izgorela od vatre).

Pravna nemogućnost postoji kada je zakonskim odredbama zabranjen uvoz i izvoz predmeta ugovora, npr. zabranjen je uvoz i izvoz opojnih droga i narkotika¹¹⁶.

b) Predmet ugovora je određen, ako je predmet ili delo za koje je nastao ugovor opisan na tačan način.

Predmet je određen, npr. Ugovor o kupovini 1.000 kg. žitarica 400, po ceni od 1 € za kg. Predmet ugovora u ovom slučaju je određen u zavisnosti od vrste, količine i cene. Smatra

se da je **predmet ugovora određen**, ukoliko isti sadrži dovoljne elemente za određivanje predmeta. Smatra se da predmet nije određen, ukoliko prilikom zaključenja ugovora o izdavanju poslovnih prostorija pod zakup, lokal je određen, ali nije određena kirija, kod ugovora o prodaji predmet prodaje je određen, ali cena nije određena.¹¹⁷

Predmet ugovora mogu da odrede sporazumno ugovorene strane i treće lice (član 63 ZOO). Nepomerljivi načini se određuju tako što se određuju granice, dok pomerljivi načini se određuju po vrsti, količini i kvalitetu, a radnje se određuju na taj način gde se opisuju i preciznije određuju.

Predmet ugovora treba da je **dozvoljen**. Dozvoljenost predmeta ugovora, jeste treći kvalitet koji je potreban za validnost zaključenog ugovora. Ovo doslovce je predviđeno u članu 37 ZOO gde se navodi: "Predmet ugovora je dopušten ako je saglasan sa imperativnim odredbama, ustavnim načelima i normama društvenog morala". Niko ne može biti primoran ugovorom da izvrši neko krivično delo. Takvi ugovori su nevažeći (ništavi) (član 89 ZOO).

Član 35. Ništavi ugovor

1. Kad je predmet obaveze nemoguć, nedopušten, neodređen ili neodrediv, ugovor je apsolutno ništav.

Ugovori pod kojima se prenosi naslov nepokretnosti i li kojim nastaje neko subjektivno pravo, mora da bude sastavljen u pismenoj formi. Ovaj član zakona ima indikativni karakter, jer izričito u njemu se pominju nepokretne stvari. Pismena forma ugovora o prodaji nepokretnosti važi za sve nepokretnosti. Pismena forme je obavezna da bi se ugovorene obaveze mogle da se ispune od strane ugovorenih strana, u suprotnom smatra se nevažećim zaključenje ugovora. Na osnovu sadržaja iz člana 35 ovde se može zaključiti da se misli na apsolutnu ništavost ugovora. Forma je spoljna manifestacija sadržaja ugovora. Za neke ugovore, pored opštih uslova, ugovori treba da budu zaključeni i u određenoj formi. Forma za ove ugovore je poseban uslov za zaključenje, to je izričito propisano zakonom. Postoji niz ugovora gde je forma zaključenja kao bitan uslov.¹¹⁸ Za zaključenje ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, ili ugovora o prenosu naslova nepokretnosti, obično se traži pismena forma.

Po svom dejstvu, forma ima dvostruki značaj. Ona će predstaviti bitan uslov za zaključenje ugovora i služi će da bi se obezbedili dokazi. U članu 35 ova forma ugovora je izričito predviđena pravnim normama ZOO. Ako ugovorne strane nisu poštovalе pismenu formu u skladu sa članom 35 ZOO, zaključen i ugovor ne stoji i ne proizvodi pravno dejstvo.

Zaštitna funkcija forme izražena je i u domenu zaštite određenog društvenog interesa, jer pomoću iste štiti se jedan određeni društveni interes i pravni poredak. Društveni interes može se izraziti u kontroli određene evidencije, što se može postići kroz formu, kada su u pitanju određena materijalna dobra u prometu.

.....
117 Isto tu, str. 65

118 Vidi komenare iz čl. 54 ZOO.

Javni interes može biti zaštićen u određenim slučajevima, od strane uzroka fiskalne prirode. Pored zaštitne funkcije pitanje je pravne politike da se u ovom slučaju zaštititi javni interes, a on ima funkciju provere.¹¹⁹

Član 36. Odložni uslov

1. Ugovor zaključen pod odložnim uslovom ili rokom je punovažan ako je predmet obaveze koji je u početku bio nemoguć postao moguć pre ostvarenja uslova ili isteka roka.

Ugovor zaključen pod odložnim uslovom ili rokom je punovažan ako je predmet obaveze koji je u početku bio nemoguć postao moguć pre ostvarenja uslova ili isteka roka.

Kao što je istaknuto u članu 34 st. 2 ZOO, predmet ugovorenih obaveza treba da bude moguć. Ako je predmet obaveze nemoguć ugovor se smatra ništavim (član 35). Međutim, u praksi postoje slučajevi kada je obaveza u početnoj fazi nestala, obaveza je nemoguća, ali je kasnije preneti u obavezi koja je mogla da se izvrši. Postavlja se pitanje da li može da proizvodi pravno dejstvo takva obaveza? Pravilo je Obligacionog prava da nemogućnost u početnoj fazi stvara nemoguće i nevažeće obaveze. Međutim, zakon predviđa još jednu drugu mogućnost u članu 36, gde predviđa da ugovor zaključen pod uslovom pritiska ili odložnim uslovom je punovažan, ako je predmet obaveze koji je u početku bio nemoguć postao moguć pre ispunjavanja obaveza ili pre isteka roka. Ugovor koji treba da bude zaključen pod uslovom, ako njegovo nastajanje ili gašenje zavisi od jedne nesigurne činjenice. Ako je ugovor zaključen pod uslovom pritiska, a uslov je ispunjen, predmet ugovora teče od trenutaka zaključenja, osim ako zakonom karaktera poslova ili iz volje strana ne proizilazi nešto drugo.

Ugovor se gasi ukoliko je zaključen uslovom raskida i kada je uslov ispunjen.

Pre ispunjenja ugovorenih obaveza ugovor ne može da se smatra kao pravni akt usaglašene volje ugovorenih strana.

U trenutku ispunjenja uslova i pored toga što isti ima retroaktivni karakter, potrebno je da postoje svi uslovi za punovažnost ugovora, uključujući i uslov da bi obaveza bila moguća.

Smatra se da je uslov ostvaren ako njegovo ostvarenje u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja sprečava strana na štetu čijeg je određeno, smatra se da uslov nije ostvaren, ukoliko u njegovoj implementaciji postoji princip savesnosti i poštenja, prouzrokuje stranka u čiju korist je određena.

Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova, odredbe o uslovu i uticaj iste je predvideo u članu 59 st. 1, 2, 3, 4 ZOO.

.....
119 Blíže o ovom pitanju, vidi Dr. S. Perović, Komentar..., str. 151.

Član 37. Kad je predmet obaveze nedopuštenm

1. Predmet obaveze je nedopušten ako je protivan propisima javnog poretka, prinudnim propisima, ili moralu društva.

Predmet ugovora treba da bude dopušten. Dopuštenost predmeta ugovora je treći kvalitet koji je potreban za validnost zaključenog ugovora. Ovo je doslovce navedeno u članu 37 ZOO gde se navodi: “ predmet obaveze je dopušten ako je u skladu sa imperativnim odredbama, sa ustavnim načelima i sa normama morala.“” Niko ne sme da bude prisiljen ugovorom da izvrši neko krivično delo. Takvi ugovori su nevažeći (ništavi), (član 89 ZOO).

Zakonske odredbe člana 37 su karakterizacija načela autonomije volje - slobode ugovaranja, najvažnije načelo novog Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova, sadržano je u članu 2.

Da bi obaveza proizvela određena dejstva, treba da bude dopuštena. Obaveza je dopuštena,“ukoliko je u saglasnosti sa ustavnim načelima, propisima javnog poretka normama društvenog morala”. Učesnici u obligacionim odnosima slobodnu mogu da zakluče obligacione obaveze, ali ne i obaveze koje su u suprotnosti sa ustavnim i imperativnim propisima i sa normama morala (član 2 ZOO). Ako se osnuju ugovorene obaveze a koje su nedopuštene, iste ne proizvode pravno dejstvo.¹²⁰

Član 38. Kad je predmet odrediv

1. Predmet obaveze je odrediv ako ugovor sadrži podatke pomoću kojih se predmet može odrediti, ili ako su strane ostavile trećem licu da odredi predmet.

2. Ako to treće lice neće ili ne može da odredi predmet obaveze, ugovor je apsolutno ništav.

Odrediva obaveza dužnika postoji, ako je radnja koju je dužnik morao izvršiti nije u potpunosti određena, ali postoje elementi na osnovu kojih može da se definiše, npr., kada se zaključuje ugovor o kupovini pšenice za naredni godišnji prinos po tržišnoj ceni te godine, količina, način i vreme isporuke biće učinjeno kasnije.

Pravilo je u obligacionim odnosima da se između subjekata odrede obaveze prilikom zaključenja ugovora. Obaveze određuju stranke ili treća lica, ako treće lice u određenom roku ne odredi obaveze, sud to može da uradi.

Član 38 Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova, predmet obaveze smatra da je određen, ukoliko ugovor sadrži dovoljno relevantnih činjenica uz pomoć kojih može da odredi ili to je ostavljeno nekom trećem licu da on odredi.

.....
120 Vidi komentare iz člana 2 ZOO.

III. OSNOV

Član 39. Dopusšten osnov

1. Svaka ugovorna obaveza mora imati dopušten osnov.
 2. Osnov je nedopusšten ako je protivan propisima javnog poretka, prinudnim propisima, ili moralu društva.
 3. Pretpostavlja se da obaveza ima osnov, i u slučaju da to nije izraženo.
 4. U slučaju da nema osnova ili je osnov nedopusšten, ugovor je apsolutno ništav i nevažeći.
-

Osnov ugovora je opšti uslov za zaključenje. Osnov ugovora je pravni cilj koji je uputio nekog subjekta da preuzme obaveze za koje je određen karakter pravnih poslova..¹²¹ Osnov ugovora je uzrok, razlog zbog kojeg dužnik preuzima obavezu (**cur debetur**).

U pravnoj terminologiji, osim izraza osnov, koriste se i termini: kauza, povod, pravni naslov. Osnov ugovora treba da postoji u svim ugovorima u trenutku zaključenja, tako da je to poznato od samog trenutka zaključenja, npr., kod ugovora o prodaji, postoje slučajevi kada je osnov nepoznat za druge subjekte, kao što je kod predaje menice i čeka kao apstraktne obaveze. Kod zaključenja ugovora, osnov predstavlja cilj obaveze, dok predmet – obavezu koja se duguje. U različitim ugovorima može biti isti slučaj, ali različiti osnov. Npr., davanje nekog iznosa novca predstavlja predmet ugovora o zajmu, kreditu, o delu, zakupu, kupoprodaji, ali svi ovi ugovori se razlikuju po svom osnovu: zakupoprimac je obavezan da plati određeni iznos novca, iz razloga jer koristi stvar zakupodavca; kupac je obavezan da plati određeni iznos novca, iz razloga jer nakon predaje stvari on postaje vlasnik. Po osnovi se vrši i tipizacija ugovora.

Nema važećeg ugovora bez pravnog osnova. Važno je da se analizira osnov kod obostranih obavezujućih ugovora, kod dobrotvornih (bez naknade) i na realne ugovore.

Kod obostranih ugovora od značaja je obavezujući osnov jedne i druge strane. Kod kupoprodajnih ugovora osnov ugovora je obaveza kupca da plati cenu, kako bi nakon toga postao vlasnik stvari. Znači osnov obaveze jedne strane služi kao osnov obaveza za drugu.¹²²

Kod ugovora bez naknade, kao što su ugovori o depozitu, uslugama, ovlašćenjima, osnov ugovora je namera ovlašćenog primaoca usluga, za izvršenje usluga bez naknade (**intentio liberalis**), dok kod ugovora o poklonu, osnov ugovora biće namera poklonodavca da poklonoprincu nešto daruje bez naknade (**animus donandi**).¹²³

.....
121 Dr. B. Loza, cit.delo, str. 94; Lj. Milošević, cit.delo, str 59; Dr. J. Radišić, cit. Delo, str. 65.

122 Dr. Z. Đorđević - Stanković, cit.delo cit.str. 181.

123 Dr. S. Perović, cit. delo.str. 325.

Kod vrste realnih ugovora, kao što je ugovor o davanju novca na zajam, pravni osnov je predaja novca, vraćanje novca koji je primljen od zajmodavca.¹²⁴

Teorije vezane sa osnovom ugovora, - Vezane sa osnovnim pojmom ne postoji neko jedinstveno mišljenje. U pravnoj doktrini, postoje nekoliko teorija koje pokušavaju da objasne pojam osnove ugovora. Ove teorije su: kauzalna teorija, antikauzalna teorija, subjektivna teorija, objektivna teorija, i objektivno - subjektivna teorija.

Shodno **kauzalne teorije**, osnov je namera ugovorene strane za preuzimanje obaveze. Obaveza jedne strane predstavlja i obavezu za drugu stranu. Ova teorija potiče od francuskog pravnika, DOMAT. Prema njemu kod obostranih ugovora, obaveza ugovorene strane služi kao osnov kako za jednu tako i za drugu stranu, dok kod ugovora bez naknade, osnov ugovora se zasniva na dobrotvornom cilju (animus donandi).¹²⁵

Shodno **antikauzalne teorije**, osnov govora je nepotreban, jer ono koje se objašnjava pomoću osnova može da se objasni predmetom ugovora. Predstavnicima subjektivne teorije osnov ugovora izjednačavaju sa motivom ugovora. Po njima, osnov je običan subjektivni elemenat.¹²⁶

Shodno **objektivnoj teoriji**, osnov predstavlja ekonomsku ekvivalentnost koja obezbeđuje postojanje materijalne jednakosti podeljene između ugovorene strane.¹²⁷

Postoji **mešovita subjektivno-objektivna teorija**, po osnovu koje treba početi od namere za obavezom, koja predstavlja jednu subjektivnu teoriju, čiji je cilj prenos svojine - kao objektivna kategorija. Osnov (uzrok, kauza, pravni naslov) nije psihološki pa ni ekonomski cilj, već je obavezujući pravni cilj.¹²⁸

Osnov ugovora nedostaje. - Nedostatak osnovnog ugovora može biti izazvano u trenutku kada se ugovor zaključuje, npr., kada nestane individualna stvar (res in specie), koji predstavlja predmet ugovora, ili nakon zaključenja ugovora, npr., ugovor je raskinut, stranke su obavezne da vrate ono što su uzele po osnovu ugovora, jer ovde ne postoji osnov za zajedničku podelu stvari koje su uzeli.¹²⁹

Nedopušten osnov – postoji ako je protivan zakonskim pravilima, sa pravnim poretkom, normama društvenog morala i dobrim običajima. Ugovor sa nezakonskom osnovom je apsolutno ništav.

Fiktivni osnov je kada stranke namerno kriju stvarni osnov od trećih lica.¹³⁰ Stranke zaključuju jedan javni ugovor, u stvari, prikrivaju drugi, npr., kada stranke sklope ugovor, kako bi se

124 Dr. Z. Đorđević - Stanković, cit.delo, str .181.

125 Dr. S. Perović, cit.delo, str. 325; Lj. Milošević,cit. delo, str. 57.

126 Dr. S. Perović, cit.delo, str. 327.

127 Lj. Milošević, cit.delo, str. 58.

128 Isto, str. 59.

129 Isto, str. 63.

130 Dr. S. Perović, cit. Delo, str. 336.

izbeglo plaćanje poreza, ili kada zaključuju simulirani ugovor, koji je predstavljen javnosti kao ugovor o poklonu, a u stvari zaključen je kao ugovor o kupoprodaji.¹³¹

U slučaju da nema osnova ili je osnov nedopušten, ugovor je apsolutno ništav.

Član 40. Pobude za zaključenje ugovora

- 1. Pobude iz kojih je ugovor zaključen ne utiču na njegovu punovažnost.**
- 2. Međutim, ako je nedopuštena pobuda bitno uticala na odluku jednog ugovarača da zaključi ugovor i ako je to drugi ugovarač znao ili morao znati, ugovor će biti bez dejstva.**
- 3. Ugovor bez naknade nema pravno dejstvo i kad drugi ugovarač nije znao da je nedopušten a pobuda bitno uticala na odluku njegovog saugovarača.**

Motiv ugovora nije predstavljen kao uslov za potpisivanje ugovora. Motiv je svrha indirektnog unutrašnjeg psihološkog faktora i uzroka koji su stranu naterali da zaključi ugovor i da preuzme obaveze.¹³² Pravnici pandektisti su nazvali osnov **causa proxima**, a motiv **causa semata**.¹³³

Osnov i motive treba razlikovati, jer osnova je predstavljena kao neophodan uslov, uopšten, za svaki ugovor, dok motiv ne. Osnov predstavlja stabilnu pojavu u ugovoru, dok motiv je njegova drugačija pojava, osnov je sastavni deo svakog ugovora, a motivi nisu neophodni da moraju biti u svakom ugovoru; osnov je ono što daje pravnu karakteristiku jednom ugovoru, dok motivi i ne mogu da utiču na karakteristike jednog ugovora. Motivi mogu biti različiti, npr., jedan prodavac prodaje stvari, auto, zato što mu je potreban novac da se leči, drugome za godišnji odmor, a trećem, da bi dao na zajam.¹³⁴

Motiv može biti relevantan za jedan ugovor u sledećim slučajevima :

- ako su ugovorne strane sklopili ugovor koji zavisi od realizacije nekoliko motiva;
- ako se radi o dobrotvornom ugovoru;
- ako je jedna ugovorna strana drugoj ugovorenoj strani saopštila svoje motive za zaključenje ugovora.¹³⁵

Motiv ovde postaje sastavni deo ugovora i zbog toga dobija značaj kao pravni osnov. Kada je motiv nedopušten, ugovor je ništav; ne stvara pravni efekat. Ništavost može da bude relativna i apsolutna, u zavisnosti od toga koji interes se ugrožava (individualni ili društveni).

.....
131 Dr. Z. Đorđević - Stanković, cit. delo, str. 187; Lj. Milošević, cit. delo, str. 58; Dr. B. Loza, cit. delo, str. 99.

132 Dr. B. Loza, cit. delo, str. 99.

133 Lj. Milošević, cit. delo, str. 59.

134 Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 66.

135 Dr. J. Radišić, cit. Delo, st. 67; Lj. Milošević, cit. Delo, str 60; Dr. B. Loza, cit. Delo, str. 60.

IV. SPOSOBNOST

Član 41. Ugovor poslovno nesposobnog lica

- 1. Za zaključenje punovažnog ugovora potrebno je da ugovarač ima poslovnu sposobnost koja se traži za zaključenje tog ugovora.**
 - 2. Ograničeno poslovno sposobno lice može bez odobrenja svog zakonskog zastupnika zaključivati samo one ugovore čije mu je zaključivanje zakonom dozvoljeno.**
 - 3. Ostali ugovori tih lica ako su zaključeni bez odobrenja zakonskog zastupnika rušljivi su, ali mogu biti osnaženi njegovim naknadnim odobrenjem.**
-

Poslovna sposobnost ugovornih strana je opšti uslov potreban za zaključenje ugovora. Poslovna sposobnost stranaka znači da subjekti koji zaključuju ugovor svojom voljom mogu da stvore određena prava i obaveze. Poslovnu sposobnost mora da imaju kako fizička tako i pravna lica.

Fizičko lice poslovnu sposobnost stiče u punoletstvu, u doba od 18 godina, a kada je lice mlađe od 16 godina brak može da zaključi uz dozvolu nadležnog organa – sa emancipacijom. Ova lica imaju punu poslovnu sposobnost. Pored pune poslovne sposobnosti, postoji i ograničena poslovna sposobnost, koju imaju lica starosti od 14 godina i odrasla lica kojima je oduzeta poslovna sposobnost odlukom nadležnog organa. Postoji posebna kategorija lica koja ne mogu uopšte da zaključe ugovore, jer oni nema ju poslovnu sposobnost (nesposobnost za rad). Lica koja nisu sposobna da zaključe ugovor su lica koja nisu napunila 14 godina, kao i ona lica zbog mentalnih nedostataka u potpunosti su izvučeni iz sposobnosti za poslovanje. Ova lica su apsolutno nesposobna da zaključe ugovor. Ako ugovor bude zaključen od strane lica koja su poslovno nesposobna, takav ugovor ne proizvodi pravno dejstvo (član 41 stav 1, 2, 3 ZOO). Svesno ugovorna strana može zahtevati naknadu štete ako je pretrpela zbog toga što je zaključen ugovor koji ne proizvodi pravno dejstvo. Ugovarač nesposobne strane, koji je zaključio ugovor bez odobrenje zastupnika, može pozvati zakonskog zastupnika da se izjasni od dozvoljavanju ugovora. Ako u roku od 30 dana se ne izjašnjava, onda se smatra da on odbija da daje saglasnost (član 41 stav 2 ZOO).

Član 42. Pravo saugovarača poslovno nesposobnog lica

- 1. Saugovarač poslovno nesposobnog lica koji nije znao za njegovu poslovnu nesposobnost, može odustati od ugovora koji je zaključio sa njim bez odobrenja njegovog zakonskog zastupnika.**
- 2. Isto pravo ima i saugovarač poslovno nesposobnog lica koji je znao za njegovu poslovnu nesposobnost, ali je bio prevaren od njega da ima odobrenje svog zakonskog zastupnika.**

3. Ovo pravo se gasi po isteku trideset (30) dana od saznanja za poslovnu nesposobnost druge strane, odnosno za odsustvo odobrenja zakonskog zastupnika, ali i ranije ako zakonski zastupnik bude odobrio ugovor pre nego što taj rok istekne.

Za zaključenje punovažnog ugovora potrebna je poslovna sposobnost. Jasno je da, kada fizičko lice ograničene poslovne sposobnosti, može bez saglasnosti zakonskog zastupnika da zaključi samo one ugovore koji su dozvoljeni zakonom. Ova mogućnost je predviđena u stavu 2 člana 42 ZOO, i ako zakon ne precizira koje ugovore mogu da zaključe lica ograničene poslovne sposobnosti bez pristanka njegovog zakonskog zastupnika.

Shodno stavu 3 člana 42 ZOO, ostali ugovori (osim ugovora o poklonu) su nevažeći, ukoliko su zaključeni bez saglasnosti zakonskog zastupnika. Međutim, uz saglasnost zakonskog zastupnika ugovor može da ostaje validan.

Ugovori zaključeni od strane tih lica su relativno nevažeći. Njihovo proglašenje kao nevažećim može da traži samo ono lice čiji je lični interes ugrožen.

Član 43. Pozivanje zakonskog zastupnika da se izjasni

- 1. Saugovarač poslovno nesposobnog lica koji je zaključio ugovor sa njim bez odobrenja njegovog zakonskog zastupnika može pozvati zakonskog zastupnika da se izjasni da li odobrava ili ne taj ugovor.**
 - 2. Ako se zakonski zastupnik ne izjasni u roku od trideset (30) dana od ovog poziva za odobravanje ugovora, smatraće se da je odbio da da odobrenje.**
-

Od vitalnog značaja je za saugovarača lica sa ograničene poslovne sposobnosti da pozove zakonskog zastupnika da se izjasni da li odobrava ili ne zaključenje ugovora. Ako zakonski zastupnik naknadno daje dozvolu za zaključenje punovažnog ugovora, onda će ista biti konvalidovana. Ako se zakonski zastupnik ne proglašava u roku od 30 dana od dana pozivanja za odobravanje ugovora, smatra se da je odbio da daje saglasnost (st. 2, član 43 ZOO).

Saugovarač lica ograničene poslovne sposobnosti, može da preduzme odgovarajuće mere za poništaj takvih poslova i ostvarivanje prava koja proističu kao rezultat poništaja. Ako je nevažećim ugovorom, koji je poništen nešto ispunjeno, može da se zahteva vraćanje u skladu sa odredbama koje se odnose na neosnovano obogaćenje (član 194 ZOO). Lice ograničene poslovne sposobnosti odgovorno je za štetu prouzrokovanu poništajem ugovora, ukoliko je na lukav način ubedio svog saugovarača da poseduje poslovnu sposobnost.

Član 44. Kad ugovarač stekne poslovnu sposobnost posle zaključenja ugovora

- 1. Poslovno sposobno lice može zahtevati da se poništi ugovor koji je bez potrebnog odobrenja zaključilo za vreme svoje ograničene poslovne sposobnosti samo ako je tužbu podnelo u roku od tri (3) meseca od dana sticanja potpune poslovne sposobnosti.**
-

U onim slučajevima kada lice sa ograničene poslovne sposobnosti, stiće punu poslovnu sposobnost nakon zaključenja ugovora u skladu sa članom 44 novog Zakona o Obligacionim Odnosima (!), može da podnese tužbu u roku od 3 meseca od dana sticanja pune poslovne sposobnosti za postupanje za raskid ugovora koji je zaključen bez potrebnog odobrenja zakonskog zastupnika. Samo ugovorena strana u čijem je interesu utvrđen ništavost ugovora, može zahtevati da se ugovor proglasi nevažećim (član 97 i 98 ZOO).¹³⁶

V. MANE VOLJE

Član 45. Pretnja

- 1. Ako je ugovorna strana ili neko treći nedopuštenom pretnjom izazvao opravdani strah kod druge strane tako da je ova zbog toga zaključila ugovor, druga strana može tražiti da se ugovor poništi.**
 - 2. Strah se smatra opravdanim ako se iz okolnosti vidi da je ozbiljnom opasnošću ugrožen život, telo ili drugo značajno dobro ugovorne strane ili trećeg lica.**
-

Predmet zakonskog regulisanja iz člana 45 stav 1 i 2, je pretnja za zaključenje ugovora. Zakon ovde nije precizirao na eksplicitan način sadržaj i pojma pretnje, ali odražava pravne posledice ugovora pod uticajem pretnje. Pretnja spada u kategoriji nedostataka u izražavanju volje. Zastrušavanje ili pretnja je takav postupak koji izaziva strah od nekog zla kod druge strane u cilju da se zaključi jedan nedozvoljeni ugovor, uvođenjem razumnog straha kod druge strane, usled čega je ova zaključila ugovor. Druga strana može da zatraži poništaj ugovora. Radnje ili akt kojim se neko služi da drugoga podstiče da zaključi ugovor, treba da potiče od samog ugovarača. Stav 1 člana 45 predviđa da ova radnja treba da potiče "... ili od nekog trećeg lica". Pretnja direktno utiče na slobodu volju i ugovarača, tako da je od relevantne važnosti ne samo pretnja koja potiče od saugovarača, već i od strane trećeg lica. Ugovorna strana koja je zaključila jedan ugovor pod uticajem izazvanog straha, može da zatraži poništaj ugovora. Ugovarač, na čijoj strani stoji uzrok rušljivosti ugovora, odgovaran je prema saugovaraču za štetu koja je nastala zbog poništaja ugovora, ako on nije znao, niti je trebalo da zna za postojanje uzroka rušljivosti ugovora (čl. 97-98 od ZOO). Strah se smatra opravdanim ako se iz okolnosti vidi da je "...ozbiljnom opasnošću ugrožen život, telo ili drugo značajno dobro ugovorne strane ili trećeg lica." (stav 2 člana 45 ZOO).

.....
136 O ovom pitanju detaljnije ćemo se zadržati kod prezentiranja komentara rušljivih ugovora član 97-102 ZOO

Ugovarač koji je zaključio ugovor pod uticajem pretnje, može da zahteva poništenje ugovora na osnovu člana 97-97 ZOO.

Rok za podnošenje tužbe je godinu dana od dana prestanka pretnje (subjektivni rok) ili pravo na tužbu za bilo koji konkretan slučaj ugovora (objektivni rok). Pravo da se traži poništenje takvog ugovora je predviđeno u članu 98 st . 1 , 2 , 3 , ZOO.

Član 46. Bitna zabluda

1. **Zabluda je bitna ako se odnosi na bitna svojstva predmeta, na lice sa kojim se zaključuje ugovor ako se zaključuje s obzirom na to lice, kao i na okolnosti koje se po običajima u prometu ili po nameri stranaka smatraju odlučnim, a strana koja je u zabludi ne bi inače zaključila ugovor takve sadržine.**
2. **Strana koja je u zabludi može tražiti poništaj ugovora zbog bitne zablude, osim ako pri zaključenju ugovora nije postupala s pažnjom koja se u prometu zahteva.**
3. **U slučaju poništaja ugovora zbog zablude, druga savesna strana ima pravo da traži naknadu pretrpljene štete.**
4. **Strana koja je u zabludi ne može se na nju pozivati ako je druga strana spremna da izvrši ugovor kao da zablude nije bilo.**

Zabluda spada u grupi nedostatka volje ugovorene strane. Zabluda je pogrešan prikaz o nekoj relevantnoj činjenici za zaključenje ugovora. Ovde je reč o pogrešnoj volji, koja je suprotna sa “**bonis mori**” i “**aequitati - pravičnost**”. Od rimskog prava, rimski pravници su istakli da zabluda izaziva ništavost pravnih poslova “**non consetiunt qui errent - nema dogovora među onima koji greše**”.

Svako pogrešno prikazivanje važnih činjenica prilikom zaključenja pravnog posla nema pravni značaj. Da bi zabluda imala pravni značaj mora da je od suštinskog značaja i da se odnosi na nepoznavanje činjenica.

Zabluda o sadržaju i osnovni elementi prestacije jeste zabluda koja se sastoji od materijala od kojeg je postao predmet (error in substantia), npr., kupljen je ručni časovnik za kojeg se misli da je od zlata, ali u stvari on nije.

Zabluda o licu je zabluda o suštinskom kvalitetu saugovarača ili o ličnosti stranke sa kojim je zaključen ugovor. Ova zabluda se javlja naročito kod ugovora intuitu personae, koji se zaključuju uzimajući u obzir konkretne kvalitete ugovornih strana, npr. zaključuje se ugovor za izradu jedne određene skulpture, i ako on nije odgovarajući vajar. Zakon takođe predviđa i druge činjenice, okolnosti koje, prema običajima koji se praktikuju ili po cilju stranaka, smatraju se odlučujuće, tako da stranka koja je u zabludi inače ne bi zaključila ugovor takve sadržine. Ove okolnosti se cene za svaki konkretni slučaj ponaosob.

Ova vrsta zablude saugovoračima omogućava pravo na poništenje ugovora koji je zaključen u zabludi. Pravo na poništenje ugovora pripada ugovorenoj strani, "...osim ukoliko tokom zaključenja ugovora nije postupila sa pažnjom koja se zahteva u prometu" (član 46 st. 2 ZOO).

Suštinska zabluda predstavlja razlog za poništenje ugovora. Ugovorna strana pod zabludom ima pravo da traži poništenje ugovora u roku od jedne godine od dana saznanja o suštinskoj zabludi (subjektivni rok), odnosno u roku od tri godine od dana zaključenja ugovora. U vezi ovog pitanja zadržaćemo se kod člana 98 ZOO. Osim prava za poništenje ugovora, savesna strana ima pravo da traži i naknadu za pretrpljenu štetu. Ovo pravo se priznaje stranci shodno stavu 3 člana 46 ZOO. To je predviđeno i u članu 165 ZOO.

Pozivanje na suštinsku zabludu nije moguće, ukoliko druga je strana spremna da ispuni ugovor onako kao zahteva strana koja je pod zabludom. Ovo je u duhu stava 4 člana 79, shodno kome: "...ukoliko je druga strana spremna da ispuni ugovorene obaveze kao da zabluda nije uopšte postojala". Ovo pravilo je inspirisano od pokušaja da se sačuva princip pravne sigurnosti, koji u ugovornom pravu se izražava sa maksimumom, ugovor treba da se izvrši (**pacta sunt servanda**).

Član 47. Zabluda o ponudi kod ugovora bez naknade

1. Kod ugovora bez naknade bitnom zabludom se smatra i zabluda o pobudi, koja je bila odlučna za preuzimanje obaveze.

Motiv zablude o ponudi ugovora bez naknade je predmet člana 47 ZOO.

Motiv ugovora nije uslov za zaključenje ugovora. Motiv predstavlja indirektnu nameru, unutrašnji psihološki faktor i razloge koji su stranku naterale da zaključi ugovor i da preuzmu na sebe obaveze.

Motiv zablude u ovim slučajevima može da bude od značaja za ugovor, kada se radi o ugovoru bez naknade, kada je jedna ugovorna strana iznela svoje razloge za zaključenje ugovora drugoj ugovorenoj strani.

Na osnovu člana 47, kod ugovora bez naknade nebitnom zabludom smatra se i razlog zablude koji je bio odlučujući za preuzimanje obaveze.

U slučaju kada je motiv nedopušten, ugovor nije validan; ugovor ne proizvodi pravno dejstvo.

Strana u ugovoru bez naknade, koja je preuzela obavezu po osnovu nebitne zablude, ima pravo da traži poništenje ugovora, ako je u trenutku zaključenja ugovora postupila sa pažnjom koja se zahteva u pravnom prometu. Ovo pravo može da se ostvari u roku od jedne godine od dana obaveštenja o razlogu zablude (subjektivni rok), odnosno u roku od tri godine od dana zaključenja ugovora (subjektivni rok). U trenutku poništenja ugovora, druga savesna strana ima pravo da traži nadoknadu za pretrpljenu štetu. Ova prava su predviđena u članu 99, 100 ZOO.

Član 48. Posredna izjava

1. Zabluda lica preko koga je strana izjavila svoju volju smatra se isto kao i zabluda u vlastitom izjavljivanju volje.

Ugovor, kao i druge pravne radnje mogu da se preduzmu preko zastupnika. Ovlašćenje zastupnika je zasnovano na zakonu, u opštem aktu pravnog lica, u aktu nadležnog organa ili u izjavi volje zastupnika (ovlašćenje).

Ugovor zaključen od strane zastupnika u ime lica kojeg zastupa u okviru svojih ovlašćenja obavezuje zastupnika i drugu ugovorenu stranu. Ugovor, kao i bilo koji drugi pravni posao, može se preduzeti i preko zastupnika. Punomoćje za zastupanje je zasnovano u ovom zakonu, u opštem aktu pravnog lica, u aktu nadležnog organa ili na izjavi zastupnika u ime lica kojeg zastupa.

Ugovor koji je zaključen od strane zastupnika u ime zastupljenog u okviru svojih ovlašćenja, obavezuje kako zastupljenog tako i drugu ugovornu stranu. Zabluda lica pomoću koga je stranka izrazila svoju volju smatra se isto kao zabluda o izjavljivanju sopstvene volje. Ovaj član podrazumeva ne samo izjavljenu volju koja je izražena preko zastupnika, već i sve druge izjave kroz koje stranka pod zabludom je izjavila ličnu volju, koja uključuje i zabludu zbog pogrešnog prenošenja volje. Što se tiče pravnih posledica lica pod zabludom kroz koje je stranka izrazila svoju volju, zavisi od suštinske zablude¹ (član 46 ZOO) ili o postojanju neslaganja. Kod suštinske zablude, strana koja je u zabludi može tražiti raskid ugovora, osim u trenutku zaključenja ugovora nije postupila sa potrebnom pažnjom koja se zahteva u pravnom promet. Međutim, ako se radi o zabludi koja privlači neslaganje u vezi karaktera ugovora, ovlašćeno lice ima mogućnost, da bez obzira na vreme, da zatraži tužbom da se potvrdi da ugovor pod zabludom nije uopšte zaključen.

Član 49. Prevara

- 1. Ako jedna strana izazove zabludu kod druge strane ili je održava u zabludi u nameri da je time navede (podstiče) na zaključenje ugovora, druga strana može zahtevati poništenje ugovora i onda kad zabluda nije bitna.**
 - 2. Strana koja je zaključila ugovor pod prevarom ima pravo da zahteva naknadu pretrpljene štete.**
 - 3. Ako je prevaru učinilo treće lice prevara utiče na sam ugovor ako je druga ugovorna strana u vreme zaključenja ugovora znala ili morala znati za prevaru.**
 - 4. Ugovor bez naknade može se poništiti i kad je prevaru učinilo treće lice, bez obzira na to da li je druga ugovorna strana u vreme zaključenja ugovora znala ili morala znati za prevaru.**
-

Prevara ima za cilj da ubedi saugovarača kako bi imao neistiniti pregled radi zaključenja jednog konkretnog ugovora, koji je štetan po njega. Shodno stavu 1 člana 49 ZOO, Ako

jedna strana izazove zabludu kod druge strane ili je održava u zabludi u nameri da je time navede (podstiče) na zaključenje ugovora, druga strana može zahtevati poništenje ugovora i onda kad zabluda nije bitna.

Smisao prevare podrazumeva i uključivanje dva elementa: prvi element je svrha koja jednog ugovarača podstiče da zaključi ugovor pod zabludom i drugi element, koji je vezan sa takvim ciljem koji se izražava u preduzimanju različitih radnji, koje za rezultat imaju da predstave jednu pogrešnu sliku u vezi sa relevantnim činjenicama. To znači da između prevare i izražavanja volje potrebno je da postoji uzročno-posledična veza. Prevara uvek pretpostavlja nesvesnost (mala fide) ona strana koja to koristi. Druga savesna ugovorena strana, može da zatraži poništenje ugovora, čak i ako zabluda nije "bitna" (stav 1 član 49 ZOO). Prevara može da biti uz aktivno i pasivno ponašanje. Odlučujuća je samo ona prevara koja je imala snažan uticaj nad ugovaračem, bez koje ne bi se zaključivao ugovor. Strana koja je zaključila ugovor pod prevarom ima pravo da zahteva naknadu pretrpljene štete. U praksi postoje slučajevi kada se prevara potiče ne samo od saugovarača, već i od strane trećeg lica. Ovo je predviđeno u st. 3 člana 49. ZOO. Ako je prevaru učinilo treće lice prevara utiče na sam ugovor ako je druga ugovorna strana u vreme zaključenja ugovora znala ili morala znati za prevaru.

Kada je reč o ugovorima bez naknade, radnje prevare trećeg lica bit će razlog za poništenje ugovora, bez obzira da li je u vreme zaključenja ugovora ugovorna strana je znala ili nije znala o prevari. Prevara predstavlja razlog za poništenje ugovora. Kod ugovora bez naknade, ugovor može da se poništi i kada je prevaru je učinilo treće lice. Kod ugovor bez naknade, ugovor može se poništiti i kad je prevaru je učinilo treće lice, bez obzira na to da li je druga ugovorna strana u vreme zaključenja ugovora znala ili morala znati za prevaru(st. 4 član 49 ZOO).

Pravo da zatraži poništenje ugovora koji je zaključen prevarom, gasi se u roku od jedne godine od dana saznanja o "razlogu rušljivosti. To pravo u svakom slučaju prestaje istekom roka od tri (3) 4 član102 st. 1, 2 ZOO).

Osim prava da traži poništenje ugovora, oštećena ugovorena strana ima pravo da traži i naknadu štete, kao rezultat radnji prevare učinjene od strane jednog od ugovarača ili radnje učinjene od strane trećeg lica.

Član 50. Fiktivni ugovor

- 1. Fiktivni ugovor nema dejstva među ugovornim stranama.**
- 2. U slučaju da fiktivni ugovor prikriva neki drugi ugovor, taj drugi važi ako su ispunjeni uslovi za njegovu pravnu valjanost.**
- 3. Fiktivnost ugovora ne može se isticati prema trećem licu.**

Shodno novom Zakonu o Obligacionim Odnosima Kosova, član 50 st. 1, fiktivni ugovori nemaju dejstva među ugovornim stranama. Ove ugovore zakon smatra kao pravne poslove

zaključene u nedostatku volje. Fiktivnost ugovora ne može se isticati prema trećem savesnom licu (član 50 st. 3 ZOO).

Simulacija postoji kada ugovorena strane želi da nešto izjavi što zaista ne želi, sa ciljem da se prikrije prava istina za postizanja nekog pravnog dejstva. U pravnoj doktrini razlikuje se **apsolutna i relativna simulacija**. **Apsolutna simulacija** postoji kada stranke ne žele da zaključe u bilo kakav ugovor, ali da kod drugih lica ostave utisak da se radi o nekom ugovoru.

Relativna simulacija postoji kada stranke zaključuju jedan ugovor radi reda, a u stvari imaju za cilj da zaključe jedan sasvim drugi ugovor.

Fiktivni ugovor se zaključuje da bi ostavio utisak da je navodno zaključen ugovor, bez namere da stvara pravni efekat za drugu ugovorenu stranu.

U slučaju da fiktivni ugovor prikriva neki drugi ugovor, taj drugi važi ako su ispunjeni uslovi za njegovu pravnu valjanost (član 50 st. 2 ZOO). Ovaj slučaj postoji kod kupoprodaje nepokretne imovine, u ugovoru se navodi niza kupoprodajna cena u odnosu na stvarnu cenu. Neistiniti podaci o kupovnoj ceni predstavljaju fiktivni posao, dok ugovorena kupovna cena predstavlja disimulirani posao.

VI. FORMA UGOVOVRA

Član 51. Neformalnost ugovora

1. **Zaključenje ugovora ne podleži nikakvoj formi, osim ako je zakonom drukčije određeno.**
2. **Zahtev zakona da ugovor bude zaključen u određenoj formi važi i za sve docnije izmene ili dopune ugovora.**
3. **Međutim, punovažne su docnije usmene dopune o sporednim tačkama o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno ukoliko to nije protivno cilju radi koga je forma propisana forma.**
4. **Punovažne su i docnije usmene pogodbe kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze jedne ili druge strane, ako je posebna forma propisana samo u interesu ugovornih strana.**

Forma ugovora je ispoljavanje spoljne volje o sadržaju ugovora. Za neke ugovore, pored opštih uslova, ugovor treba da budu zaključen u određenoj formi. Forma za ove ugovore je poseban uslov za zaključenje istih koja je izričito propisana zakonom. Postoje niz ugovora za čije zaključenje forma je bitan uslov. Obično je potrebno pismena forma za zaključenje sledećih ugovora: ugovori o prodaji nepokretnosti, ugovora za korišćenje stana ugovore za zakup poslovnih prostorija, ugovor o gradnji, ugovori za izgradnju investicionih objekata,

ugovor o licenci, ugovor o osiguranju, ugovor o bankovnoj garanciji, ugovor o ovlašćenju, ugovori za tekući bankovni račun.

Po svom uticaju, forma može da ima dvostruki značaj: a) ona će predstaviti neophodan uslov za zaključenje ugovora i b) potrebno je za obezbeđivanje dokaza.¹³⁷

Zakon izričito je predvideo u članu 85 st. 1 ugovor ne podleže bilo kojoj formi, osim ako je zakonom propisano. To je takođe posledica fundamentalnog principa da se ugovor jednostavno zaključuje voljom ugovornih strana “solo consensus obligat”.¹³⁸

Zahtev zakona da ugovor bude zaključen u određenoj formi važi i za sve docnije izmene ili dopune ugovora. (stav 2 član 51 ZOO). Docnije usmene dopune o sporednim tačkama i naknadna sredstva za sekundarne tačke, o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno a kojima se olakšavaju i smanjuju važeće su, ukoliko posebna forma je predevidjena samo u interesu ugovorenih strana. Ovo je izričito propisano u st. 3 i 4 člana 51 ZOO.

Član 52. Forma ugovora za prenos prava svojine na nepokretnosti

1. Ugovor na osnovu kojeg se prenosi pravo svojine na nepokretnosti ili preko kojeg se stvara drugo subjektivno pravo za nepokretnosti se mora zaključiti u pisanoj formi.

Pismeni oblik ugovora je forma ugovora koja se odnosi na uređivanje ugovora napisanog rukom, mašinom i potpisan od strane ugovornih strana koje su zaključile ugovor. Glavni elementi pisane forme ugovora su: tekst i potpis ugovornih strana. Tekst ugovora može biti napisan rukom, mašinom i predstavljeni na papiru. U pismenom tekstu moraju biti izneti bitni elementi ugovora. Drugi uslov za pismenu formu je potpis ugovornih strana s kojima oni potvrđuju da je pisana saglasnost njihove volje o bitnim elementima ugovora.¹³⁹ Potpis sadrži ime i prezime stranaka. Potpis obuhvata ime i prezime ugovorenih strana. To se može uraditi i sa faksimilom u okrugu gde je predviđen za potpis. Ukoliko potpis je nemoguć, iz razloga jer stranka je nepismena ili je bolesna, ili ima fizičke defekte, onda umesto potpisa stranka stavlja otisak prsta, o čemu dva svedoka ili nadležni organ potvrđuju potpis. Mesto za potpis nalazi se na kraju teksta za izjašnjavanje.¹⁴⁰

Za zaključenje obostranog ugovora dovoljno je da obe ugovorene strane potpišu dokument ili svaka strana da potpiše primerak naznačen drugoj strani. Smatra se da je zahtev u pisanoj formi ispunjen ako stranke razmenjuju pisma ili se dogovore na bilo koji drugi način, koji omogućava da se odredi sadržaj i bezbednost lica koji je dao izjavu. Ako zakonom nije

.....
137 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 68

138 Stim u vezi vidi komentare iz člana 2 ZOO.

139 Dr. Vuković, *Obligaciono pravo*, Zagreb, str. 295, Dr. S. Perović, cit. delo, str. 343.

140 Dr. N. Dauti, cit. delo, str. 69.

izričito drugačije navedeno, pisana forma izjave se zamenjuje elektronskim putem, o čemu se primenjuju odredbe posebnog zakona.¹⁴¹ Postoji poseban zakon za informativne usluge.¹⁴²

Član 53. Raskidanje formalnih ugovora

- 1. Formalni ugovori mogu biti raskinuti neformalnim sporazumom, izuzev ako je za određeni slučaj zakonom predviđeno što drugo, ili ako cilj zbog koga je propisana forma za zaključenje ugovora zahteva da raskidanje ugovora bude obavljeno u istoj formi.**

Novi zakonom o Obligacionim Odnosima Kosova, u članu 53, predviđa neformalno poništenje ugovora, osim u slučajevima gde je drugačije propisano zakonom, ili kada je cilj za koji predviđena forma ugovora zahteva poništenje ugovora bude na isti način.

Stav Zakona o Obligacionim Odnosima, izražen u članu 53, formalni ugovori uglavnom mogu da se neformalnim sporazumom poništavaju, to potiče iz opšteg principa ugovorenog prava jer se ugovori prvenstveno zaključuju solo konsenzus, tako da forma kao uslov za zaključenje ugovora je neophodna samo kada je to propisano zakonom ili voljom stranaka.

Član 54. Ugovorena forma

- 1. Ugovorne strane mogu se sporazumeti da posebna forma bude uslov važnost njihovog ugovora.**
- 2. Ugovor za čije je zaključenje ugovorena posebna forma može biti raskinut, dopunjen ili na drugi način izmenjen i neformalnim sporazumom.**
- 3. Ako su ugovorne strane predvidele posebnu formu samo da osiguraju dokaz za zaključenje njihovog ugovora, ili da postignu što drugo, ugovor je zaključen kad je postignuta saglasnost o njegovoj sadržini, a za ugovarače je u isto vreme nastala obaveza da ugovoru dadaju predviđenu formu.**

Formalni ugovori su oni ugovori za zaključivanje i validnost istih je određena posebna forma, koja se javlja kao konstitutivni elemenat ugovora. Ako je forma predviđena ugovorom, forma je ugovorena, i ako je predviđena zakonom, forma je zakonita. Ako forma ugovora služi kao forma o postojanju ugovora, u slučaju spora između strana u postupku, forma dokazivanja (**forma ad probationem**), ali u nekim slučajevima forma je neophodna. (**forma ad solemnitatem**).

Zakon u vezi ove vrste obaveza smatra: ugovore o izgradnji, ugovore za trgovačko zastupanje, ugovori o osiguranju, ugovor o kreditu, akreditivi, bankovne garancije, ugovor o plaćanju u

141 Stav 3, 4, 5 člana 57 ZOO.

142 Zakon Br. 04/L-094, Zakon usvojen od strane Skupštine Kosova dana 15.03.2012, objavljen ukazom Predsednika Kosova, br. DL-010-2012, dana. 02.04.2012.

rate. U vezi ugovora o poklonu predviđeno je da isti može da se zaključi u pismenoj i realnoj formi. Razlozi za poštovanje forme jesu da poklonodavac bude zaštićen od hitne odlučnosti za zaključenje takvog ugovora.

Kroz formalne ugovore štiti se interes određenog društva, npr. u prometu nepokretnih stvari kada se ostvaruje fiskalni interes, kada se kontroliše promet od ovih stvari, kada se proverava agrarni maksimum, itd. Nedostatak forme u ovim ugovorima predstavlja uzrok za poništenje ugovora.

Forma ugovora može da bude: svečana, realna, dokazna, pismena, zakonska i ugovorena.

Svečana forma (as solemnitate) - je bitna forma konstitutivni element ugovora. Ova forma treba da postoji kod: ugovora o zakupu poslovnih prostorija, ugovora o gradnji, ugovora o korišćenju stana. Ugovori ove forme treba da budu sastavljeni u pismenoj formi. U slučaju da je ugovor nestao ili je uništen, isti može da se dokaže pomoću svedoka.¹⁴³

Realna forma-postoji u onim slučajevima kada predaja stvari je poseban uslov za stvaranje nekih ugovora. Predaja stvari treba da bude kod: ugovor o zajmu, zalogu, depozitu, kapari, depozitu, uzimanja na zajam.

Forma dokazivanja (ad probationem) – služi kao dokaz za dokazivanje o postojanju ugovora u slučaju spora između ugovornih strana. Forma dokazivanja nije bitan element ugovora, ali služi za dokazivanje da je volja ugovorenih strana izražena. Zakon o Obligacionim Odnosima ovu formu ugovora predvideo je u stavu 3 člana 54 gde se navodi “Ako su ugovorne strane predvidele posebnu formu samo da osiguraju dokaz za zaključenje njihovog ugovora, ili da postignu što drugo, ugovor je zaključen kad je postignuta saglasnost o njegovoj sadržini, a za ugovarače je u isto vreme nastala obaveza da ugovoru dadu predviđenu formu”.

Pismena forma ugovora - je forma ugovora koja predstavlja uređenje pismenog ugovora koji je ručno ili masinom pisan, i potpisan od strane ugovornih strana koje su sklopile ugovor. Glavni elementi ugovora u pismenoj formi su: tekst potpisa ugovorenih strana. Tekst ugovora može da se napiše ručno, mašinom i da je podnet u papiru. U pismenom tekstu ugovora potrebno je prikazati bitne elemente ugovora koji treba da se zaključi. Drugi uslov ugovora u pismenoj formi je saglasnost volje strana o bitnim elementima ugovora. Potpis sadrži ime i prezime stranaka. Stranke svojeručno potpisuju ugovor. To mogu da urade i faksimilom u krugu koji je naznačen za potpis. Ukoliko je strana nepismena, bolesna ili ima fizičke nedostatke, onda umesto potpisa strana stavlja otisak prsta, koje može da se dokazuje od strane dva svedoka ili nadležnog organa. Mesto potpisa se nalazi na kraju teksta ugovora.¹⁴⁴

Zakonska forma (ex lege) – postoji kada za validnost jednog ugovora zakon izričito predviđa određenu formu. Zakon o Obligacionim Odnosima izričito predviđa ugovor u pismenoj formi kod ugovora o izgradnji, ugovora o licenci, ugovora o lizingu itd.

.....
143 Dr. N. Dauti, citirano delo st. 68

144 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 69

Ugovorena forma (ex contractus) – postoji kada ugovorne strane mogu se sporazumeti da posebna forma bude uslov važnosti njihovog ugovora.”(član 54 stav 1 ZOO). Glavni cilj ove forme je da se obezbede i dokazi za postojanje ugovora. Ovde forma nije bitna ali je deklarativna.

Član 55. Sankcija nedostatka potrebne forme

- 1. Ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi nema pravno dejstvo ukoliko iz cilja propisa kojim je određena forma ne proizlazi što drugo.**
 - 2. Ugovor koji nije zaključen u ugovorenoj formi nema pravno dejstvo ukoliko su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom.**
-

Formalni ugovori mogu biti poništeni ukoliko je forma predviđena zakonom ili ugovorom. Ako je forma ugovora predviđena zakonom, onda poništenje treba da bude formalnim sporazumom, ali kada je forma predviđena ugovorom, poništenje se vrši neformalnim sporazuma. Ovde sud mora uzeti u obzir u svrhu forme.

Shodno članu 55. Zakona o Obligacionim Odnosima Kosova, predviđene su sankcije u slučaju nepoštovanja forme . Prema stavu . 1. člana 55. ZOO ,ugovor koji nije zaključen u posebnoj formi ne proizvodi pravno dejstvo , ukoliko iz odredbe koja reguliše formu ne proizilazi nešto drugo. U ovom stavu radi se o zakonskoj formi.

U stavu 2 člana 55 navodi se “ugovor koji nije zaključen u ugovorenoj formi nema pravno dejstvo ukoliko su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom. Stav 2 člana 55, odnosi se na ugovorenu formu. Zajedničko je kako za pravnu formu, tako i za da ugovorenu formu da ugovor ne proizvodi pravno dejstvo, ako nije zaključen u propisanoj formi, polazeći od činjenice da kod formalnih ugovora forma se predviđa kao suštinski uslov za zaključenje, dok u slučaju nepoštovanja forme, ugovor ne proizvodi pravno dejstvo.

Član 56. Pretpostavka potpunosti isprave

- 1. Ako je ugovor zaključen u posebnoj formi, bilo na osnovu zakona bilo po volji stranaka, važi samo ono što je u toj formi izraženo.**
 - 2. Ipak, biće punovažne istovremene usmene pogodbe o sporednim tačkama o kojima u formalnom ugovoru nije ništa rečeno, ukoliko nisu u suprotnosti sa njegovom sadržinom ili ako nisu protivne cilju zbog koga je forma propisana.**
 - 3. Punovažne su i istovremene usmene pogodbe kojima se smanjuju ili olakšavaju obaveze jedne ili obe strane ako je posebna forma propisana samo u interesu ugovornih strana.**
-

Kod formalnih ugovora javlja se pitanje pravnog dejstva ugovornih klauzula, koje nisu uključene u obaveznoj formi. U stavu 1 člana 56 navodi se, ako je ugovor zaključen u

posebnoj formi, bilo na osnovu zakona bilo po volji stranaka, važi samo ono što je u toj formi izraženo. Ovo je navedeno i u stavu 2 i 3 člana 56 ZOO. Prvi izuzetak izražen je kod istovremenih usmenih sporazuma o sekundarnim standardima o kojima o formalnom ugovoru nije ništa naglašeno. Usmeni sporazum može da proizvodi pravno dejstvo pod uslovom da nije suprotan sadržaju ugovora ili ako nije suprotan cilju za koji je predviđena norma.

Drugi izuzetak se odnosi na usmene sporazume koji olakšavaju ili smanjuju obaveze jedne ili obe strane, posebno ako je forma predviđena samo u interesu ugovornih strana. Bitno je da o sekundarnim tačkama uopšte se nije diskutovalo o formalnom ugovoru, ukoliko bi se postigao dogovor koji je uključen u formalnom ugovoru, tada bi nastupile promene kod formalnog ugovora u smislu člana 51, neformalnosti ugovora, ne usmenom sporazumu smislu člana 51 u vezi pretpostavke potpunosti dokumenta, pod uslovom da usmena klauzula nije u suprotnosti sa sadržajem ugovora ili cilju za koje je predviđena forma.

Prema stavu 3, ako se utvrdi da je u konkretnom slučaju zaštićen interes ugovarača, npr. kod člana 1009 koji se odnosi na ugovor o jemstvu, onda su takođe validni i istovremeni usmeni sporazumi koji olakšava obaveze jedne ili obe strane, posebno ako je forma predviđena samo u interesu ugovornih strana.

Član 57. Sastavljanje isprave

- 1. Kad je za zaključenje ugovora potrebno sastaviti ispravu, ugovor je zaključen kad ispravu potpišu sva lica koja se njim obavezuju.**
- 2. Ugovarač koji ne zna pisati staviće na ispravu rukoznak overen od dva svedoka ili od suda, odnosno drugog organa.**
- 3. Za zaključenje dvostranog ugovora dovoljno je da obe strane potpišu jednu ispravu ili da svaka od strana potpiše primerak isprave namenjen drugoj strani.**
- 4. Zahtev pismene forme je ispunjen ako strane izmenjaju pisma ili se sporazumeju teleprinterom ili nekim drugim sredstvom koje omogućava da se sa izvesnošću utvrde sadržina i davalac izjave.**
- 5. Ako se zakonom izričito ne predviđa drugačije, pisana forma se može zameniti izjavama putem elektronskih sredstava, za koja važe odredbe posebnog zakona.**

Pismena forma ugovora – je forma koja se odnosi na uređivanje ugovora koji je sastavljen ručno i potpisan od strane ugovarača. Glavni elementi ugovora u pismenoj formi su: tekst i potpis ugovorenih strana. Pismeni tekst ugovora može da se napiše ručno i mašinom i treba da bude iznet na papiru. Pismeni tekst ugovora treba da sadrži bitne elemente ugovora koji se zaključuje. Pored ovog uslova za ugovor u pismenoj formi jeste i potpis ugovorenih strana koji potvrđuju izraženu volju o bitnim elementima za zaključenje ugovora (st. 3 član 57 ZOO). Potpis obuhvata ime i prezime ugovorenih strana. Ugovorene strane svojeručno potpisuju ugovor. To mogu da učine i faksimilom na mestu gde je naznačeno za potpis. U slučaju da je ugovorena strana nepismena, bolesna ili ima fizičke smetnje, onda se umesto potpisa stavlja otisak prista, o čemu potvrđuju dva svedoka ili nadležni organ (član 57 stav 2 ZOO). Mesto za potpis nalazi se na kraju izjave.

Zakon o Obligacionim Odnosima u članu 57 st. 4 ZOO, smatra da je zahtev pismene forme ispunjen ako strane izmenjaju pisma ili se sporazumeju teleprinterom ili nekim drugim sredstvom koje omogućava da se sa izvesnošću utvrde sadržina i davalac izjave. Zakon o Obligacionim Odnosima predviđa i ovu mogućnost da se pisana forma može zameniti izjavama putem elektronskih sredstava, za koja važe odredbe posebnog zakona (stav 5 član 57¹⁴⁵)

Član 58. Kada je validan ispunjeni ugovor kome nedostaje pisana forma

- 1. Ugovor za čije se zaključenje zahteva pismena forma smatra se punovažnim iako nije zaključen u toj formi ako su ugovorne strane izvršile, u celini ili u pretežnom delu, obaveze koje iz njega nastaju, osim ako iz cilja zbog koga je forma propisana očigledno ne proizlazi nešto drugo.**

U načelu, ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi, nema pravno dejstvo, osim ako iz cilja zbog koga je forma propisana očigledno ne proizilazi nešto drugo. Ovaj član daje jedinstven odgovor u vezi sa sankcionisanjem za nedostatak forme konačne potrebe.

Ugovor, za koji je potrebna pismena forma (literale) je validan, iako nije zaključen u pismenoj formi, ako su ugovorne strane ispunile ugovorene obaveze u celini ili delimično, osim ako iz te svrhe za koju je propisana forma očigledno nije drukčije određeno. Dakle ovde je potrebno da se ispune dva kumulativna uslova: **prvi**, ako su ugovorene strane ispunile svoje obaveze u celosti ili u većem delu; **drugi** osim ako iz te svrhe za koju je propisana forma očigledno nije drukčije određeno

VII. USLOV

Član 59. Uslovi i njihovo dejstvo

- 1. Ugovor je zaključen pod uslovom ako njegov nastanak ili prestanak zavisi od nezvesne činjenice.**
- 2. Ako je zaključen pod odložnim uslovom pa se uslov ispuni, ugovor deluje od trenutka njegovog zaključenja, osim ako iz zakona, prirode posla ili volje strana ne proističe nešto drugo.**
- 3. Ako je zaključen pod raskidnim uslovom, ugovor prestaje važiti kad se uslov ispuni.**
- 4. Smatra se da je uslov ostvaren ako njegovo ostvarenje, protivno načelu savesnosti i poštenja, spreči strana na čiji je teret određen, a smatra se da nije ostvaren ako njegovo ostvarenje, protivno načelu savesnosti i poštenja, prouzrokuje strana u čiju je korist određen.**

Opšte je pravilo u ugovorenom pravu da se obostrani ugovor smatra da je uslovno zaključen, "ako zaključenje ugovora ili raskidanje istog zavisi od jedne nesigurne činjenice" (član 59

145 Zakon Br. 04/L-094 o Uslugama Informativnih Društava iz 2007 predstavlja mogućnost stvaranja povoljne okolnosti za razvoj elektronske trgovine, korišćenje elektronskog poslovanja i elektronskih potpisa kako od strane vlade, biznisa takođe i od strane građana. Ovaj zakon ima za cilj da smanji potencijalne probleme zloupotreba u elektronskim transakcijama i adresiranje bezbednosnih informacionih sistema.

st. 1 ZOO). **Uslovi** se smatraju kao nesigurni naredni događaji od njihovog pojavljivanja ili nepojavljivanja od kojih zavisi početak ili prestanak pravnih poslova uopšte, a posebno kod ugovora. Uslovi su elementi koji se dodaju ugovoru sporazumno od strane ugovorenih strana, koji početak ili prestanak nekog pravnog posla čine zavisnim od pojavljivanja ili nepojavljivanja neke činjenice koja bi bila nesigurna.

Prema stavu 2 ovog člana, “ukoliko se zaključuje sa odloženim uslovom (suspenzija), a uslov je ispunjen, dejstvo ugovora počinje od samog zaključivanja, osim ako zakonom, karakter poslova ili volja strana ne proizilazi iz nešto drugo“.

Suspenzivni uslovi su oni uslovi kada početak delovanja pravnog posla se odlaže do pojavljivanja ili nepojavljivanja nekog nesigurno budućeg događaja.

U članu 59 stavu 3 ZOO regulisan je, raskidni uslov ugovora: “Ako je zaključen pod raskidnim uslovom, ugovor prestaje važiti kad se uslov ispuni.” **Rezolutivni uslovi** ili raskidni uslovi su oni uslovi kada raskid nekog pravnog posla zavisi od javljanja ili nejavljanja nekog nesigurno budućeg događaja.

Smatra se da je uslov ostvaren ako njegovo ostvarenje, protivno načelu savesnosti i poštenja sprečava strana na čijoj šteti je određen, i smatra se da nije ostvaren ako je njegovo ostvarenje, protivno načelu savesti i poštenja, izaziva strana u čiju korist je određena.

Člani 60. Retroaktivni efekat

1. **Ako prema sadržaju ugovora posledice koje nastaju uz ispunjenje jednog uslova imaju dejstvo od ranijeg trenutka, onda, u slučaju ispunjenja ovog uslova, strane su primorane da dozvole jedna drugoj ono koje bi omogućili, u slučaju da su posledice nastale u ranijem vremenu.**

Ako prema sadržaju ugovora posledice koje nastaju uz ispunjenje jednog uslova imaju dejstvo od ranijeg trenutka, onda, u slučaju ispunjenja ovog uslova, strane su primorane da dozvole jedna drugoj ono koje bi omogućili, u slučaju da su posledice nastale u ranijem vremenu.

Ispunjenjem jednog od uslova, posledice koje nastaju od ugovora koji je zaključen imaju efekat “ex nunc”. Ispunjenjem uslova gase se i ugovorene obaveze. Rezolutivni uslov nema “**ipso iure**” dejstvo “, već samo “**ex nunc**”. To je važno dok još nije se pojavio uslov. Zakon u pogledu efekta uslova, u članu 60 u celosti je jasan gde se navodi, ako prema sadržaju ugovora posledice koje nastaju uz ispunjenje jednog uslova imaju dejstvo od ranijeg trenutka, onda, u slučaju ispunjenja ovog uslova, strane su primorane da dozvole jedna drugoj ono koje bi omogućili, u slučaju da su posledice nastale u ranijem vremenu.

Član 61. Nedopušten ili nemoguć uslov

- 1. Ništav je ugovor u kome je postavljen odložni ili raskidni uslov protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili moralu društva.**
 - 2. Ugovor zaključen pod nemogućim odložnim uslovom je ništav, a nemoguć raskidni uslov smatra se nepostojećim.**
-

Nedopušten ili nemoguć uslov čine nevažećim ugovor ako je postavljen odložni ili raskidni uslov protivan zakonskim odredbama, naloženim, javnom redu (**ordre publike**) ili poslovnim običajima. Nemogući uslovi ugovoreni kao **suspenzivni** uslovi su slični uslova “**dissensus**” koji su uzrok da se zaključeni ugovor smatra ništavnim, dok se rezolutivni uslovi smatraju nevažećim.

Shodno stavu 2 člana 61, ugovor koji je zaključen pod nemogućim odložnim uslovom je nevažeći, dok se nemogući raskidni uslov smatra nepostojećim.

Član 62. Obezbeđenje uslovnog prava

- 1. Ako je ugovor zaključen pod odložnim uslovom, poverilac čije je pravo uslovljeno može zahtevati odgovarajuće obezbeđenje tog prava ako je njegovo ostvarenje ugroženo.**
-

Obezbeđenje uslovnog prava izražava se u slučaju kada je ugovor zaključen sa odloženim uslovom, gde poverilac, čije je pravo uslovljeno, može da zahteva odgovarajuće obezbeđenje tog prava, ako je njegovo ostvarenje ugroženo.

Prenos uslovnog prava drugom vlasniku pripada poveriocu koji se stara da uslovno pravo treba da bude obezbeđeno zalogom ili hipotekom, u slučaju da je ostvarenje prava ugroženo, koje je izričito predviđeno u članu 62 ZOO. Za prenos i obezbeđenje uslovnog prava važe pravila za garantovanje konačno prispelih prava.

Član 63. Odbrana uslovnog prava

- 1. Osoba koja ima dobit od pravnog posla pod odložnim uslovom može, u slučaju ispunjenja ovog uslova, tražiti naknadu štete od druge strane, ako je strana pre ispunjenja uslova njenom krivicom sprečila ili ograničila pravo koja zavisi od tog uslova.**
 - 2. U slučaju ugovora zaključenog pod raskidnim uslovom, isto pravo i pod istim uslovima ima osoba za čiju se dobit obnavlja prethodno pravno stanje.**
-

Predmet člana 63 ZOO je zaštita uslovnog prava. Shodno ovom članu, korisnik pravnog posla koji je zaključen odložnim uslovom, u slučaju ispunjenja tog uslova, može da traži naknadu od druge strane, ako ova strana, pre ispunjenja uslova, svojom krivicom je onemogućilo ili je

ograničio pravo koje zavisi od uslova. Ovo pravo pripada strani, u slučajevima zaključenje ugovora pod uslovom i u korist čije se prava vraća u pređašnje stanje. Ovo pravo je izričito predviđeno u stavu 2 člana 63.

Član 64. Ništavost posedovanja za vreme trajanja uslova

- 1. Ako neko ima pristup objektu pod odložnim uslovom, onda bilo koje drugo raspolaganje, do koga dolazi pre ispunjenja uslova se proglašava nevažećim u vreme ispunjenja uslova, u meri koliko bi raspolaganje sprečilo ili narušilo ostvarivanje cilja koji zavisi od uslova.**
 - 2. Isto važi u slučaju raskidnog uslova za njegova raspolaganja, čije pravo prestaje sa ispunjenjem ovog uslova.**
 - 3. Odredbe o zaštiti prava trećih lica u dobroj veri shodno se primenjuju.**
-

Ništavost raspolaganja tokom trajanja uslova propisano je u stavu 1, 2, 3 člana 64. Ako je neko lice raspolagalo jednim objektom pod odložnim uslovom, onda svako drugo raspolaganje, koji preduzima pre ispunjenja uslova, proglašava se nevažećim u trenutku ispunjenja uslova, ako bi raspolaganje sprečilo ili oštetilo ostvarenje tog cilja koji zavisi od uslova. Analogno se primenjuje i stav 2. po kome njegov odložni uslov o raspolaganju poništava se ispunjenjem uslova. Posebnu zaštitu uživaju savesna lica shodno članu 64 st. 3.

VIII. ROK

Član 65. Računanje roka

- 1. Rok određen u danima počinje teći prvog dana posle događaja od koga se rok računa, a završava se istekom poslednjeg dana roka.**
 - 2. Rok određen u nedeljama, mesecima ili godinama završava se onog dana koji se po imenu i broju poklapa sa danom nastanka događaja od koga rok počinje da teče, a ako takvog dana nema u poslednjem mesecu, kraj roka pada na poslednji dan tog meseca.**
 - 3. Ako poslednji dan roka pada u dan kada je zakonom određeno da se ne radi, kao poslednji dan roka računa se sledeći radni dan.**
 - 4. Početak meseca označava prvi dan u mesecu, sredina - petnaesti, a kraj - poslednji dan u mesecu, ako što drugo ne proizlazi iz namere stranaka, iz prirode ugovornog odnosa, ili iz običaja.**
-

Početak roka je još jedno važno pitanje koje je regulisano u članu 65 ZOO. Ako za početak određenog roka je od vitalnog značaja određivanje nekog događaja koji treba da bude toku određenog dana, onda taj rok se ne uračunava toga dana kada se događaj odvijao. Međutim, u praksi postoje slučajevi kada ključni momenat za određivanje početka roka je početak

dana, onda taj dan je uključen u izračunavanje roka. Ista je situacija i za dan rođenja prilikom obračuna životnog veka.

Zakon izričito predviđa da početkom meseca podrazumeva se prvi dan, sredinu meseca 15-sti dan, dok kraj meseca poslednji dan u mesecu. Sa početkom sedmice podrazumeva se ponedeljak, sa sredinom nedelje sreda, a na kraju nedelje petak.

Član 66. Primena pravila o uslovu

1. Kad dejstvo ugovora počinje od određenog vremena, shodno se primenjuju pravila o odložnom uslovu, a kad ugovor prestaje da važi po isteku određenog roka, shodno se primenjuju pravila o raskidnom uslovu.

Predmet koji reguliše član 66 je primena pravila o uslovu. Kada efekat pravnih poslova počinje u vremenu koji je određen, analogno se primenjuju pravila o odložnom roku, a kada posao prestaje istekom određenog vremena, analogno se primenjuju pravila o uslovu rešavanja stanje. Za rokove važe analogno zakonske odredbe koje se odnose na uslove. O ovim pitanjima komentar je podnet u članu 59 ZOO.

Za razliku od uslova koji predstavljaju buduće sigurne događaje za čije pojavljivanje zavisi početak ili prestanak nekog pravnog posla od dana početka ili prestanka njegovog delovanja. Još u rimskom pravu bili su poznati ugovoreni rokovi koji su odredili vreme početka neke nastale radnje koji se nazivaju odložni ili suspenzivni rok (**ex die**), dok oni koji određuju vreme prestanka nastalih obaveza raskidni ili rezolutivni rok (**ad diem**).

Po načinu za određivanje rokova, rokovi se dele na one koji su određeni kalendarom, gde se zna tačno da očekivani budući događaj stvarno će se pojaviti (**dies certus an et cetus quando**), i na one u kojima je poznat da će se pojaviti budući događaj, ali se ne zna tačno kada će se isti pojaviti (**dies certus an et incertus quando**).

Postoje takva obavezna prava za koja je određeno tačno vreme, tačan pocetak i prestanak vremena o njihovom trajanju (npr. ugovor o zakupu, ugovor o delu, ugovor o izgradnji), dok kod ostalih pravnih poslova, posao traje od vremena zaključenja ugovora pa sve do ispunjenja ugovorenih obaveza (kupoprodaja, zajam). Kod pravnih poslova rešivim rokom prestaje pravni posao početkom završnog termina.

IX. KAPARA I ODUSTANICA

1. KAPARA

Član 67. Vraćanje i uračunavanje kapare

1. Ako je u trenutku zaključenja ugovora jedna strana dala drugoj izvestan iznos novca ili izvesnu količinu drugih zamenljivih stvari kao znak da je ugovor zaključen (kapara), ugovor se smatra zaključenim kad je kapara data, ako nije što drugo ugovoreno.
2. Kapara se računa u ispunjenju obaveze, a ako to nije moguće, onda se kapara mora vratiti u trenutku ispunjenja.
3. Ako što drugo nije ugovoreno, strana koja je dala kaparu ne može odustati od ugovora ostavljajući kaparu drugoj strani, niti to može učiniti druga strana vraćanjem udvojene kapare.

Kapara je suma novca ili druga vrednost koje se daje prilikom zaključenja ugovora, kao znak da je ugovor zaključen i kao sredstvo za izvršenje ugovora. Kapara je realni instrumenat za izvršenje ugovora. Kapara se ugovara kao posebna klauzula u glavnom ugovoru, ili se zaključuje poseban ugovor između ugovorenih strana (**pactum arrchale**). Ugovor o kapari je realni i akcesorni ugovor. Ugovor se zaključuje predajom predmeta ugovora. Ugovor o kapari je akcesorni ugovor, što znači da zaključenje, efekat i raskidanje zavisi od sudbine glavnog ugovora.

Pored novca i hartija od vrednosti, predmet kapare mogu da budu konzumirajuće i nekonzumirajuće stvari, res i specieires in genere.

Kapara ima dvostruku funkciju : kao znak da je ugovor zaključen i kao sredstvo za osiguranje izvršenja ugovora.

- Kapara se predaje prilikom zaključenja ugovora, predstavlja znak da je ugovor zaključen (**arrha confirmatoria**).

- Kapara predstavlja sredstvo kojim se obozbeđuje postojanje ugovora. Kapara se računa u ispunjenju obaveze, a ako to nije moguće, onda se kapara mora vratiti u trenutku ispunjenja (član 67 st. 2 ZOO). Ako primalac kapare je odgovoran za neispunjenje ugovora, davalac kapare može da zahteva izvršenje ugovora, ako je to moguće, ili da traži nadoknadu i vrati kaparu u udvostručenom iznosu (član 67 stav 2 ZOO). U slučaju podnošenja zahteva za naknadu štete, kapara se može uračunati na štetu ili je data kao određeni iznos novca.

Kapara može da se smanji ako je suviše visoka. Na zahtev zainteresovanog lica, sud može smanjiti preterano visoku kaparu (član 67 stav 4 ZOO). U tom slučaju sud bi trebalo da uzme u obzir štetu koju je pretrpeo zainteresovano lica i određeni iznos kapare.

Član 68. Neizvršenje ugovora

- 1. Ako je za neizvršenje ugovora odgovorna strana koja je dala kaparu, druga strana može po svojoj volji tražiti izvršenje ugovora, ako je to još moguće ili tražiti naknadu štete. Ona može kaparu uračunati u naknadu štete ili vratiti, ili se zadovoljiti primljenim kaparom.**
 - 2. Ako je za neizvršenje ugovora odgovorna strana koja je primila kaparu, druga strana može, po svom izboru, tražiti izvršenje ugovora, ako je to još moguće, ili tražiti naknadu štete i vraćanje kapare, ili tražiti vraćanje udvojene kapare.**
 - 3. U svakom slučaju, kad druga strana traži izvršenje ugovora, ona ima pravo i na naknadu štete koju trpi zbog zadocnjenja.**
 - 4. Sud može na zahtev zainteresovane strane smanjiti preterano veliku kaparu.**
-

Kapara ja garancija da se osigura izvršenje ugovora. Davalac kapare istu gubi ukolikose ugovor ne ispunjava njegovom krivicom, dok primalac kaparu vraća u dvostrukom iznosu, ukoliko ugovor nije ispunjen njegovom krivicom. Pored prava da se raskine ugovor za neizvršenje ugovora, ima pravo na vraćanje kapare u dvostručenom iznosu , nevina strana može da zahteva izvršenje i nadoknadu. U slučaju da je zahtev podnet za nadoknadu štete, kapara može da se obračuna u štetu, ukoliko je dato u određenoj sumi novca, a ako nije datu u određenoj sumi novca, kaparu treba vratiti, jer kapara po svojoj prirodi ne predstavlja naknadu štete. U slučaju, kad druga strana traži izvršenje ugovora, ona ima pravo i na naknadu štete koju trpi zbog zadocnjenja (stav 3 član 68 ZOO).

Za svaki konkretni slučaj, sud može na zahtev zainteresovane strane smanjiti preterano veliku kaparu. (član 68 stav 4 ZOO).

Član 69. Delimično ispunjenje

- 1. U slučaju delimičnog ispunjenja obaveze, poverilac ne može zadržati kaparu, nego može tražiti ispunjenje ostatka obaveze i naknadu štete zbog zadocnjenja, ili tražiti naknadu štete zbog nepotpunog ispunjenja, ali se u oba slučaja kapara uračunava u naknadu.**
 - 2. Ako poverilac raskine ugovor i vrati ono što je primio kao delimično ispunjenje, on može birati i između ostalih zahteva koji pripadaju jednoj strani kad je ugovor ostao neizvršen krivicom druge.**
-

Poverilac nema pravo da zadrži kaparu, kada je delimično ispunio određene obaveze, ali ima pravo da traži ispunjenje preostalih obaveza i naknadu štete zbog odlaganja (kumulacija prava), ili da traži naknadu štete zbog delimičnog ispunjenja (nepotpuna), ali u oba slučaja kapara se obračunava u naknadu).

Osim navednih prava, poverilac ima pravo da zahteva raskidanje ugovora (stav 2 član 69 ZOO). Shodno članu 113 të LMD, ugovor se ne može raskinuti zbog neispunjenja neznatnog dela obaveze.

2. ODUSTANICA

Član 70. Odustanica

- 1. Sporazumom ugovornih strana može se ovlastiti jedna ili svaka strana da odustane od ugovora davanjem odustanice.**
 - 2. Kad strana u čiju je korist ugovorena odustanica izjavi drugoj strani da će dati odustanicu, ona više ne može zahtevati izvršenje ugovora.**
 - 3. Strana ovlašćena da odustane dužna je dati odustanicu istovremeno sa izjavom o odustajanju.**
 - 4. Ako ugovarači nisu odredili rok do koga ovlašćena strana može odustati od ugovora, ona to može učiniti sve dok ne protekne rok određen za ispunjenje njene obaveze.**
 - 5. Ovo pravo odustajanja od ugovora prestaje i kad strana u čiju je korist ugovoreno počne ispunjavati svoje obaveze iz tog ugovora ili primati ispunjenje od druge strane.**
-

Odustanica je lično sredstvo kojom se obezbeđuje izvršenje ugovora, ovo iz razloga jer se zaključuje uz glavni ugovor i deli njenu sudbinu. Sporazumom ugovornih strana može se ovlastiti jedna ili svaka strana da odustane od ugovora davanjem odustanice (član 70 stav 1 ZOO). Odustanica se zaključuje posebnom klauzulom i u posebnoj formi ugovora, ili kao poseban ugovor uz glavni ugovor.

Odustanica je obećanje određene količine novca ili druge imovinske vrednosti, koju će platiti jedna ili obe strane, u slučaju ukoliko budu odustale od ugovora kojeg su zaključile. Efekat odustanice izražen je u činjenici da strana koja je obećala odustanicu ima pravo opcije da ispuni ugovor ili da plati za odustajanje. Izjava o povlačenju iz ugovora mora da bude u razumnom roku. Ako ugovarači nisu odredili rok do koga ovlašćena strana može odustati od ugovora, ona to može učiniti sve dok ne protekne rok određen za ispunjenje njene obaveze (član 70 stav 4 ZOO).

Odustanica ne može da se smanji jer je jedan paušalni iznos, ukoliko je data u novcu.

Član 71. Kapara kao odustanica

- 1. Kad je uz kaparu ugovoreno pravo da se odustane od ugovora, onda se kapara smatra kao odustanica i svaka strana može odustati od ugovora.**
 - 2. U ovom slučaju, ako odustane strana koja je dala kapar, ona je gubi, a ako odustane strana koja je kapar primila, ona je udvojeno vraća.**
-

Ugovorne strane sporazumom mogu da ovlaste jednu ili obe strane da se povlače iz ugovora, dajući odustanicu. Ovlašćena strana da bi se povlačila, obavezna je da daje odustanicu istovremeno sa izjavom o povlačenju.

Odustanica je obećanje jedne određene količine novca ili druge imovinske vrednosti, koje će platiti jedna ili obe strane, u slučaju da se povlače od ugovora. Kada uz kaparu ugovoreno pravo da se odustane od ugovora, onda se kapara smatra kao odustanica i svaka strana može odustati od ugovora. U ovakvom slučaju svaka ugovorena strana može da odustane od ugovora (stav 1 člana 71 ZOO).

Ako bude odustajala strana koja je dala kaparu, ona u celosti gubi kaparu, dok ukoliko odustane strana koja je uzela kaparu, ona to vraća u dvostrukom iznosu.¹⁴⁶

.....
146 Vidi komentar iz člana 68 ZOO.

Adem Vokshi

PODGLAVLJE 2

ZASTUPANJE

UOPŠTE O ZASTUPANJU

Komentar, deo II, glava 1, podglavlje 2 Uopšte o zastupanju

II. 2 U drugom delu, glava I, podglavlje II, Zakon reguliše pitanje uopšte o zastupanju. Izraz zastupanje obuhvata širu materiju, tako da iz ovog razloga definicijom ne mogu da budu obuhvaćene sve forme zastupana. Zaista sve ove forme zastupanje u građanskom pravu često ima drugačije shvatanje u odnosu na trgovačko pravo, zastupanje u širem smislu, obuhvata i ugovore koji nisu obuhvaćeni za zastupanje užem smislu, izvori zastupanja su različiti, itd. Sve ove forme zastupanja imaju nešto zajedničko, a to je način obavljanja tuđih poslova za drugoga, u kojima jedna strana – zastupnik, obavlja jedan ili više pravnih poslova za drugog – zastupljenog, sa istim pravnim efektom, kao da je pravne poslove izvršio lično zastupljeni.

II. 2 Institucija za zastupanja je široko rasprostranjena, posebno kod zastupanja lica koja nemaju poslovnu sposobnost, kojima se dozvoljava zaključenje pravnih poslova putem zastupanja. Pravna lica koja poseduju poslovnu sposobnost i sposobnost za preduzimanje pravnih poslova, neće moći da svoju poslovnu sposobnost iznesu bez zastupnika. U savremenim trgovinskim odnosima javljaju se fizička lica, koja u mnogim slučajevima nisu vešti u zaključenju složeniji pravnih poslova, ili koji su veoma zauzeti poslovima, i koji nisu voljni da se uključe u komplikovane pravne poslove i u pojedinostima i zamke ugovora, poslovi koji im se nude a od kojih mogu izbeći uz angažovanje zastupnika i, sasvim na kraju, zbog enormnog rasta međunarodne trgovine i često velike prostorne udaljenosti ugovarača, za koje u suštini institucija zastupanja olakšava razvoj.

Član 72. Mogućnost zastupanja

- 1. Ugovor kao i drugi pravni posao može se preduzeti i preko zastupnika.**
- 2. Ovlašćenje za zastupanje zasniva se na zakonu, opštem aktu pravnog lica, aktu nadležnog organa ili na izjavi volje zastupanog (punomoćje).**

Opšti pregled. Član 72 ZOO govori o mogućnosti zastupanja i na šta se zasniva osnov institucije zastupanja.

1 Stav 1 objašnjava da zaključivanje ugovora i drugih pravnih poslova mogu da se obave preko zastupnika. Ugovor i drugi pravni poslovi u svakodnevnom životu, obavljaju se od samih ugovarača. Ali, zakonodavac ovom pravnom odredbom odredio je mogućnost da zaključivanje ugovora i ostale pravne poslove mogu da se obave preko zastupnika. Dakle, volja je pravnog subjekta koji ulazi u ugovorni odnos da određuje na koji način želi da se pojavi u pravnom prometu, (sam ili preko zastupnika).

2 Zastupanjem se podrazumeva zaključivanje ugovora ili obavljanje drugih pravnih poslova (npr. zastupanje pred sudom ili u drugim institucijama javne uprave) preko zastupnika. Osnovi na kojima se zasniva ovlašćenje za zastupanje su: a) zakon, b) opšti akt pravnog lica, c) pravni akt nadležnog organa i c) lična volja zastupljenog (punomoćje).¹⁴⁷

2 (a) Pravno zastupanje postoji kada zastupnik je shodno zakonu ovlašćen da zastupa (ex lege) i nema potrebe za neki dodatni akt nadležnih organa ili pravnog lica. Dakle, kod zastupanje dece do 18 godina starosti njih po zakonu zastupa roditelj.¹⁴⁸ Dok kod zastupanja trgovačkih društava, ovlašćenje za zastupanje imaju neka lica koja za pojedine oblike trgovačkih društava su predviđene odredbama člana 95 Zakona br. L-123.¹⁴⁹ o Poslovnim Društvima 02/L-123. Posebnim zakonom može da se odredi ko može da bude pravni zastupnik i koja su njegova ovlašćenja.

2 (b) Opšti akt pravnog lica, u zavisnosti od njegovog organizovanja (kao individualno preduzeće, kolektivno društvo, društvo sa ograničenim ovlašćenjima, akcionarsko društvo ili strano trgovačko društvo) same određuju svoje punomoćnike i ko njih imenuje.

2 (c) Akt nadležnog organa je druga mogućnost za zastupanje. Aktom nadležnog organa određuje se zastupnik koji će da zastupa određenog pravnog subjekta, kao što je institucija državne advokature¹⁵⁰ ili u stečajnom postupku, imenovanje administratora imovine¹⁵¹ ili upravni odbor poverioca.¹⁵²

2 (č) Punomoćje: Punomoćje je način za zastupanja pomoću kojeg vlastodavac ovlašćuje vlastoprimca da ga zastupa u nekim pravnim poslovima (član 77 ZOO). Ugovor i ostali pravni poslovi mogu da se obave i posredstvom punomoćnika. Punomoćje za zastupanje može da se zasniva na zakonu, statutu ili drugim opštim aktom nadležnog organa ili izražavanjem volje lica koji daje punomoćje. Ukoliko jedan od ovih uslova nedostaje, a ovlašćeni punomoćnik nije izvršio posao za koji je bio ovlašćen, smatra se da pravni posao između strana nije zaključen po osnovu ovlašćenja. Ugovor koji je zaključen u ime pravnog lica od strane punomoćnika koji nema punomoćje shodno zakonu, ne predstavlja obavezu za pravno lice i u onom slučaju kada je on radnik kod pravnog lica.

147 Za ovlašćene punomoćnike vidi odredbe člana 85 ZPP i komentar ove odredbe u Komentaru ZPP autora Prof. Dr. Iur. Iset Morina Ll. M. i Selim Nikçi advokat,

148 Isto član 75 ZPP

149 Vidi Zakon 02/L-123 o Poslovnim Društvima koji je usvojen od strane Skupštine Kosova 27.09.2007,

150 Vidi Zakon br. 04/L -157 o Državnoj Advokaturi koji je usvojen od strane Skupštine Kosova dt. 12.93.2013,

151 Vidi član 17 Zakona br . U 02/L-115 od 21.06.2007 Izmene i dopune Zakona o Likvidaciji i Reorganizaciji Pravnih Lica u Stečaju, osnovni zakon od 14.04.2003 (Uredba UNMIK-a. 2003 / 7) .

152 Isto član 26,

Član 73. Dejstvo zastupanja

- 1 Ugovor koji zaključi zastupnik u ime zastupanog lica i u granicama svojih ovlašćenja obavezuje neposredno zastupanog i drugu ugovornu stranu.**
 - 2. Pod istim uslovima i ostali pravni poslovi zastupnika proizvode pravno dejstvo neposredno prema zastupanom licu.**
 - 3. Zastupnik je dužan obavestiti drugu stranu da istupa u ime zastupanog, ali i kad on to ne uradi ugovor proizvodi pravno dejstvo za zastupanog i drugu stranu, ako je ova znala ili je iz okolnosti mogla zaključiti da on istupa kao zastupnik.**
-

1. Ugovor koji zaključi zastupnik u ime zastupanog lica i u granicama svojih ovlašćenja obavezuje neposredno zastupanog i drugu ugovornu stranu. Ugovor koji zaključi punomoćnik u ime zastupanog neposredno proizvodi pravno dejstvo za zastupanog i drugu ugovorenu stranu kao da je strana sama preduzela te radnje. Što se tiče zastupanja u proceduralnom pravu, treba imati na umu da je ovde od značaja samo spoljašnji odnos, znači punomoćje.¹⁵³

2. Stav 2 člana 73 propisuje da, u istim uslovima, kao i u drugim pravnim radnjama punomoćnika stvaraju direktan uticaj nad zastupljeno lice, normalno i za drugu ugovorenu stranu, i pored toga što zakonodavac nije izričito naveo u ovom zakonskom odredbom, ali uzimajući u obzir prethodnu odredbu, može se zaključiti da je to bila namera zakonodavca.

3. Punomoćnik ima za obavezu da obavesti drugu ugovornu stranu da se on predstavlja u ime stranke koju zastupa . Ako u vreme zaključenja ugovora isti se nije predstavljao kao zastupnik strane , ugovor proizvodi pravno dejstvo za zastupljeno lice i za drugu stranu pod pretpostavkom da je druga strana znala ili od okolnosti mogla je da zaključi da lice postupa kao zastupnik.

3 (a) Ukoliko zastupnik nije obavestio drugu ugovornu stranu, da je on zastupnik protivne strane, a i druga ugovorna strana na osnovu okolnosti nije mogla doći do zaključka da je on zastupnik, ugovor ne obavezuje ovog zadnjeg. Odredbe o dužnosti predstavnika da obavesti drugu stranu da se on pojavljuje u ime zastupljenog lica važe čak i kada isto obaveštenje se daje zastupniku druge strane sa kojim je zastupnik prve strane zaključio ugovor.

3 (b) Druga ugovorna strana je ovlašćena da zahteva od zastupnika dokaz da on zastupa drugu stranu isto tako ima pravo da zahteva jedan primerak punomoćja.

Član 74. Prenošenje ovlašćenja

- 1. Zastupnik ne može preneti svoja ovlašćenja na drugog, izuzev kad mu je to dozvoljeno zakonom ili ugovorom.**
 - 2. Izuzetno, on to može učiniti ako je sprečen okolnostima da posao lično obavi, a interesi zastupanog zahtevaju neodložno preduzimanje pravnog posla.**
-

1 Zastupanje ima lično značenje. Zakon, u principu, ne dozvoljava prenošenje ovlašćenja na drugo lice, jer zastupanje, u principu ima lično značenje i smatra se kao lična obaveza za zastupanje (*intuitu personae*), naročito u situacijama u kojima se bazira na volji zastupljenog. Kod zastupanja ugovorni odnos je zasnovan na sposobnost, iskrenost i poverenje zastupljenog kao i na druge prednosti u izboru zastupnika.

2 Stav 2 člana 74 predviđa izuzetak od ovog načela. Zakonodavac, međutim, poštujući nezavisnost stranke, pojedinosti slučaja i formu zastupanja, kao i okolnosti koje sprečavaju zastupnika u svom radu, dozvoljava ove izuzetke u pogledu prenosa ovlašćenja za zastupanje.

2 (a) Po zakonu, zastupnik može biti zakonom ovlašćen da odredi drugo lice za zastupanje. Npr., advokata može da zameni pripravnika u kancelariji advokata, ali samo pred prvostepenim sudom, pod uslovima predviđenim u članu 90.4 ZPP, ili shodno odredbi člana 2 stava 2 Zakona o Advokaturi¹⁵⁴ kojim je propisano da advokata može da zameni njegov pripravnik koji se nalazi kod njega na profesionalnom usavršavanju za obavljanje advokatske profesije.

2 (b) Kroz ugovor o zastupanju ugovarači imaju mogućnost eksplicitno da u određenim situacijama, zastupnik može da prenese svoja ovlašćenja na drugo lice (stav 1. ovog člana).

2 (c) Autonomne radnje zastupnika. U situacijama u kojima je zastupnik sprečen da lično obavlja poslove, a interesi zastupljenog zahtevaju bez odlaganja preduzimanje pravnih radnji, zastupnik može preneti svoja ovlašćenja na drugog. S obzirom da se radi o neophodnim radnjama radi zaštite interesa zastupljenog, prvi zastupnik lica kojeg zastupa odgovoran je za štetu koju je pretrpeo zbog nedostatka pažnje u izboru lica koji ga je zamenio. U ovom slučaju ovlašćenje koje daje zastupnik drugom licu predstavlja specijalno ovlašćenje, kojim prvi zastupnik ovlašćuje drugog zastupnika da istog zameni u preduzimanju određene pravne radnje.

2 (c) Pravno dejstvo za prenos ovlašćenja stoji u tome da , od momenta prenosa ovlašćenja, zastupljenog zastupa drugo lice a ne prvi zastupnik. Iz tog razloga ,zastupnik kome je preneto ovlašćenje za zastupanje, u odnosu na treće lice ne zastupa zastupljenog, već neposredno zastupljenog. Sam substitut, kao i prvi zastupnik ostaju izvan pravnog posla kojeg je zaključio za zastupljenog. S obzirom da novi zastupnik obavlja poslove prethodnog zastupnika, obim njegovih ovlašćenja sadrži samo one pravne poslove za koje je bio ovlašćen i njegov prethodnik, s obzirom da niko ne može preneti na drugog veća prava od onih koje poseduje.

154 Zakon o Advokaturi br. 04/L-193 od 02 maja 2013,

Član 75. Prekoračenje granica ovlašćenja

- 1. Kad zastupnik prekorači granice ovlašćenja, zastupani je u obavezi samo ukoliko odobri prekoračenje.**
- 2. Ako zastupani ne odobri ugovor u roku koji je redovno potreban da se ugovor takve vrste razmotri i oceni, smatraće se da je odobrenje odbijeno.**
- 3. Odobrenje iz prethodnog stava ima povratno dejstvo, ako strane ne odrede drukčije.**
- 4. Ako druga strana nije znala niti morala znati za prekoračenje ovlašćenja, može odmah po saznanju za prekoračenje, ne čekajući da se zastupani o ugovoru izjasni, izjaviti da se ne smatra ugovorom vezana.**
- 5. Ako zastupani odbije odobrenje, zastupnik i zastupani su solidarno odgovorni za štetu koju je druga strana pretrpela, ako ona nije znala niti je morala znati za prekoračenje ovlašćenja.**

1 Ovom zakonskom odredbom propisana su pravila u slučaju prekoračenja granice ovlašćenja od strane zastupnika. Zastupnik u obavljanju svojih pravnih poslova za zastupljenog, ne može da čini ono šta želi, već postupa u skladu sa uputstvima u okviru ovlašćenja koja je dobio. Kada zastupnik prekorači granice ovlašćenja dobijene od zastupljenog u vreme zaključenja ugovora, ugovor ne obavezuje zastupljenog.

2 Međutim prekoračenje obavezuje zastupljenog, ukoliko on to odobrava u roku koji je inače potreban da se ugovor može razmatrati, da se proceni i usvoji. Ali ukoliko zastupljeni ne bude usvojio, onda se primenjuje prethodni stav ovog člana.

3 Ako se ugovorne strane (zastupljeni i njegov saugovarač) inače ne odrede na drugi način, onda takvo usvajanje ima retroaktivno dejstvo. Ratifikovani ugovor primenjuje se od momenta njenog zaključenja od strane zastupnika druge strane. U ovoj situaciji odobrenje važi *ex tunc*. S obzirom da, u principu, nije predviđena forma ovlašćenja (član 78. ZOO), ovo važi i za odobrenje koje može da se daje i konkludentnom radnjom. Čutanje zastupljenog običnog u dostavljanju računa za obavljanje ispravke stvari, u slučaju sumnje nije odobreno. U slučaju neslaganja u odgovarajuće vreme, smatraće se da odobrenje nije dato, odnosno prekoračenje ne obavezuje zastupljenog.

4 Do trenutka o izjašnjavanju zastupljenog o odobravanju ili neodobravanju ovlašćenja zastupnika u zaključenom ugovoru, ugovor je u poziciji čekanja (pending)¹⁵⁵. Okolnosti su slične kao kod ugovora koji je zaključen od strane maloletnih lica, ili lica ograničene poslovne sposobnosti, bez saglasnosti zakonskog zastupnika (roditelja ili staratelja itd.)¹⁵⁶. Savesna druga strana u prekoračenju granice ovlašćenja (nije znala niti je trebala da zna o prekoračenju ovlašćenja), može odmah nakon što je saznala o prekoračenju, ne očekujući istek roka iz stava 2 ovog člana, i takođe ne čekajući da se zastupnik izjasnjava u vezi ugovora i prekoračenju ovlašćenja od strane njegovog zastupnika, da se izjasni da sebe ne smatra obaveznim po ovom ugovoru.

.....
155 Pending Angl. U iščekivanju neke radnje koja treba da se preduzme u vezi nekog pravnog posla,

156 Opširnije vidi ZPP član 15 st. 3, 136 i 217 sa komentarom ovih člana u Komentaru ZPP, Prof. Dr. sc. Abdulla Aliu, Prof. Dr. iur. Haxhi Gashi i avokat Adem Vokshi, Prišina septembar 2012.

4 (a) Izjava druge strane u vreme čekanja (pending) u vezi odobrenja ugovora, nema efekata, jer takva izjava je data prilikom zaključenja ugovora, i pored toga, odluku o regularnosti prekoračenja granice ovlašćenja donosi zastupljeni.

4 (b) Treba napomenuti da druga strana ne može da se pozove na činjenicu da nije znala da je zastupnik druge ugovorene strane prekoračio granice ovlašćenja, ako se radi o pravnom licu za kojeg su u poslovni registar predviđena ovlašćena lica koja zastupaju pravna lica i moguća ograničenja u zastupanjima.

5 Ugovori koji su zaključeni prekoračenjem granice ovlašćenja u principu, ne obavezuju zastupljenog, pa ni zastupnika koji je je prekoračio ovlašćenje za koje nije dobio saglasnost, odnosno zastupljeni odbija davanje saglasnosti. Druga strana nema pravo da zahteva od strane zastupnika koji je prekoračio ovlašćenje da umesto zastupljenog preuzme obavezu ispunjavanja obaveza od prekoračenja ovlašćenja, i uprkos činjenici da prilikom zaključenja ugovora, druga strana je bila savesna i nije znala, niti je trebala da zna za prekoračenje ovlašćenja, ali samo ima pravo da zahteva od zastupnika i zastupanog naknadu štete, koju je pretrpela o kome su oni solidarno odgovorni za ovu štetu. Nemačko zakonodavstvo ima i drugo rešenje, ako u situaciji kada zastupljeni odbija da daje saglasnost o prekoračenju granice ovlašćenja, druga strana ima pravo da bira: a) da zahteva od zastupnika koji je prekoračio ovlašćenje ispunjavanje ugovora ili b) naknadu štete (član 179 stav 1 NKZ).¹⁵⁷

Član 76. Zaključenje ugovora od strane neovlašćenog lica

- 1. Ugovor koji neko lice zaključi kao punomoćnik u ime drugoga beznjegovogovlašćenja obavezuje neovlašćeno zastupanog samo ako on ugovor naknadno odobri.**
- 2. Strana sa kojom je ugovor zaključen može zahtevati od neovlašćeno zastupanog da se u primerenom roku izjasni da li ugovor odobrava ili ne.**
- 3. Ako neovlašćeno zastupani ni u ostavljenom roku ugovor ne odobri, smatra se da ugovor nije ni zaključen.**
- 4. U tom slučaju, strana sa kojom je ugovor zaključen može od lica koje je kao punomoćnik bez ovlašćenja zaključilo ugovor tražiti naknadu štete, ako u trenutku zaključenja ugovora nije znala niti je morala znati da to lice nije imalo ovlašćenje za zaključenje ugovora.**

Opšti pregled.- Član 76 ZOO razmatra pitanje zaključenje ugovora od strane neovlašćenog lica. Neovlašćeni zastupnik je lice koji se drugoj strani predstavlja kao zastupnik nekog lica (zastupljenog koji nije dao ovlašćenje i, u njegovo ime, zaključi ugovor, i pored čega zato nema nikakvo ovlašćenje.

¹⁵⁷ Česić – Gorenc – Kačer Momčinović – Pavić – Perkušić Pešutić – Slakoper Vidović – Vukmir, Komentar Zakona o Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005-st. 453,

Neovlašćeni zastupnik je lice koji nikada nije bio ovlašćen od davaoca ovlašćenja i¹⁵⁸, ili kome u trenutku zaključenja ugovora istekao rok ovlašćenja. U širem smislu smatra se da je punomoćnik prekoračio postojeće ovlašćenje, i kada je zloupotrebio svoje ovlašćenje¹⁵⁹, dok druga strano o tome znala ili je trebala da zna, da on postupa bez ovlašćenja, zbog neke jasnoće, zakonodavac je razgraničio prekoračenje ovlašćenja (član 75 ZOO) i radnje punomoćnika bez ovlašćenja (član 76 ZOO).

1 Ako je ovlašćeni zastupnik zaključuje ugovor u ime drugog bez njegovog ovlašćenja, ovaj ugovor ne obavezuje zastupljenog. Međutim, i ugovor zaključen od strane neovlašćenog zastupnika obavezuje zastupljeno lice na neovlašćeni način samo ukoliko je on ugovor kasnije odobrio. Odobrenje se može dati drugoj strani ili njegovom zastupniku, ali dok se ne odobrava ili odbije, ugovor je na čekanju. Pristanak se može dati izričito konkludentnim radnjama kao, na primer, uzimanjem stvari u posed ili isplatu ugovorene cene, koje proizilaze od zaključenja ugovora od strane neovlašćenog punomoćnika. Naknadno odobrenje osim što ima efekat konvalidacije ugovora, ima i retroaktivni efekat, što znači da je ugovor zaključen uredno od trenutka njegovog zaključenja kao da je postojalo ovlašćenje u trenutku zaključenja.

2 U slučaju kada je druga strana obaveštena da je ugovor zaključen od strane neovlašćenog zastupnika, ona ima pravo da zahteva od lica koje je neovlašćeno bilo zastupljeno, da u dogledno vreme, da se izjasni da li ugovor odobrava ili ne. To iz razloga jer u ovom roku lice u čije ime je ugovor zaključen bez njegove saglasnosti, ima pravo da se izjasni o prihvatljivosti ili neprihvatljivosti ugovora.

3 Ako ugovor u ovom roku ne bude odobren, postoji zakonska pretpostavka da ugovor nije uopšte zaključen. Dakle, ako osoba koja je bila zastupljena neovlašćeno, u ostavljenom roku iz ugovora, ovaj ugovor ne može da bude odobren, tako da će se smatrati da ovaj ugovor nije uopšte zaključen.

4 Ako ugovor kasnije ne bude odobren, smatraće se kao da nije zaključen. U ovoj situaciji, između neovlašćenog zastupljenog lica i druge strane nije bilo nekog drugog pravnog odnosa, ali ovo stanje ne ostaje bez pravnih posledica, jer je došlo do nekog odnosa između neovlašćenog lica i druge strane.

4 (a) Druga strana koja je zaključila ugovor sa neovlašćenom punomoćnikom, koja u vreme zaključenja ugovora nije znala, niti je trebala da zna da to lice nema ovlašćenje za zaključenje ugovora, može zahtevati naknadu štete od lica koje je kao punomoćnik zaključio ugovor bez ovlašćenja.

4 (b) Zakon ne definiše o kojoj šteti se radi kada daje pravo drugoj strani da traži nadoknadu štete od neovlašćenog punomoćnika. Da li je u pitanju prava šteta, koju druga strana pretrpela vezi s tim ugovorom, ili za izgublenu zaradu. Međutim, imajući u vidu odredbe člana 137

.....
158 Vidi presudu Vrhovnog Suda Kosova u Prištini Rev. br. 199/08 të dt. 02.06.2008 i presudu Okružnog Suda u Peći Gž.br.21/10 od. 07.02.2011,

159 Vidi Presudu Vrhovnog Suda u Prištini Rev. br. 414/2008 od. 22.08.2011 i predsudu Vrhovnog Suda Kosova GSK-KPA-A-066/12 dana. 03.10.2012

ZOO, koji se odnosi o šteti koja je definisana kao smanjenje nečije imovine (obična šteta) ometanje rasta zarade (izgubljena zarada) kao i drugome nanošenje fizičkog bola, psihičke patnje ili straha (nematerijalna šteta), oštećenom prizna pravo u ova dva aspekta štete.

4 (c) Ako neovlašćeni zastupnik želi da bude oslobođen od odgovornosti predviđene u stavu 4 člana 76 ZOO, on bi trebao da ospori valjanost ugovora zbog nepostojanja volje jednog (zablude, prevare, pretnja i sl.). Dalje, odgovorna strana može da bude oslobođena od obaveze na naknadu štete, ako dokaže da je druga strana znala ili zbog razloga pažnje trebala da zna za nedostatke ili nepostojanje ovlašćenja, tj. da dokaže da je druga strana bila nesvesna.

II. DOPUNSKE ODREDBE U VEZI SA PUNOMOĆJEM

Član 77. Davanje punomoćja

- 1. Punomoćje sadrži ovlašćenje za zastupanje koje vlastodavac pravnim poslom daje punomoćniku.**
- 2. Postojanje i obim punomoćja su nezavisni od pravnog odnosa na čijoj je podlozi punomoćje dato.**
- 3. Punomoćnik može biti i pravno lice.**

1 Punomoćje je jedan od mogućih osnova za zastupanje (zakon, statut, pravila pravnog lica, akta nadležnog organa, i dr). Prema terminologiji iz stava 1 ovog člana, punomoćje je davanje ovlašćenja za zastupanje u pravnim poslovima punomoćnika od vlastodavca. Nakon prijema ovlašćenja, punomoćnik stiče pravnu snagu o pravnim poslovima koje zaključuje u ime vlastodavca, a koje istog direktno obavezuje da stiče prava u njegovo ime.

2 S`obzirom da se ovlašćenje daje "pravnim poslom", to znači da se ono može se dati, ili uzeti na osnovu: a) jednostrano izražavanja volje (jednostrani pravni posao), i b) ugovorom (obostrani pravni posao). Razlika je u tome što je kod jednostranih pravnih poslova ovlašćenje znači ovlašćenje punomoćnika koji u njegovo ime i račun može da preuzme pravne radnje, dok kod ovlašćenja, kao obostrani pravni posao punomoćnik ima obavezu da postupa na taj način.

2 (a) Ovlašćenje koje je dato za obavljanje jednostranih ili obostranih pravnih poslova, u oba slučaja ima značaj internog odnosa (interno) između vlastodavca i punomoćnika čime punomoćnik ne stiče neko subjektivno pravo, već samo zakonsku mogućnost za zaključenje pravnih poslova u ime i na račun vlastodavca. Naglasak internog odnosa kod ovlašćenja, kojim se prenosi pravna snaga vlastodavca, to je razumno, posebno kod dobijenog ovlašćenja za obavljanje jednostranih pravnih poslova, jer time vlastodavac može da se obaveže da odobri ili da se odriče od nekog subjektivnog prava gde se radi o jednostranom izražavanju volje.

2 (b) Bez obzira kako je dobijano, ovlašćenje uvek predstavlja jedan nezavisni pravni posao, i nema značaj nekog drugog sastavnog dela osnovnog pravnog posla, kao što je slučaj kod zakonskog punomoćnika, ili statusornog zastupnika na osnovu akta državnog organa, u kojem stoji veza između nadležnosti za zastupanje i pravnog posla koji se odnosi na ovlašćenje. Tako, na primer, nadležnost za zastupanje maloletnika od strane njegovih roditelja, odnosno staratelja, zavisi od postojanja pravnog odnosa između roditelja i dece, odnosno staratelja i čak i po postojanju veze, dok u trgovačkom pravu zakonska ovlašćenja za zastupanje zavise od članstva društva, odnosno članstvo ili vodstvo, koje dalje zavisi od vrste trgovačkog društva.

2 (c) U savremenoj pravnoj doktrini i na samom zakonu napravljena je stroga razlika između ovlašćenja i pravnog posla, na osnovu kojeg punomoćnik je ovlašćen da obavi poslove davaoca ovlašćenja. Punomoćje ima nezavisnu pravnu sudbinu od pravnog odnosa po osnovu čega je dato punomoćje, stoga poništenje osnovnog pravnog posla, u principu se ne ogleda u pravilnosti samog punomoćja za zaključenje pravnog posla. Osnovni pravni posao je samo pravni osnov na kome je zasnovano punomoćje, u tom smislu, to je apstraktno u odnosu na sam pravni posao. Ovaj stav je takođe prihvatio i naš zakonodavac koji je predvideo da postojanje i obim punomoćja su nezavisni u odnosu na pravne odnose po kom osnovu je i dato punomoćje.

2 (d) To nikako ne znači da razliku između apstraktnog i suštinskog posla treba strogo razmatrati i na formalan način, jer u svakodnevnom životu ova razlika uvek se ne razmatra. Naravno, nije potrebno da se prvo sklopi ugovor za zastupanje a zatim da se daje punomoćje, ali ovaj postupak se često dešava istovremeno. Još manje ova razlika će biti uočena kod ugovora za zastupanje, kod kojeg nema potrebe da postoji obavezna forma (član 78. ZOO). Dakle, ovako se može videti da je neko lice ovlašćeno da obavlja određeni pravni posao, ako je vlastodavac telefonom obavestio potencijalnog saugovarača da u mesto njega, na zakazanom sastanku doći će advokat koji je ovlašćen da zaključi ugovor.

3 U pravnom prometu sa trećim licem, ovlašćena može biti i organizacija, odnosno udruženje kao pravno lice. Dakle, ovlašćeno lice može da bude i fizičko i pravno lice, za razliku od zakonskog zastupnika, koji može da bude samo fizičko lice.

Član 78. Posebna forma punomoćja

1. Forma propisana zakonom za neki ugovor ili koji drugi pravni posao važi i za punomoćje za zaključenje tog ugovora, odnosno za preduzimanje tog posla.

1 Kao što je propisano zakonom forma za bilo koji ugovor ili drugi pravni posao koji želi da se zaključi, isto tako treba postupati i sa punomoćjem. Dakle, i punomoćje treba da bude u propisanoj formi, u zavisnosti od ugovora, odnosno iz drugog pravnog posla. Dakle, za punomoćje je predviđena je potrebna forma koja je obavezna samo u onim slučajevima kada je zakonom propisano regularnost ugovora, odnosno pravnog posla za čije zaključenje je predviđena forma zakonom. Samo u tim slučajevima potrebno je formalno punomoćje koje se traži u zakonskoj formi. To znači da ugovor za punomoćje redovno je neformalan, uključujući i naše pravo gde je priznato pravilo konsenzualiteta a ne formalnosti.

1 (a) U sudskoj praksi Švajcarske i za ugovore za koje se zahteva posebna forma, punomoćje nema potrebe da bude u onoj formi¹⁶⁰. Sam Zakon o Obligacionim Odnosima na nekoliko mesta predviđa, kada jedan ugovor treba da bude zaključen u pismenoj formi (npr. prodaja na rate, član 526 i LMD, ugovor o poklonu, član 541 ZOO, ugovor o predaji i podele imovine, član 550 st. 2 ZOO, ugovor o doživotnom izdržavanju, član 561 i LMD, ugovor o licenci, član 701 ZOO, ugovor za trgovačko zastupanje, član 805 ZOO, ugovor za angažovanje hotelijerskih kapaciteta (ugovor o alotmanu), član 907 ZOO)¹⁶¹, u kojim slučajevima i punomoćje za zaključenje ovih ugovora treba da bude u pismenoj formi. Međutim, i u drugim zakonima, za obavljanje određenih pravnih poslova, može da se predvidi potrebna forma, npr., punomoćje za davanje nasledničke izjave.

1 (b) Smatramo da su odredbe ovog člana obavezujuće prirode, stoga ni punomoćnik pa ni davalac punomoćja sami ne bi smeli ugovorom da je menjaju.

Član 79. Obim ovlašćenja

- 1. Punomoćnik može preduzimati samo one pravne poslove za čije mu je preduzimanje dato ovlašćenje.**
- 2. Punomoćnik kome je dato opšte punomoćje može preduzimati samo pravne poslove koji pripadaju redovnom poslovanju.**
- 3. Posao koji ne pripada redovnom poslovanju se može preuzeti od punomoćnika samo ako je posebno ovlašćen za preduzimanje tog posla, odnosno vrste poslova među koje on spada.**
- 4. Punomoćnik ne može bez posebnog ovlašćenja za svaki pojedini slučaj preuzeti meničnu obavezu, zaključiti ugovor o jemstvu, o poravnanju, o izbranom sudu ili arbitraži, o prenosu ili preuzimanju nepokretnosti, o uključivanju u spor, kao ni odreći se nekog prava bez naknade.**

1 Koja će ovlašćenja imati punomoćnik zavisi od strane koju zastupa. Vlastodavac ovlašćenjem svom punomoćniku određuje obim ovlašćenja¹⁶². Zakonodavac s timu vezi, kao opštu normu prevideo je i obavezu punomoćnika za preduzimanje samo one pravne poslove za koje je ovlašćen.

2 S`obzirom na osnovu obima ovlašćenja zavisi koje radnje ima pravo da preduzme punomoćnik, s`tim u vezi razlikujemo opšte punomoćje ili generalno punomoćje i posebno ili specijalno punomoćje.

160 Česić – Gorenc – Kačer Momčinović – Pavić – Perkušić Pešutić – Slakoper Vidović – Vukmir, Komentar Zakona o Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005- strana 459,

161 U vezi forme ugovora vidi član 51 ZOO i komentar ove odredbe,

162 U vezi obima ovlašćenja punomoćnika u pamičnom postupku, vidi odredbe člana 90 ZPP i komentar ove odredbe u Komentaru ZPP.

2 (a) Opšte punomoćje ili generalno punomoćje, je takvo punomoćje kojim davalac punomoćja, punomoćniku daje prava za preduzimanje sve pravne radnje koje pripadaju za uredno obavljanje dužnosti punomoćnika.

2 (b) Pošto termin “redovna delatnost”, sam po sebi nije dovoljan, posebno imajući u obzir karakteristike i status punomoćnika, zakonodavac u stavu 4 ovog člana utvrđuje šta ne spada u redovnu delatnost, čime je i odredio o kojim pravnim poslovima je potrebno da punomoćnik ima posebno ovlašćenje.

2 (c) Da bi se razjasnilo šta se podrazumeva pod redovnim delatnostima koje su uključene u opšte punomoćje, najbolje će nas poslužiti odredbe člana 90 ZKP, koje , kao posebne odredbe važe samo za zastupanje u parničnom postupku, ali mogu poslužiti kao vodič za punomoćje, koje ne podležu specifičnostima obligacionih odnosa.

3 Posebnim punomoćjem davalac punomoćija ovlašćuje punomoćnika da obavi pravne poslove određene prirode, jedan broj poslova, ili neke poslove koji su tačnije određeni, odnosno pravne poslove. Ukoliko punomoćnik nema opšte punomoćije koje obuhvata sve poslove redovne delatnosti, posebno ovlašćenje istom ne daje za pravo da obavi i redovne poslove, već samo one poslove određene u posebno punomoćje. Ovo ne znači da za redovne poslove može da se daje samo opšte punomoćje. Ako davalac punomoćja ocenjuje da će drugo lice bolje obaviti poslove u odnosu na njega, ili lice koga je ovlastio opštim ovlašćenjem, onda može i za obavljanje redovnih poslova da istog ovlasti posebnim punomoćjem.

4 Unutar instituta o posebnom punomoćju definisani su pravni poslovi koji mogu biti preduzeti od strane punomoćnika samo ukoliko punomoćnik je posebno ovlašćen za svaki pojedinačni slučaj. Ova odredba je predviđena zbog ogromnog značaja za privredne poslove, za koje zakonodavac izričito zahteva posebno punomoćje , kao za čekovne obaveze, ugovor o kauciji, ugovor o jemstvu, ugovor o pomirenju, ugovor za izabrani sud ili arbitražu, ugovor o otuđenju ili prenosu nekretnine , da se uključe u sporu, a ne da odustane od svih prava bez naknade.

Član 80. Opozivanje i sužavanje punomoćja

- 1 Vlastodavac može po svojoj volji suziti ili opozvati punomoćje, čak i ako se ugovorom odrekao tog prava.**
- 2. Opozivanje i sužavanje svakog punomoćja može se učiniti izjavom bez posebne forme.**
- 3. Ako je opozivanjem ili sužavanjem punomoćja povređen ugovor o nalogu, ili ugovor o delu, ili neki drugi ugovor, punomoćnik ima pravo na naknadu time nastale štete.**

1. Vlastodavac ima pravo da u bilo koje vreme, po svojoj volji, da ograniči ili opozove punomoćje, ako nema poverenja u punomoćnika, već i bilo iz kog drugog razloga. Ovo pravo vlastodavca, po zakonu, je apsolutno i neograničeno, pa čak i ako se ugovorom odrekao od

takvog prava. Opoziv i ograničenje punomoćja od strane punomoćnika u bilo kom trenutku da omogućava istome da od sebe eliminiše rizik od zloupotrebe od strane punomoćnika i, po značaju, jeste jednostrano proglašenje volje.

2. Forma opoziva, odnosno ograničenje punomoćja može da bude neformalno proglašenje neformalne volje, čak i kada je ugovor ili pravni posao za koji se daje ovlašćenje, predviđena je obavezna forma. To znači da ne postoji paritet forme između ugovora i odobrenja prilikom raskida ugovora.

3. Opozivom punomoćja, punomoćniku ne može da se nanese nikakva šteta. U slučaju opoziva ili ograničenja ovlašćenja, u suštini je povređen, pravni posao za koji je dato ovlašćenje (na primer, ugovor o dekretu, ugovor o radu, ili bilo koji ugovor) i na taj način ovlašćeni bi pretrpeo štetu, davalac punomoćja je dužan da nadoknadi tu štetu.

Član 81. Dejstvo prestanka i sužavanja punomoćja prema trećim licima

1. Opozivanje punomoćja kao i njegovo sužavanje nema dejstvo prema trećem licu koje je zaključilo ugovor sa punomoćnikom, ili obavilo drugi pravni posao, a nije znalo niti je moralo znati da je punomoćje opozvano, odnosno suženo.

2. U tom slučaju, vlastodavac ima pravo zahtevati od punomoćnika naknadu štete koju bi zbog toga pretrpeo, izuzev kad punomoćnik nije znao ni morao znati za opozivanje, odnosno za sužavanje punomoćja.

3. Isto važi i u ostalim slučajevima prestanka punomoćja.

1 Ovom zakonskom odredbom predviđeni su takvi slučajevi zakonskih posledica opoziva i ograničenja punomoćja prema trećim licima kada je neko treće lice zaključilo obavezujući ugovor sa ovlašćenim ili je obavljao bilo koji drugi pravni posao, bez obzira da li je pre toga davalac punomoćja opozvao ili je ograničeno punomoćje. Ovde treba napomenuti da ova odredba ne uređuje pravne posledice zaključenja nekog pravnog posla, koji bi zaključio sa trećim licem neovlašćeno lice, koji nema nikakvo ovlašćenje za zastupanje, koje je regulisano odredbom člana 76. ZOO, ali su regulisane: a) vremensko prekoračenje dosadašnjeg ovlašćenja zbog opoziva ili b) realno prekoračenje opoziva prvenstveno oduzete zbog naknadnih ograničenja.

1 (a) U vezi prekoračenja granice punomoćja važe pravila koja su predviđena u odredbi člana 75 ZOO.

1 (b) Ova odredba se odnosi na pretpostavku davaoca ovlašćenja ili punomoćnika koji nisu obavestili drugu ugovornu stranu o opozivu ili ograničenju ovlašćenja. U ovom slučaju, opoziv ili ograničenje ovlašćenja nema efekat prema trećem licu koji je zaključio ugovor (ili drugi pravni posao) od strane ovlašćenog predstavnika, ako on nije bio svestan i koji nije bio dužan da je ovlašćenje opozvano, odnosno ograničeno. To znači da, pod pretpostavkom savesnosti trećeg lica, uprkos opozivu ili ograničenju ovlašćenja, pravna posao koji je zaključen sa ovlašćenom predstavnikom proizvodi sve pravne posledice isto kao da su radnje ovlašćenog bile kao na početku postojanja ovlašćenja.

2. Ako vlastodavac lično nije obavestio treću stranu da je ovlašćenje opozvano ili ograničeno, niti je i obavestio ovlašćenog pa ni treće lice o promenama unutrašnjeg odnosa, punomoćnik ima pravo da zahteva naknadu štete zbog zaključenja pravnog posla nakon opoziva, odnosno ograničenja ovlašćenja.

2 (a) Ovo je situacija kada davalac ovlašćenja obaveštenje o opozivu, ili ograničenju ovlašćenja je saopštio svom punomoćniku, ali o tome nije obavestio treće lice, koji o opozivu ili ograničavanju prethodnog ovlašćenja nije bio obavešten od strane ovlašćenog.

2 (b) Samo isključenje, u situacijama kada punomoćnik nije znao, niti je bio dužan da zna je ovlašćenje opozvano, odnosno ograničeno, postoji zakonska pretpostavka da je punomoćnik je svestan i nije odgovoran za štetu, koju je izazvao davaocu početnog ovlašćenja.

3 Ova pravila koja su propisana stavovima 1. i 2. ovog člana primenjuju se na svim drugim slučajevima prestanka ovlašćenja, tj. čak i u slučajevima za koje je predviđeno u članu 82 ZOO.

Član 82. Drugi slučajevi prestanka punomoćja

- 1. Punomoćje prestaje prestankom pravnog lica kao punomoćnika, ako zakonom nije drukčije određeno.**
- 2. Punomoćje prestaje smrću punomoćnika.**
- 3. Punomoćje prestaje prestankom pravnog lica, odnosno smrću lica koje ga je dalo, osim ako se započeti posao ne može prekinuti bez štete po pravne sledbenike ili ako punomoćje važi i za slučaj smrti davaoca, bilo po njegovoj volji, bilo s obzirom na prirodu posla.**

1 Osim opoziva koji je predviđen članom 81 ZOO, ovom zakonskom odredbom su predviđeni ovi slučajevi prestanka ovlašćenja: a) prestankom pravnog lica kao ovlašćenog, ukoliko zakonom nije drugačije određeno, b) smrću vlastodavca c) prestanak pravnog lica, odnosno smrću lica koji je dao punomoćje, osim ukoliko započeti pravni posao ne može da se prekine bez izazivanja štete zakonskim naslednicima, ili ako je predviđeno da punomoćje važi i u slučaju smrti davaoca ovlašćenje ili uzimajući u obzir karakter poslova. Iako naslov ovog člana govori o drugim slučajevima prestanka važenja ovlašćenja, iz samog teksta jasno se vidi ovom zakonskom odredbom reguliše se samo prestanak ovlašćenja u slučaju smrti i prestanka pravnog lica, ali značajno zakonodavac nas upućuje i druge mogućnosti prestanka punomoćja kao što su dole navedeni.

2 S obzirom da je punomoćje zasnovano u poslovnom poverenju između davaoca ovlašćenja i punomoćnika, prestankom davaoca punomoćja shodno pravnoj prirodi, prestaje i punomoćje. Kada je ovlašćeni pravno lice, kome je pridruženo pravno lice koji je ovlašćen, punomoćje prelazi kod pravnog lica kome se pridružio, odnosno pravnom licu gde je prestalo punomoćje. Zakonom nije ništa izričito navedeno, ali što se tiče fizičkih lica, smrću se podrazumeva i gubitak sposobnosti ovlašćenog. Međutim, zbog ličnog značaja punomoćja,

ona ne prelazi kod nasljednika umrlog vlastodavca, već su oni obavezni prema ovlaštenom, prvenstveno da obaveste o smrti ovlaštenog i da preduzimaju odgovarajuće mere za zaštitu interesa naredbodavca.

3 Smrt fizičkog lica ili prestanak punomoćnika pravnog lica utvrđuje i prestanak ovlašćenja, kao što je slučaj smrti ili prestanka punomoćnika pravnog lica. Zbog posebnog položaja davaoca ovlašćenja, zakonodavac daje dva izuzetka osnovnih principa u vezi smrti punomoćnika pravnog lica ili prestanka ovlašćenja kada dato ovlašćenje ne prestaje: a) ukoliko započeti pravni posao ne može da se prekine bez izazivanja štete zakonskim nasljednicima, i u slučajevima kad se to odnosi na produženje poslova, to ne znači produženje ovlašćenja, već se radi o punomoćiju, b) ako je vlastodavac dao punomoćje koje treba da se primenjuje u slučaju njegove smrti, dakle kada se ovo punomoćje zasniva na njegovu volju imajući u obzir karakter poslova.

3 (a) Osim slučajeva predviđenih u članu 81 i 82 ZOO o prestanku, mogući su i drugi slučajevi prestanka punomoćja kao što su:

- Jednostrani opoziv punomoćja od strane davaoca,
- Istek vremena kada je punomoćje dato za jedan određeno vreme,
- Ispunjenje određenog pravnog posla kada je postojalo posebno punomoćje,
- Nemogućnost ispunjenja predviđenog pravnog posla,
- Gubljenje poslovne sposobnosti punomoćnika itd.

3 (b) Ovde se posebno skreće pažnja na proceduralne činjenice ovlašćenja u pogledu smrti zastupljene strane i opozivu punomoćija, za koje važe odredbe Zakona o Parničnom Postupku¹⁶³, u cilju zaštite interesa nasljednika ostavioca.

III. POSLOVNO PUNOMOĆJE

Član 83. Punomoćje zaposlenog

- 1. Lica koja na osnovu ugovora sa preduzećem ili samostalnim trgovcem rade na poslovima čije je obavljanje vezano za zaključenje i ispunjenje određenih ugovora, kao što su prodavci u prodavnicama, lica koja obavljaju određene poslove u snabdevanju hranom i bolničkom sektoru, lica na poslovima šalterske službe u pošti i banci, ovlašćeni su samim tim na zaključenje i ispunjenje tih ugovora.**

Poslovno punomoćje kao osnov ima punomoćje u okviru zakona koje se može dati od strane kompanije ili nezavisnog trgovca kojim se jedno lice ovlašćuje da obavljanje poslove, ili da zaključi specifične ugovore detaljnije opisane u ovoj zakonskoj odredbi. Ove odredbe koje se odnose na ovlašćenja ne pripadaju samo zaposlenima u kompaniji ili nezavisnom

¹⁶³ Vidi bliže odredbe člana 73 – 95 sa komentarom ovih odredaba u Komentaru ZPP.

trgovcu, koji daje ovlašćenje, jer odredbe za davanje ovlašćenja ne odnose se na radni odnos. Dakle, svako poslovno sposobno lice može biti zastupnik kompanija ili nezavisnog trgovca, obzirom da se ovlašćenje odnosi samo na zaključenje ugovora i druge poslove, koji su uobičajeni u vršenju sposobnosti za delovanje, ovo ovlašćenje samo po sebi se naziva poslovno punomoćije.

1 (a) Reči: “koje su uobičajene u vršenju svojih operativnih nadležnosti” na neki način pretežno ukazuju na poslove koje obavlja kompanija ili nezavisni trgovac po osnovu njegove registrovane delatnosti, koje punomoćnik ima pravo da ih izvršava bilo putem opšteg (generalnog) punomoćja ili posebnog (specijalnog) punomoćja, ali ovaj izraz može da se shvati samo kao usko ovlašćenje u okviru opšteg ovlašćenja, nekog pravila ili običaja koji je dozvoljen, odnosno kao jedno sporedno ovlašćenje u vezi obavljanja glavnih poslova, koji su vezani sa delatnošću kompanije za koje je registrovana odnosno nezavisni trgovac.

1 (b) Poslovni punomoćnik može da bude i radnik kompanije ili radnik nezavisnog trgovca, koji dobije ovlašćenje od zakonskog zastupnika kompanije ili od strane samog nezavisnog trgovca, na način propisan opštim aktom kompanije. Radnik može da bude ovlašćen da obavlja određene pravne poslove van okvira svoje delatnosti.

1 (c) Dakle, kao i lica koja su zaposlena u preduzećima, tako i ona koja su zaposlena kod privatnih trgovaca ili nezavisna lica koja na osnovu ugovora sa kompanijom ili nezavisnim trgovcem, obavlja poslove za koje se zahteva zaključenje određenih ugovora, kao što su: prodavci u prodavnicama, dobavljači hrane, šalterski radnici u poštama ili bankama i slično, imaju pravo ne samo da zakluče ugovor već i da ispune ove ugovore. Činjenicom da se nalaze na tim radnim mestima, oni čak i tokom svoje delatnosti ne samo da mogu da sklapaju ugovore sa licima koja im se obraćaju, već su samim tim ovlašćeni da zaključen i ispune te ugovore.

Član 84. Prava predstavnika prodaje putovanja

- 1. Predstavnik prodaje preduzeća ili samostalnog trgovca ovlašćen je preduzimati samo za pravne poslove koji se odnose na prodaju robe i koji su navedeni u punomoćju.**
- 2. U slučaju neizvesnosti, smatra se da trgovinski putnik nije ovlašćen da zaključuje ugovore, nego prosto, samo da prima narudžbine.**
- 3. Predstavnici prodaje putovanja ovlašćeni za zaključivanje ugovora o prodaji robe, ne ovlašćuju se za zaključivanje ugovora o prodaji na kredit ili za prijem dohotka od prodaje, osim ako ima posebno ovlašćenje za prodaju na kredit ili za prijem dohotka od prodaje.**
- 4. Predstavnici prodaje putovanja da za vlastodavca primaju deklaracije zbog nedostatka robe i druge izjave u vezi sa izvršenjem ugovora zaključenog njegovim posredovanjem, kao i da u ime vlastodavca preduzima potrebne mere za očuvanje ugovornih prava vlastodavca.**

1 Predstavnik prodaje putovanja je lice koje kao ovlašćeni predstavnik kompanije ili nezavisnog trgovca koji se bavi ekonomskim aktivnostima, posećuje kompanije ili druge

nezavisne trgovce kojima nudi, ponude svog poslodavca, tako da, na osnovu prospekta ili bilo kojeg uzorka robe koju proizvodi ili prodaje njegov poslodavac, ova lica da naruče ili da kupuju ove proizvode ili prihvate usluge njegovog poslodavca.

1 (a) Obim ovlašćenja predstavnika za prodaju putovanja je definisano na samom ovlašćenju dato od strane prodavca. Međutim, poslodavac može da ovlasti zastupnika prodaje da obavlja i druge poslove u ime poslodavca.

1 (b) Pravni odnos zastupnika prodaje može biti regulisan ugovorom o radu na određeno ili neodređeno vreme, kao što se često dešava kod ugovora o delu. Međutim, njihov odnos je svakako regulisan ugovorom kojim su predviđena međusobna prava obaveze. Zastupnik za prodaju mora da poseduje ovlašćenje iz kojeg se vidi koje poslove treba da obavi zastupnik za prodaju. To mogu biti gore navedeni poslovi, tj. ponuda i prodaja robe i usluga u korist poslodavca.

1 (c) Pravila instituta zastupnika prodaje ograničavaju istog da istovremeno ne radi za više preduzeća ili nezavisnih trgovaca, kao zastupnik za prodaju. To bi predstavljalo neloyalnu konkurenciju, koja u ugovoru treba da se uređuje posebnom klauzulom o konkurenciji. Međutim, to može da se eliminiše samo uz odobrenje poslodavca, koje takođe treba proveriti.

2 Ako iz ugovora ne može da se vidi koje pravne poslove treba da preduzme zastupnik za prodaju, on ima moć da prikuplja zahteve i naređenja, ali ukoliko i pored toga zaključi ugovor sa trećim licem, ovaj ugovor ima pravnu moć, ukoliko kasnije je odobren od strane njegovog poslodavca. Ako zastupnik za prodaju nije ovlašćen da prodaje robu, ili da sklopi ugovor za prodaju robe za poslodavca, onda je on jedino ovlašćen da vrši ponudu trećim licima, prikazavši prospekte i uzorke robe koju proizvodi, odnosno prospekte usluga za vršenje istih od strane svog poslodavca (npr. poslovi špedicije i slično). Ove ponude imaju pravnu vrednost i smatraju se ugovorom, ako je ponuda prihvaćena. Međutim, ove ponude mogu da budu ograničene samo na prikazivanje uzoraka robe poslodavca, ako i u uprkos tome, zaključi ugovor sa trećim licem koje nije u vezi sa predmetom i uslovima ponude, ugovor se smatra zaključenim, ako je odobren od strane poslodavca. To je zato što treće lice, po prijemu ponude, treba da budu svesni obima ovlašćenja zastupnika za prodaju, stoga može da prenese posledice neprihvatanja izjave o ponudi, ukoliko to ovlašćenje ne potiče od zastupnika za prodaju.

3 Stav 3 člana 84 definitivno predviđa da predstavnici prodaje putovanja ovlašćeni za zaključivanje ugovora o prodaji robe, ne ovlašćuju se za zaključivanje ugovora o prodaji na kredit ili za prijem dohotka od prodaje, osim ako ima posebno ovlašćenje za prodaju na kredit ili za prijem dohotka od prodaje.

4 Predstavnici za prodaju putovanja, bez obzira na sadržaj ovlašćenja imaju pravo da u ime ovlašćenog prime izjave o nedostacima robe (reklamacije) i druge izjave u vezi sa ispunjavanjem ugovora o njihovom učešću, tako da ove izjave (reklamacije) imaju pravno dejstvo kao da su saopštene njegovom poslodavcu. Uslov o pravnom efektu ovih izjava jeste kupljena roba, odnosno izvršene usluge od strane poslodavca. Predstavnik za prodaju roba takođe ima pravo da preduzme neophodne mere u ime punomoćnika, kako bi očuvao

ugovorena prava ovlašćenog. Inače, ovlašćenja predstavnika za prodaju putovanja mogu biti ograničena na jedno određeno vreme, kao i vrsti i količini robe, kojeg mogu samo da kontaktiraju li samo da prihvati zahteve bez prava za zaključenje ugovora. Očigledno, sva ova ograničenja treba postaviti u ovlašćenje, kako bi sve strane u pravnom poslu podjednako deluju u skladu sa voljom ovlašćenog.¹⁶⁴.

PODGLAVLJE 3

TUMAČENJE UGOVORA

Komentar, II deo, glava 1, podglavlje 3 Tumačenje ugovora

II.3 Deo II , glava I, podglavlje 3 reguliše pitanje tumačenja ugovora. S obzirom da ugovor zaključuju ugovorne strane, to se tretira kao njihovo delo, koje je pod uticajem društveno - ekonomskih okolnosti. Dakle, svaki ugovor, prilikom zaključenja je pod uticajem subjektivnih okolnosti samih izvođača, ali i objektivnih okolnosti. Ove okolnosti su takođe ključne prilikom pregleda posebnog ugovora.

II.3 (a) Međutim, u svakodnevnom životu dešava se da ugovarači se ne slažu sa nekom odredbom ugovora ili sa sadržajem ugovora. Ovo se često dešava zato što jedna ili obe strane imaju različito shvatanje o odredbama ugovora kojeg su zaključili. U takvoj situaciji, treće lice ili sud tumači ugovor u cilju utvrđivanja tačnog značenje odredbe kao i sadržaj ugovora. Tumačenje se vrši da bi se omogućilo izvršenje ugovora.

II.3 (b) Prilikom rešavanja sporova u vezi tumačenja ugovora sud primenjuje određena pravila ugovorenog prava. Znači prilikom tumačenja, sud konstatuje o kojim odredbama stranke ne mogu da se slažu i koje su sporne odredbe, uzimajući u obzir vrstu ugovora, pravnu prirodu iste i sve ostale bitne elemente ugovora.

II.3 (c) Tumačenjem ugovora podrazumeva se pronalaženje smisla i cilja nekih ugovornih klauzula i potvrđivanja njihovog razumevanja i obavezujuće pravne prirode u situaciji kada je, povodom ispunjenja ugovora, ugovarači se o tome ne slažu. Zaista, kada bi u većini slučajeva ugovarači jasno i potpuno izrazili svoju volju prilikom zaključenja ugovora, ne bi bilo potrebe za tumačenje ugovora, ali, nažalost, nije uvek tako i tumačenje ugovora se javlja kao jedan najčešći problem u praksi ugovornog prava kao nacionalne komercijalne prakse i u međunarodnom pravu. S obzirom da je vrlo elastičan materijal, zakonodavac je predvideo osnovna načela, ostavljajući pravnoj nauci i sudskoj praksi da pronađu opšta i konkretna rešenja, u stvari, teorija i praksa su u velikoj meri postavili određena pravila i kriterijume koji važe u ovoj oblasti.

.....
164 Vidi komentar odredaba člana 95 – 97 Zakon o Obligacijama Dragoslava Veljkovića,

Član 85. Primena odredaba i tumačenje spornih odredaba

1. Odredbe ugovora primenjuju se onako kako glase.

2. Pri tumačenju spornih odredbi ne treba se držati doslovnog značenja upotrebljenih izraza, već treba istraživati zajedničku nameru ugovarača i odredbu tako razumeti kako to odgovara načelima obligacionog prava utvrđenim ovim zakonom.

Opšti pregled.- Obično predmet tumačenja su neke od ugovorenih odredaba, jer je teško pretpostaviti da je ceo ugovor nejasan i treba ga pročitati u celini. U retkim slučajevima obično se definiše pravna priroda ugovora (uspostavljanje ugovora).

(a) Odredbama podglavlja 3 (tumačenje ugovora), predviđena su pravila za tumačenje ugovora, gde se pravi razlika od pravila tumačenja zakonskih odredaba, jer i cilj tumačenja je drugačiji. Svrha tumačenju pravnih normi je da se pronađe smisao i svrha nejasnih pravnih pravila koja će služiti u pravnom prometu u celini, i tumačenje pojedinih odredbi ugovora, između ostalog, ima za cilj da pronađe cilj koji treba postići i dokazivanje o spremnosti i volji strana za svaki konkretni slučaj.

(b) **Tumačenje pravne norme** – Tekst pravne norme koja se hitno donosi bez saradnje sa kvalifikovanim pravicima i drugim pravnim ekspertima, češće puta su nejasne, sa dva pojma, sa netačnim nazivima ili se ti nazivi koriste za razne institucije, itd. U tim slučajevima primena pravne norme, ili je nemoguće primeniti ili se pogrešno primenjuje. Iz tog razloga potrebno je da se odredi tačan sadržaj pravne norme. Najbolje je da takvu pravnu normu tumači organ koji je istu doneo. U tom slučaju radi se o izvornom tumačenju (autentično) pravne norme, tako da to tumačenje je obavezujuće za sve.

(c) Pravna norma može da bude tumačena od strane nadležnog organa koji istu nije doneo, ali nailazi na poteškoće prilikom tumačenja iste u postupku primene (od strane sudskih ili administrativnih organa). Ukoliko pravnu normu tumači neki drugi ne nadležni organ, onda ostali organi i lica koja primenjuju normu, nemaju obavezu da prihvate takvo tumačenje. Znači takvo tumačenje nije obavezujuće.

1 U stavu 1 člana 85 propisano je da se odredbe ugovora primenjuju onako kako imaju svoj sadržaj. S` obzirom da ugovor koji je zaključen između ugovornih strana predstavlja izraz slobodne volje, zakonodavac je predvideo da ista mora da se primenjuje onako po svom sadržaj, jer u principu ove ugovorne odredbe imaju upravo tu svrhu.

2 Dakle, uzimajući u obzir volju ugovornih strana, to predstavlja jedan osnov pretpostavke za zaključenje ugovora, kada nastaju nesuglasice vezane za tekstualnim značenjem pojmova upotrebljenih i nekoj ugovornoj odredbi, objekat tumačenja ugovora obično se tiče sa izjavom izražene volje ugovarača.

2(a) Uzimajući u obzir da se volja može izraziti na razne načine (vidi odredbe člana 18 ZOO i komentar ove odredbe), prilikom tumačenja ugovora treba uzeti u obzir sve načine

izražavanja volje ugovorenih strana. Obično predmet tumačenja je izražena volja koja je određena u ugovoru. Motiv (postrekavanje), namera, cilj, i okolnosti pod kojima je uspostavljen ugovoreni odnos, ovo iz razloga jer kroz to može da se lakše svati ono što je izraženo u ugovoru.

2 (b) Posebne poteškoće prilikom tumačenja ugovora mogu da se pojave u situacijama kada ima nesuglasica između realne volje (unutrašnje) i izjave jedne od ugovorenih strana. Nesporazumi između ugovorenih strana i potreba za tumačenje pojedinih odredaba, znači i one, koje su bitne, da li je to unutrašnja volja ili izražavanje iste, po pravilu ne javljaju se u trenutku ispunjenja ugovorenih obaveza.

2 (c) Osnovno pravilo je da tumačenje ugovora ne treba bukvalno tumačiti, to znači, ne može da se postupa sa ekskluzivnim pravilima koja su unapred određena, tako da u konkretnom slučaju uvek treba da se primenjuju ista pravila. To će se desiti u situaciji logičkog tumačenja u smislu tumačenja i primene zakona koje bi bile rezultat pravne logike, koje uvek podležu tumačenju nejasnih odredaba. Takođe, bilo bi pogrešno da se prilikom tumačenja neke odredbe, da se uvek zahteva samo objektivni cilj, koji se obično postiže samo ugovorom, ili samo subjektivni cilj, jedne ili obe ugovorene strane.

2 (d) Kako u teoriji tako i u praksi, pravila i metode su standarizovane, npr. pravilo da jasna odredba ugovora nema potrebe da se tumači, potrebno je imati u vidu pod kojim je okolnostima zaključen ugovor, nameru ugovorenih strana, uzimanje u obzir cilja ugovora, šire tumačenje i uže tumačenje ugovora, popunjavanje pravnog vakuma sa protivurečnim argumentima (argumentum a contrario) itd.

2 (e) U pravnoj literaturi autori ponekad daju prednost jednoj od ovih metoda, ali svi su saglasni jer sve ove metode i sva sredstva se nalaze u savesnosti (bona fidae) koje mogu da se koriste u tumačenju ugovora. (Palandt, O. o. c., kom. k par. 1. BGB-a, Uvod, VI str. 6 i dalje, kom. k par. 133 BGB-a, tačka 1 do 6, str. 114 i dalje, kom. k par. 157 BGB-a, tačka 1 do 4 str. 162 i dalje sa naglaskom dovoljne sudske prakse (Guhl, T., o. c., str. 102, Bahr, P., o. c., str. 21, 98, 121). Valja napomenuti da sve ove metode treba kombinovati zbog postizanja glavnog cilja u tumačenju ugovora, odnosno otkrivanja stvarne volje ugovorenih strana sa ciljem da – ukoliko je to moguće – da ugovor ostaje na snazi (pacta sunt servanda)¹⁶⁵.

2 (f) U situacijama u kojima je u ugovoru jasno i nedvosmisleno izražena volja i spremnost ugovarača, nema potrebe za tumačenje ugovora, znači odredbe ugovora se tumače onako kako jesu po svom značenju (stav 1 ovog člana). Kada su reči dokumenta u pismenoj formi jasne, ne može se dokazati da je volja ugovorenih strana bila drugačija, tako tumačenje jasnih odredbi bi bilo suprotno cilju tumačenja i značenja. Na ovaj način bi se prekršio princip autonomije volje ugovarača u regulisanju njihovih odnosa (član 2 ZOO), kada bi jedno treće lice moglo da tumači ugovorenim stranama i ono što su u stvari želeli. Ovo pravilo da su ugovorne odredbe jasne i koje treba primeniti onako kako jesu po svom sadržaju su usvojene u celosti.

.....
165 Česić – Gorenc – Kačer Momčinović – Pavić – Perkušić Pešutić – Slakoper Vidović – Vukmir, Komentar Zakona o Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005, komentar odredbe člana 319 - str 468,

2 (g) Potreba za tumačenje ugovora nastaje kada neka odredba ugovora je sporna. Naš zakonodavac uspostavljao je opšte pravilo koje se primenjuje u ovom slučaju, usvajanjem subjektivno - objektivnog kriterijuma za tumačenje ugovora: a) subjektivni kriterijum se oglašava u tom slučaju da tumačenje sporne odredbe ne treba ograničavati u užem smislu (doslovno reč po reč) upotrebljenih izraza, ali trebalo bi da se istraži i tumače zajednički cilj ugovorenih strana, b) objektivni kriterijumi znači da ona odredba (naravno, sporna) treba je shvatiti onako kao odgovara principu obligacionih odnosa utvrđenih u ZOO. Zakon polazi od sa zajedničke volje, kao primarni kriterijum za tumačenje ugovora, ali zajednička volja nije postavljena kao apsolutni kriterijum, jer kada se koriste pojedini mogući izrazi zasnovani na zajedničkoj volji ugovorenih strana, kao najbolje, prihvatilo bi se ono rešenje koje odgovara principima obligacionog prava.

Član 86. Nejasne odredbe u posebnim slučajevima

1. U slučaju kad je ugovor zaključen prema unapred odštampanom sadržaju, ili kad je ugovor bio na drugi način pripremljen i predložen od jedne ugovorne strane, nejasne odredbe tumačiće se u korist druge strane.

Pravila člana 85 ZOO primenjuje se na one ugovore u kojima su dve ugovorne strane učestvovala u formulisanju odredaba ugovora i predstavljaju osnovna pravila za tumačenja ugovora. Ovom odredbom su predviđena posebna pravila za tumačenje nejasnih odredaba ugovora. Ovde se radi o tumačenju odredaba ugovora koji je zaključen shodno unapred štampanom sadržaju (tzv. formularni ugovori), ili ugovor koji je na bilo koji način pripremljen i predložen od strane ugovornice. Za ove ugovore, u principu, ne važe pravila da oba ugovarača snose istu odgovornost za jasnoće ugovornih odredbi. Neizvesnost ili nejasnoće takvih ugovora u zadužuju predlagača, tako da nejasne odredbe se tumače u korist druge strane. Međutim, bilo bi bolje da prilikom tumačenja ovih ugovora se ne pristupi tekstualno, tj. da nejasnoće automatski stave na teret podnosiocu zahteva, već je neophodno da se koriste metode koje su navedene u komentaru odredaba člana 85 ZOO i to samo tada kada nijedna od ovih metoda ne može zaista da se dokaže volja ugovornih strana, da se primene pravila ovog člana.

Član 87. Dopunska pravila

1. Nejasne odredbe u ugovoru bez naknade treba tumačiti u smislu koji je manje težak za dužnika, a u ugovoru sa naknadom u smislu kojim se ostvaruje pravičan odnos uzajamnih davanja.

Ova odredba se odnosi na posebna pravila tumačenja ugovora koji se odnose na: a) ugovore bez naknade i b) ugovore sa naknadom.

1 (a) Kod ugovora bez naknade (npr., ugovor o poklonu), nejasne odredbe ugovora treba tumačiti u smislu da odredba manje tereti poverioca (poklonodavca). Ova odredba ima za cilj

da olakša položaj poverioca, tj. onoga koji je obavezan kod ugovora bez naknade, za razliku od druge strane (dužnika), koji ne daje nikakvu naknadu za ono što dobija ugovorom. Ovako, npr. ukoliko nije tačno precizirano mesto predaje predmeta poklona od strane poverioca, onda mestom predaje smatra se mesto koje poveriocu olakšava ispunjenje obaveze.

1 (b) Kod ugovora sa naknadom, nejasne odredbe ugovora, potrebno je tumačiti u smislu kako bi se ostvario jedan pravi odnos uzajamnog ustupanja. Ovom odredbom se štiti načelo ekvivalentnosti davanja. Kod obavezujućih obostranih ugovora izražavanje volje koja je nejasna, tumači se na štetu one strane koja je koristila nejasan izraz, ako je ova izjava data kako bi se druga strana prevarila ili je jedna od strana imala za cilj da preduzme fiktivne radnje.

Član 88. Vansudsko tumačenje ugovora

- 1. Ugovorne strane mogu predvideti da će, u slučaju nesaglasnosti u pogledu smisla i domašaja ugovornih odredbi, neko treći tumačiti ugovor.**
 - 2. U tom slučaju, ako ugovorom nije drukčije predviđeno, strane ne mogu pokrenuti spor pred sudom ili drugim nadležnim organom dok prethodno ne pribave tumačenje ugovora, osim ako treće lice odbije da tumači ugovor.**
-

1 Tumačenje ugovora, svesno ili nesvesno, čine saugovaraio prilikom ispunjavanja ugovora. Tumačenje ugovora od jednu strane (unilateralno tumačenje) ne obavezuje drugu stranu, (osim ukoliko ona prihvata) stoga se ne smatra tumačenjem u punom smislu reći. Tumačenjem ugovora smatramo tumačenje od strane ovlašćenog lica shodno pravilima tumačenja i to može da bude: nadležni sud, izabrani sud (arbitraža) ili neko ovlašćeno treće lice, (sada postoji institucija posredovanja). U vezi ovog lica, prilikom tumačenja odredaba, tumačenje jedne strane ili tumačenje obe ugovorene strane (bilateralno-autentično tumačenje) može da bude od koristi, ali to nije obavezujuće za ovlašćeno lice.

1 (a) Odredbe ovog člana su fakultativne prirode one samo omogućavaju ugovaračima, da prilikom zaključenja ugovora ili kasnije, u slučaju nesporazuma u vezi tumačenja ugovora, da povere trećoj strani vansudsko mirno rešavanje nesporazuma putem tumačenja smisla i cilja ugovora, odnosno njenih odredbi.

1 (b) Imajući u vidu da osim suda, i izabrani sud, odnosno arbitraža, donose odluke koje imaju pravnu snagu kao sudske odluke, iniciranje postupka pred izabranim sudom smatra se rešavanje pred sudom. Treća strana, u smislu ove odredbe, smatra se jedna nezavisna treća strana (poznati veštak ili profesionalna institucija, kao što je npr. posrednik), koji ne obavlja sudsku funkciju. Tumačenje od strane izabrane treće strane uz saglasnost ugovarača (može da bude jedan istaknuti ekspert i sl.), međutim ne obavezuje ugovarače, tako da nezadovoljena strana tumačenjem, može da se obrati sudu ili izabranom sudu sa zahtevom za tumačenje ugovora.

2 U situaciji kada su saugovorači predvideli, da u slučaju nesporazuma u vezi smisla i sfere ugovorenih obaveza, jedna treća strana da izvrši tumačenja, oni ne mogu direktno da iniciraju spor pred sudom ili pred drugim organom za tumačenje ugovora, već su obavezni

da se prethodno obrate trećoj strani za tumačenje. Samo nakon dobijanja tumačenja od strane trećeg lica, ukoliko nisu saglasni sa ovim tumačenjem, odnosno ukoliko treća strana odbija da tumači ugovor, onda mogu da se obrate sudu ili drugom nadležnom organu. Međutim i ova odredba je fakultativna ona može da se predvidi i ugovorom i nečim drugim, osim odustajanja od sudske zaštite, koje ne može da se ugovori od strane saugovorača.

PODGLAVLJE 4

NEVAŽNOST UGOVORA

NIŠTAVI UGOVORI

Komentar; II deo, glava I, podglavlje 4 Ništavost ugovora

II. 4 II deo, glava I, podglavlje 4- razmatra pitanje ništavosti ugovora. Da bi ugovor proizvodio pravno dejstvo, potrebno je ispunjavanje pretpostavki koje predviđa zakon za zaključenje i valjanost ugovora. Prvo je neophodna sposobnost ugovarača, saglasnost njihove volje, dozvoljenost i mogućnost ispunjenja ugovorenih obaveze, kada postoji potreba za neku formu, onda i postojanje te forme. Nedostatak od jednih ovih uslova prilikom zaključenja ugovora, takav ugovor čini ništavim. Razlozi ništavosti ugovora nisu isti, stoga ni pravne posledice ništavosti nisu uvek iste.

II. 4. (a) U pravnoj doktrini, zakonodavstvu i sudskoj praksi, pravna priroda posledica koje se predviđaju za nekoliko forme ništavosti i to u zavisnosti od toga šta one povređuju, postoje dve vrste ništavosti ugovora:

a) apsolutna ništavost i, b) relativna ništavost. Za apsolutnu ništavost nacionalnih ugovora, unificirana pravila predviđaju stroge sankcije. Iz tih razloga ovi ugovori od početka ne proizvode pravno dejstvo.

II. 4. (b) U pravnoj teoriji poznata je i treća vrsta ništavih ugovora, koji se nazivaju nepostojeći ugovori. Ove ugovore ne treba mešati sa ništavim ugovorima (apsolutne ili relativne) kod kojih su ispunjene pretpostavke za zaključenje ugovora, ali oni ne proizvode pravno dejstvo, jer su u suprotnosti sa pravnim pravilima, dok kod nepostojećih ugovora uopšte se ne ispunjavaju pretpostavke za zaključenje ugovora, to iz razloga jer nije postignuta saglasnost volje ugovorenih strana za zaključenje ugovora.

II. 4. (c) Nepostojeći ugovori zasnovani su na pretpostavkama nepostojanja potrebnih bitnih uslova za zaključenje ugovora, dok kod vrste ništavih ugovora, ove pretpostavke su ispunjene, ali postojanje ugovora je zabranjen naredbodavnim odredbama ili normama morala određenog društva. Za razliku od nepostojećeg ugovora, ništavi ugovori realno postoje, i pored činjenice da pravno ne postoje, stoga takav ugovor ne proizvodi pravno dejstvo.

II. 4. (d) U sudskoj praksi, isto kao i u naše zakonodavstvo, nema razlike između ništavim ugovorima i nepostojećim ugovorima, jer pravne posledice su iste za obe vrste ugovora: ni jedna vrsta ovih ugovora, po pravilu ne proizvodi pravno dejstvo, ali mogu pozitivno da posluže za neke pravne institute.

Član 89. Ništavost

- 1. Ugovor koji je protivan javnom poretku, prinudnim propisima, ili moralu društva je ništav ako cilj povređenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.**
 - 2. Ako je zaključenje određenog ugovora zabranjeno samo jednoj strani, ugovor će ostati na snazi ako u zakonu nije što drugo predviđeno za određeni slučaj, a strana koja je povredila zakonsku zabranu snosiće odgovarajuće posledice.**
-

1 Kroz pravne posledice ništavih ugovora, sprečava se uticaj tih ugovora koji imaju takve nedostatke koje ih čine da budu protivne javnom poretku. Naše zakonodavstvo jednom opštom odredbom, po kojoj ugovor koji je protivno javnom poretku, prinudnim propisima ili moralu društva¹⁶⁶ je ništav, ako cilj povređenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.

1 (a) Smatra se da se radi o protivnom javnom poretku, kada ugovorene strane, ugovorom su predvideli monopol tržišta nad jednim proizvodom, koje je suprotan sa odredbama Zakona o Slobodnoj Trgovini na Kosovu. Također, kada se banke, npr. dogovore o kamatnim stopama za odobravanje kredita svojim klijentima, takav sporazum je protivan javnom poretku, itd.

1 (b) Apsolutna ništavost jednog ugovora, sa pretpostavkom postojanja uslova predviđenih zakonom, koji ugovor čine ništavim, je neodvojiv, jer to ne bi imalo smisla da isti ugovor prema ugovorenom subjektu važi, dok prema drugom ugovorenom subjektu da ne važi. Isključenje iz ovog paragrafa propisano je u sledećem članu.

2 Ništavi ugovori ponekad mogu da budu zabranjeni samo prema jednoj ugovorenoj strani. Iz ovog razloga predviđene su sankcije, ako se zaključenje nekog ugovora zabranjuje jednoj od ugovorenih strana, onda normalno takav ugovor ostaje na snazi, osim ukoliko zakonom nije nešto drugo predviđeno, dok stranka koja je prekršila zabranu snosiće odgovarajuće posledice. Takvi slučajevi nevažećih ugovora postoje u privrednom pravu, u obligacionom pravu koji su veoma česti, (slučajevi preduzimanja zabranjenih radnji prema potrošačima kao što su: prodaja robe kojom je istekao rok upotrebe, pokvarena roba, falsifikovana roba i mnogo drugih slučajevi). Ovi ugovori obično se uopšte se ne poništavaju, jer njihovo poništenje bi dovelo do pravne nesigurnosti, ovde se radi o ugovorima koji se brzo ispunjavaju. Zabrana ima za cilj zaštitu potrošača od nesavesnog poslovanja određenih subjekata, a koje se postiže izricanjem sankcija, u onim slučajevima gde se ugovori ne poništavaju.

.....
¹⁶⁶ Vidi Presudu Vrhovnog Suda Kosova Mlc. br. 10/2006 od. 28.12.2006 i Presudu Vrhovnog Suda Kosova Mlc. br. 13/2007 od 27.12.2007,

Član 90. Posledice ništavosti

1. U slučaju ništavosti ugovora svaka ugovorna strana dužna je da vrati drugoj sve ono što je primila po osnovu takvog ugovora, a ako to nije moguće, ili ako se priroda onog što je ispunjeno protivi vraćanju, treba se dati odgovarajuća naknada u novcu, prema cenama u vreme donošenja sudske odluke, ukoliko zakon ne određuje drugačije.
2. U slučaju da je ugovor ništav zbog toga što je po svojoj sadržini ili cilju protivan osnovnim moralnim principima, sud može odbiti, u celini ili delimično, zahtev nesavesne strane za vraćanje onog što je drugoj strani dala. Prilikom odlučivanja sud će voditi računa o savesnosti jedne, odnosno obeju strana, kao i o značaju ugroženih interesa.

Opšti pregled– Sadržaj stava 2 ovog člana u celosti je izmenjen u odnosu na sadržaj stava 2 člana 104 ranijeg Zakona o Obligacionim Odnosima, po kome sud nesavesnoj strani je mogao u celosti ili delimično da odbije zahtev za vraćanje onoga što je dao drugoj strani, dok drugoj strani je mogao je da naredi da opštini vrati ono što je uzeo. Ova odredba je imala značaj sankcionisanja, stoga s pravom je izbrisana iz ovog zakona. U mesto te odredbe propisana je nova odredba stava 2 koja se odnosi na nemogućnost da se savesnoj strani odobri nadoknada.

1 Poništeni ugovor može da izazove niz pravne posledice, koje zavise od toga, ukoliko ugovor nije uopšte ispunjen od ugovorenih strana, ako je ispunjen u celosti ili delimično, od savesnosti ili nesavesnosti strana koje zahtevaju da se vrati ono što je dato drugoj strani. Ovom odredbom sudu je data jedna veća mogućnost za odlučivanje, polazeći od krivice ugovorenih strana (savesne radnje) i značaja interesa koji se ugrožavaju.

1 (a) Ako ugovorene strane nisu ispunile svoje obaveze, onda ni jedna ugovorena strana ne može da zahteva ispunjavanje ugovorenih obaveza, to iz razloga jer je ugovor ništav i ne postoji bilo koji pravni osnov za podnošenje zahteva.

1 (b) Ukoliko jedna od ugovorenih strana prihvata u celosti ili delimično obaveze druge strane iz ništavog ugovora, onda je obavezna da vrati sve što je primila, bazirajući se na ovom ugovoru, (načelo vraćanja u pređašnje stanje, restitutio in integrum), ukoliko to nije moguće (ako je predmet ugovora uništen, ukraden ili je potrošen), ili sama priroda onoga što je ispunjeno isključuje vraćanje (npr. farba koja je korišćena za farbanje li cement koji je upotrebljen za izgradnji podruma i sl.), ona strana koja je prihvatila ovo ispunjenje, je obavezna da nadoknadi u novcu, ali uvek shodno cenama u vreme donošenja odluke od strane suda, izuzev ukoliko nije drugačije propisano zakonom.

91 (c) Ovo je osnovno načelo koje potiče iz ništavog pravnog posla, stoga i ukoliko je nešto ispunjeno po osnovu nekog ugovora, to treba da se vrati u stanje pre zaključenja ugovora (načelo retroaktiviteta – član 99 ZOO).

2 U situaciji kad postoji ništavi ugovor, zbog sadržaja ili svoje namere, isti je u suprotnosti sa osnovnim načelima morala, sudu je ostavljena mogućnost da u celosti ili delimično odbije zahtev nesavesne strane za vraćanje ono što je dato drugoj strani. Prilikom odlučivanja, sud će imati u obzir savesne radnje jedne ili druge strane i značenje interesa koji se ugrožavaju.

2 (a) Ovom odredbom predviđene su pretpostavke po kojima jedna strana ništavog ugovora može da zahteva od druge strane naknadu štete. O odgovornosti za pričinjenu štetu iz ništavog ugovora shodno ovom stavu potrebno je: a) da postoji krivica jednog od ugovorenih strana za zaključenje ništavog ugovora, b) postojanje međusobno uzročne-posledične veza za zaključenje ništavog ugovora, c) savesnost druge strane, tj. da ova nije znala o okolnostima slučaja, niti je trebala da zna o razlozima ništavosti. Ako budu ispunjene na kumulativan način navedene pretpostavke, savesna ugovorena strana ima pravo da zahteva od nesavesne ugovorene strane naknadu štete koju je pretrpeo zbog ništavog ugovora.

2 (b) Iz ovoga proizilazi zaključak, ukoliko su obe ugovorene strane savesne ili nesavesne ili ne postoji uzročna-posledična veza između štete i poništenja, onda pravilo koje je propisano u ovoj odredbi ne može da se primeni.

2 (c) Apsolutno ništavi ugovori mogu da proizvode pravni efekat i prema trećim licima koje nisu bile strane u ugovoru, to zavisi od činjenice ukoliko je treće lice koji je stekao neko pravo, bio savesan ili nesavesan. Ukoliko nije znao niti je imao mogućnost da zna za apsolutnu ništavost ugovora, nosilac prava po osnovu ništavog ugovora ne može da zahteva povraćaj stvari od savesnog trećeg lica.

Član 91. Delimična ništavost

- 1. Ništavost neke odredbe ugovora nema za posledicu i ništavost samog ugovora, ako on može opstati bez ništave odredbe, i ako ona nije bila ni uslov ugovora ni odlučujući motiv zbog koga je ugovor zaključen.**
- 2. Međutim, ugovor će ostati na snazi čak i ako je ništava odredba bila uslov ili odlučujući motiv ugovora u slučaju kad je ništavost ustanovljena upravo da bi ugovor bio oslobođen te odredbe i važio bez nje.**

1 Relativno ništavi ugovori su oni ugovori koje je zaključio lice koji ne poseduje poslovnu sposobnost, lice ograničene poslovne sposobnosti, lice koji u trenutku zaključenja ugovora imao je smetnje u pogledu izražavanja slobodne volje i kada zakonom ili nekom posebnom zakonskom odredbom je propisano da se radi o relativno ništavim ugovorima. (Radi se o nedostatku volje, kada jedna strana zaključuje ugovor pod pretnjom, zabludom ili prevarom i slučajevi kada se zaključuje fiktivni ugovor).

1 (a) Osnovno je načelo da ništavost neke odredbe ugovora sama po sebi nema za posledicu i ništavost samog ugovora, koje u stvari predstavlja i konkretizaciju principa *pacta sunt servanda* (afirmacija ugovora), po kome treba nastojati da obavezujući ugovori kada je to moguće održe na snazi. Ovo iz razloga jer relativno ništavi ugovori sadrže nedostatke koje mogu biti otklonjene, stoga takvi ugovori mogu da se konvaliduju.

1 (b) Relativno ništavi ugovor može da ostaje i bez ništave odredbe, zakonodavac je predvideo da je potrebno da se ispuni i još jedan drugi uslov da bi ugovor ostao na snazi,

ukoliko ništava odredba nije bila uslov ili odlučujući motiv za zaključenje takvog ugovora. Ovde postoji jedan izuzetak u odnosu na prethodno pravilo koje je predviđeno u istom stavu ovog člana, po kojoj je ugovor ništav, ako: a) ne može da se održi na snazi bez odredbe ništavosti, koja je bila uslov za zaključenje ugovora, i b) ako je odredba bila odlučujući motiv za zaključenje ugovora. Kada se radi o ovakvim situacijama, ništavost ove odredbe ugovora sa sobom povlači i ništavost celokupnog ugovora.

1. (c) Ugovor ne može da se održi ukoliko je suprotan odredbi koja od suštinskog značaja za postojanje ugovora (bitan element ugovora). Na primer, kada je predmet ugovora o kupoprodaji stvar koja se nalazi van prometa (*res extra commercium*), onda ceo ugovor o kupoprodaji je nevažeći .

2 Načelo osnaživanja (držanja) ugovora ostaće na snazi čak i ako ništave odredbe ugovora bile motiv ili ključni uslov za zaključenje ugovora, kada su posledice ništavosti tačno utvrđene da bi se ugovor oslobodio od te odredbe i da se primenjuje i bez te odredbe. To se može desiti u slučajevima određivanja cene (hleba, brašna, ulja, itd.), kada se u ugovoru o kupoprodaji određuje veća cena u odnosu na cenu određenu u ugovoru, ili kod ugovora o zajmu gde je određena veća kamatna stopa nego ona određena. Samo deo odredbe (deo ugovora) koji se odnosi sa određenim cenama i sa kamatom će biti ništave, dok ugovor sve do cena i određene kamatne stope će ostati na snazi. Ništavost u ovim slučajevima je predviđena da ne bi ugovor bio pod uticajem nezakonitog postupka.

Član 92. Konverzija nevažećeg ugovora

1. Kad ništavi ugovor ispunjava uslove za punovažnost nekog drugog ugovora, onda će među ugovaračima važiti taj drugi ugovor, ako bi to bilo u saglasnosti sa ciljem koji su ugovarači imali u vidu kad su ugovor zaključili i ako se može uzeti da bi oni zaključili taj ugovor da su znali za ništavost svog ugovora.

Konverzijom nevažećeg ugovora podrazumevamo pretvaranje prethodnog nevažećeg ugovora u jedan drugi važeći ugovor, ukoliko se dokaže da prethodni ugovor nema potrebne pretpostavke jednog važećeg ugovora, već samo neke od njih, koji su dovoljni za validnost jednog drugog ugovora o čemu postoji volja ugovorenih strana da zakluče taj ugovor, jer se time postiže i cilj kojeg su imali prilikom zaključenja prethodnog ugovora.

1 (a) Konverzija najčešće se javlja iz razloga jer ugovorene strane nisu bile snalažljive prilikom zaključenja ugovora, ili nisu imale dovoljno znanja za potrebne pretpostavke, stoga njihov ugovor, zbog navedenih nedostataka je ništav, ali poseduje sve ono za koje su se ugovorene strane dogovorile i bitne elemente novog ugovora.

1 (b) Mogućnost jačanja relativno ništavog ugovora, uprkos postojanju relativne ništavosti, ima za cilj jačanje pravne sigurnosti u prometu robe, ali za ovaj princip treba biti oprezan pri tumačenju ugovora koji se konvertuju. Dakle, za pravu konverziju potrebno je da se utvrdi

da li je prvobitni ugovor uredan ili ne, a ako ne, da li to ima veze sa ništavosti ili greškama, jer u slučaju drugog ugovora moguća je konvalidacija (član 98 ZOO) jer konverzacija i konvalidacija su različiti pravni instituti.

1 (c) Pored toga, potrebno je da se proveri da li su ugovorene strane savesno izrazile svoju volju prilikom zaključenja ugovora, čak i u onim slučajevima kada je ugovor u suprotnosti sa javnim poretkom i normama društvenog morala. Nepostupanje ugovorenih strana sa savesnošću prilikom zaključenja ugovora, znači kada su znali o ništavosti, da su oni želeli da se ugovoreni posao okonča normalno, ali se ne može pretpostaviti da su imali želju za neki drugi slični rezultat neke druge forme. S'tim u vezi od značaja je da se utvrdi da li konvertirani ugovor odgovara ili ne odgovara volji ugovorenih strana; zatim da li je prethodni ugovor u sebe sadržao sastavne elemente validnog ugovora. Ako nema elemenata validnog konvertualnog ugovora, već postoji potreba da se preduzimaju dopunske pravne radnje, onda se ne radi o konverzaciji, već o nekom eventualno novim ugovorom, koji se po vrsti i trenutku zaključenja razlikuje od prethodnog ništavog ugovora. I na karaju, konverzijom ništavog ugovora na validan ugovor može da se postigne približno isti cilj, za koje su ugovorene strane imali nameru prilikom zaključenja prvobitnog ugovora, i ako bi moglo da se pretpostavi da su oni zaključili ugovor koji je konverziran ukoliko bi su znali o ništavosti prethodnog ugovora.

Član 93. Naknadni nestanak uzroka ništavosti

- 1. Ništav ugovor ne postaje punovažan ako zabrana ili neki drugi uzrok ništavosti naknadno nestane.**
- 2. Međutim, ako je zabrana bila manjeg značaja, a ugovor je izvršen, onda se ne može tražiti ništavost.**

Opšti pregled.- Konvalidacija je jačanje nekog nepravilnog pravnog posla. U pravnim sistemima postoji pravilo, po kojoj ono koje je neuredno, istekom vremena ne može da bude uredno, ali u savremenom pravu postoje mogući izuzeci u raznim granama prava (naslednom, porodičnom), znači i u obligacionom pravu.

(a) Ovom odredbom propisana su pravila koja se odnose na naknadni prestanak razloga ništavosti pa i načina konvalidacije ništavog ugovora. Imajući u vidu da ZOO poznaje dve kategorije ništavih ugovora – apsolutno ništave ugovore (član 89 ZOO i relativno ništave ugovore (član 91 ZOO), ova razlika se ogleda u tome da se pravilo zabrane konvalidacije uvek primenjuje kod apsolutno ništavim ugovorima, dok konvalidacija u principu je dozvoljena kod relativno ništavim ugovorima.

(b) Mogućnost konvalidacije relativno ništavih ugovora je moguće iz razloga jer time se ne ugrožava javni interes kao što je slučaj sa apsolutno ništavim ugovorima, stoga održavanje na snazi relativno ništavih ugovora zavisi od lica koja su ovlašćena da iste pobijaju.

1 Apsolutno ništavi ugovor, bez obzira na razloge ništavosti, ne može da se osnaži, ukoliko nakon zaključenja, zabrane ili nekog drugog razloga ništavosti koji su naknadno nestali. Ovo pravilo za zabranu konvalidacije odnosi se na apsolutno ništave ugovore, jer se time ugrožava

određeni javni interes (član 89 ZOO), pa iz tog razloga u principu, ne postoji mogućnost osnaženja istih nakon isteka vremena uz saglasnost ugovorenih strana ili naknadnim prestankom razloga ništavosti, npr. apsolutno ništavi ugovor iz razloga nemogućih obaveza, nedozvoljene, neodređive i sl. Iz tog razloga, i nakon prestanka razloga ništavosti, svako od ugovorenih strana imao bi mogućnost od suda da zahteva deklarativnu presudu, kojom bi se utvrdilo da je ugovor ništav, a ukoliko je ugovor ispunjen, imao bi mogućnost da traži povraćaj onoga koje je dato po osnovu tog ugovora.

1 (a) Samo ukoliko ugovorene strane, nakon naknadnog prestanka razloga ništavosti, postignu dogovor da ostaju pri ovom ugovoru onda bi se smatralo da su zaključili jedan novi ugovor, ali sada bez nedostatka koji su raniji ugovor činili ništavim.

1 (b) U pravnoj teoriji ova forma osnaženja apsolutno ništavih ugovora naziva se ozdravljenje kroz potvrđivanje (Heilung durch Bestätigung).¹⁶⁷

93.2 Izuzetna dozvoljenost konvalidacije ništavih ugovora propisano je u stavu 2 ovog člana i to ako budu ispunjena dva uslova na kumulativan način: a) da je zabrana bila manjeg značaja, i b) da je ugovor ispunjen. Da li su ispunjena ova dva uslova, to je faktičko stanje bilo kojeg ugovora o tom treba sud da odlučuje.

2 (a) Teško je utvrditi da li je zabrana bila “manjeg značaja” ili ne, to iz razloga jer zabrane uvek budu predviđene kada se povredi javni poredak i opšti interes ”većeg značaja” i za takvu povredu pravila predviđena je apsolutna ništavost, ali ne i relativna ništavost, ili neka blažija forma pravnih posledica.

2 (b) S tim u vezi, sud je obavezan da utvrdi činjenice da li je ugovor u celosti ispunjen ili ne. Svakako sud je obavezan da utvrdi relativnu ništavost ugovora imajući u vidu ove dve pretpostavke.

Član 94. Odgovornost lica krivog za ništavost ugovora

1. Ugovarač koji je kriv za zaključenje ništavog ugovora odgovoran je svome saugovaraču za štetu koju trpi zbog ništavosti ugovora, ako ovaj nije znao ili prema okolnostima nije morao znati za postojanje uzroka ništavosti.

Osim pravnih posledica o poništenju ugovora koje su predviđene u odredbi člana 90 ZOO, iz ugovora može da nastaje šteta za jednu ili drugu ugovorenu stranu, koja može da se odnosi, jer su ugovorene strane odbijale da zaključe ugovor sa ostalim potencijalnim saugovaračima ili o izgubljenoj dobiti, koja se s pravom očekuje, ukoliko ne bi ugovori bili poništeni, zatim na nastale troškove za zaključenje ugovora, itd.

1 (a) Ovom zakonskom odredbom predviđene su i pretpostavke pod kojima jedna ugovorena strana može da zahteva od druge ugovorene strane nadoknadu štete. Da bi postojala odgovornost za pričinjenu štetu koja proizilazi iz ništavog ugovora, potrebno je da budu

¹⁶⁷ Česić – Gorenc – Kačer Momčinović – Pavić – Perkušić Pešutić – Slakoper Vidović – Vukmir, Komentar Zakona o Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005 str. 483,

ispunjena tri kumulativna uslova: a) krivica jedne ugovorene strane za zaključenje ništavog ugovora, b) postojanje razloga između štete i ništavog zaključenog ugovora, i c) savesnost druge ugovorene strane, tj. postojanje razloga ništavosti. Ukoliko budu ispunjena ova tri uslova na kumulativan način, savesni ugovarač ima pravo da zahteva od nesavesnog ugovarača nadoknadu štete koju je pretrpeo zbog zaključenja ništavog ugovora.

1 (b) To bi značilo, ukoliko su obe ugovorene strane savesne, ili nesavesne, ili ukoliko nema uzročne veze između štete i ništavog ugovora, pravila iz ove odredbe ne mogu da budu primenjene.

Član 95. Isticanje ništavosti

1. Na ništavost sud pazi po službenoj dužnosti i na nju se može pozivati svako zainteresovano lice.

Imajući u vidu da pravne posledice ništavosti odnose se i na kršenje javnog reda, sud je obavezan da o tome pazi po službenoj dužnosti na ništavost ugovora, ne čekajući da stranke ili neko treći podnesu zahtev za poništenje ugovora. U praksi sud će imati priliku da po službenoj dužnosti tj. samo inicijativno da utvrdi da li je ugovor ništav, prilikom razmatranja nekog od predmeta koji za predmet rasprave nema poništenje ugovora, stoga sud mora po službenoj dužnosti da utvrdi da li postoji ili ne neki od slučajeva koji se odnose na ništavost ugovora.

1 (a) Odluka suda kojom se ugovor proglašava ništavim, je deklarativnog karaktera, jer pravni posao nije ništav samo iz razloga što je sud odlukom proglasio ništavim, već za to što postoje bitni nedostaci za zaključenje validnog ugovora. Bez obzira što sud naknadno konstatuje ništavost, ugovor je ništav od trenutka zaključenja (*ex nunc*), tj. od početka.

1 (b) Zainteresovana lica koja zahtevaju da se konstatuje da postoji apsolutna ništavost ugovora su: svako lice koji ima pravni interes, ugovorene strane, njihovi naslednici, ali svakako je obaveza suda da se stara po službenoj dužnosti, kao i bilo koje treće lice koje bi moglo imati pravni interes da se konstatuje da postoji ništavost nekog ugovora. Svakako, treće lice podrazumevamo i državne organe, koji su ovlašćeni da štite javni interes. Ovo ne može zahtevati nesavesno lice.

Član 96. Neograničeno isticanje ništavosti

1. Pravo na isticanje ništavosti ne gasi se.

Pravo na isticanje ništavosti ne gasi se. Stoga se smatra, da u principu, nema potrebe da se podnosi tužba da se ugovor proglašava apsolutno ništavim, jer se apsolutna ništavost javlja sama po sebi shodno zakonu. Međutim, i kada postoji formalna potreba za proglašenje ugovora

apsolutno ništavim, tužba može da se podnese u bilo koje vreme, jer to pravo ne zastareva. Ovde se koristi izraz pravo na podnošenje tužbe za utvrđivanje ništavosti ” ne gasi se” umesto izraza “ne zastareva”, zakonodavac ovde skreće pažnju da tužba za utvrđivanje postojanja ništavosti ne podleže bilo kom roku zastarelости. Ovde valja napomenuti da zahtev za poništenje ugovora pred sudom nije ograničen samo tužbom za utvrđivanje postojanja ništavosti, a u skladu sa zakonom, tužba može da se podnese i zbog posledice ništavosti-vraćanje onoga što je uzeto (član 90 ZOO), i zahtev savesne ugovorene strane za naknadu štete nanete od strane nesavesne ugovorene strane iz apsolutno ništavog ugovora (član 93 ZOO).

II. RUŠLJIVI UGOVORI

Član 97. Rušljiv ugovor

1. Ugovor je rušljiv kad ga je zaključila strana sa ograničenom poslovnom sposobnosti, kad je pri njegovom zaključenju bilo mana u pogledu volje strana, kao i kad je to ovim zakonom ili posebnim propisom određeno.

Rušljiv ugovor isti kao i validni ugovor od samog početka ima pravno dejstvo, ali zbog određenih mana koje su predviđene zakonom, u određenom roku zainteresovana ugovorena strana može da podnese zahtev za poništenje ugovora.

1 (a) Kako rušljivi tako i ništavi ugovori sadrže nedostatke, za razliku od ništavih ugovora, nedostaci kod ove vrste ugovora mogu da se otklone, ako postoji zajednička volja ugovorenih strana, od njih zavisi da li će se zaključeni ugovor proglasiti ništavim ili će isti proizvoditi pravno dejstvo kao validan ugovor (konvalidacija rušljivih ugovora).

1 (b) Rušljivi ugovori su oni ugovori koje je zaključilo lice ograničene poslovne sposobnosti¹⁶⁸ kad je pri njegovom zaključenju bilo nedostataka u pogledu volje jedne ugovorene strane.

1 (c) U vezi ograničene poslovne sposobnosti, vidi komentar odredaba člana 41 do 44 ZOO.

1 (d) U vezi nedostataka volje koje se izražavaju, kada jedna strana zaključuje ugovor pod pretnjom, zabludom ili prevarom, vidi komentar odredaba člana 45 do 49 ZOO i u nastavku komentar odredbe člana 50 ZOO o fiktivnim ugovorima.

168 Vidi Presudu Vrhovnog Suda u Prištini Rev. br. 15/2009 od 02.05.2012 i presudu Opštinskog Suda u Peć C. br. 146/06 od 19.06.2007,

Član 98. Poništenje ugovora

- 1. Ugovorna strana u čijem je interesu rušljivost ustanovljena može tražiti da se ugovor poništi.**
 - 2. Međutim, saugovarač te strane može od nje tražiti da se u određenom roku, ali ne kraćem od trideset dana, izjasni da li ostaje pri ugovoru ili ne, jer će u protivnom smatrati da je ugovor poništen.**
 - 3. Ako se pozvana ugovorna strana u ostavljenom roku ne izjasni ili ako izjavi da ne ostaje pri ugovoru, smatraće se da je ugovor poništen.**
-

1 Rušljivi ugovori proizvode pravno dejstvo, relativna ništavost nije naneta shodno zakonu (*ex lege*). Relativno ništave radnje su validne samo za onoliko vreme dok ne budu pobijane tužbom. Ustanovljenje relativne ništavosti ugovora može da zahteva strana u čijem interesu je ustanovljena rušljivost. Na to imaju pravo i njeni naslednici i treće lica koje ima pravni interes. Za razliku od ništavih ugovora, poništenje može da zahteva i bilo koja zainteresovana strana (član 95 ZOO), jer se time prouzrokuje povreda određenih javnih interesa, krug lica koja imaju pravo da zahtevaju poništenje rušljivih ugovora je veoma mali, to iz razloga jer rušljivim ugovorima najviše se povređuju lični interesi ugovorenih strana, ili drugih lica predviđenih zakonom, jer samo ta lica imaju pravo da se pozivaju na rušljivost.

1 (a) Iz tog razloga, opšte je pravilo da poništenje rušljivih ugovora može da zahteva ugovorena strana, u čijem je interesu ustanovljena rušljivost. Zbog razloga rušljivosti navedenih u članu 97 ZOO, prvo da pobija ugovor ima prvenstveno samo ona ugovorena strana, npr., ona strana koja je u trenutku zaključenja ugovora bila ograničene poslovne sposobnosti, nakon prestanka navedenog ograničenja, odnosno njegov zakonski zastupnik, za vreme trajanja ograničene poslovne sposobnosti, (član 41 i 43 ZOO), u slučaju rušljivosti zbog nedostatka volje, i ona ugovorena strana u čijoj volji je bilo mana.

1 (b) Poništenje rušljivog ugovora mogu da zahtevaju i univerzalni naslednici lica koji je zaključio ugovor, pravo za pobijanje ugovora kao deo prava njihove imovine, prelazi kod naslednika, zatim poverilac lica koji je zaključio rušljivi ugovor, ukoliko to istovremeno predstavlja i pravni posao koji je preduzet na štetu poverioca, kao i sva ona lica koja su ovlašćena da se pozivaju u svoje ime (zakonski zastupnici).

2 U stavu 2 člana 98 ovog Zakona, propisana su prava ugovorene strane koja nema pravo da pobija ugovor. Ugovorena strana koja ima pravo da pobije ugovor, da ne bi ostala u položaju neograničeno čekanja i ne jasne situacije od koje zavisi da li suprotna strana želi da joj prestaju prava za poništenje ugovora (član 102 ZOO), zakonodavac ovoj ugovorenoj strani je dao nekoliko prava koja istom omogućavaju da se otklone nesigurnosti. Stoga, ugovorena strana ovlašćenog lica koji nije preduzeo ništa u vezi svojih prava za pobijanje ugovora, može da zahteva da u propisanom roku, ali ne manje od (30) dana da se izjasni da li ostaje ili ne pri ugovoru, u suprotnom smatraće se da je ugovor proglašen nevažećim.

3 Ovaj stav je veoma sličan sa prethodnim stavom, to iz razloga jer isti predviđa one situacije kada se pozvana ugovorena strana u ostavljenom roku kao u prethodnom stavu ne bude

izjasnila (propisano u prethodnom stavu ovog člana), ili ukoliko se bude izjasnila da ne ostaje pri ugovoru, onda će se smatrati da je ugovor proglašen nevažećim sa svim posledicama ništavosti ugovora. Ovom odredbom, legitimnoj ugovorenoj strani je omogućeno da ugovor raskine i pre roka predviđenog odredbom člana 102 ZOO.

3 (a) Rušljivost ne proizilazi iz samog zakona, već treba da se inicira postupak pred sudom, tužbom za poništenje ugovora, tako da sud treba da donose odluku o usvajanju ili odbijanju tužbenog zahteva.

3 (b) Imajući u vidu, da od odluke suda zavisi da li će ugovor biti proglašen nevažećim ili ne, odluka suda ima konstitutivni karakter. Ukoliko ugovor bude proglašen rušljivim, ništavim, ugovor ostaje takav od početka (*ex tunc*), u principu ima iste posledice kao i kod ništavih ugovora (vidi član 99 ZOO, u odnosu i sa članom 90 ZOO.)

Član 99. Posledica poništenja

1. Ako je na osnovu rušljivog ugovora koji je poništen nešto bilo ispunjeno, ima se izvršiti vraćanje, a ako to nije moguće, ili ako se priroda onog što je ispunjeno protivi vraćanju, ima se dati odgovarajuća naknada u novcu.

2. Naknada u novcu daje se prema cenama u vreme vraćanja, odnosno donošenja sudske odluke.

1 Posledice poništenja su povraćaj u pređašnje stanje, naknada štete i posledice prema trećim licima, znači posledice poništenja su iste kao posledice o poništenju ništavih ugovora, sa osobinama koje se odnose na rušljive ugovore.

1 (a) Ako budemo uporedili član 90 ZOO, onda lako ćemo primetiti posledice ništavih i rušljivih ugovora, koje su iste što se tiče vraćanja onoga što je ispunjeno u cilju uspostavljanja pređašnjeg stanja (*restitutio in integrum*), odnosno davanje određene novčane naknade.

1(b) Također ne postoji neka razlika između ništavih ugovora i rušljivih ugovora u pogledu delimične ništavosti, odnosno rušljivosti, i pored toga što ne postoji doslovce neko pravilo koje se odnosi na delimičnu rušljivost, ali shodno analogiji primenjuju se odredbe člana 91 ZOO, i da se ne bi bez potrebe ponovile, potrebno je pogledati komentar odredaba člana 90 i 91 ZOO.

2 Osim povraćaja u pređašnje stanje, kao posledica poništenja rušljivog ugovora, može da se podnese i zahtev za naknadu štete. Naknada štete ima za cilj da uredi sve ono u vezi štete koju je pretrpeo savesna ugovorena strana, zbog poništenja rušljivog ugovora, ali i zbog razloga što ugovor nije ispunjen onako kako je zaključen i za pričinjenu štetu zbog preduzimanja radnje savesne ugovorene strane, koja je mislila da je zaključila validan ugovor.

2 (a) Jedna od osobina kod odgovornosti za poništenje rušljivih ugovora jeste i utvrđivanje odgovornosti za poništenje rušljivih ugovora, dok kod ništavih ugovora potrebno je da se utvrdi krivica prilikom zaključenja ništavog ugovora, kod rušljivih ugovora radi se o

odgovornosti ugovorene strane na čijoj se strani nalazi razlog rušljivosti, znači ovde nije od značaja postojanje krivice. S'tim u vezi možemo da zaključimo da je zakonodavac u vezi odgovornosti za pričinjenu štete zaključenjem ništavog ugovora prihvatio kriterijum subjektivne odgovornosti, tj. odgovornost po osnovu krivice, dok o odgovornost za poništenje rušljivih ugovora, usvojio je kriterijum objektivne odgovornosti, tj. odgovornost o razlozima.

2 (b) Druga osobina jeste, ukoliko je rušljivi ugovor delimično ispunjen, ugovorene strane mogu da se dogovore da pravne posledice koje proizilaze od poništenja rušljivog ugovora mogu da se odnose od sada samo na buduće (*ex nunc*), dok sve ono što je dosada ispunjeno ostaje na snazi, ova mogućnost nije prisutna kod ništavih ugovora.

Član 100. Odgovornost za poništenje ugovora

1. Ugovarač na čijoj je strani uzrok rušljivosti odgovoran je svom saugovaraču za štetu koju trpi zbog poništenja ugovora, ako ovaj nije znao ni morao znati za postojanje uzroka rušljivosti ugovora.

Ugovarač na čijoj strani je uzrok rušljivosti, poništenjem pravnog posla, odgovoran je za štetu koja je naneta drugoj ugovorenoj strani, ako on nije znao i nije morao da zna za postojanje razloge rušljivosti (ništavosti).

Član 101. Odgovornost ograničeno poslovno sposobnog lica

1. Ograničeno poslovno sposobno lice odgovara za štetu nastalu poništenjem ugovora, ako je lukavstvom uverilo svog saugovarača da je poslovno sposobno.

2. Ovom odredbom predviđene su pravne posledice u slučaju kada sud, na zahtev ograničeno poslovno sposobnog lica, poništio je rušljivi ugovor kojeg su oni zaključili.

1 (a) Ako sud poništi rušljivi ugovor zbog poslovne nesposobnosti stranke koja je lukavstvom uverila svog saugovarača da je poslovno sposobna, odgovorna je svom saugovaraču za pričinjenu štetu, a predmet štete trba da bude takve prirode da savesnog saugovarača dovede u položaj kao da je ugovor ispunjen onako kako je i zaključen.

1 (b) Međutim, ako zakonom nije predviđeno, potrebno je da se naglasi da saugovarač poslovno ograničenog lica može da traži povraćaj: a) samo deo obaveze koja je ispunjena a koje se nalazi u svojini poslovno ograničenog lica; npr., ako poslovno ograničeno lice prodaje neku svoju stvar za 40.000,00 € pa iz tog iznosa potroši 10.000,00 €, on je u obavezi, da u slučaju poništenja ugovora, svom saugovaraču vrati samo iznos sa kojim raspolaže tj. 30.000,00 €, b) protivvrednost iznosa koji je potrošen od strane poslovno nesposobnog lica u vreme zaključenja rušljivog ugovora; ako je stvar iskoristio ili ne takvo lice, to predstavlja faktično stanje koje sud procenjuje, i c) protivvrednost iznosa koje je poslovno ograničeno lice uništio ili otuđilo sa namerom da onemoguću povraćaj.

1 (c) Osim prava za navedeno ograničenje i prava za povraćaj od svog saugovaraču, poslovno ograničenog lica, ima i pravo na naknadu štete. Osim toga, on ima pravo da od saugovarača traži povraćaj svega onoga što je uzeo saugovarač ograničene poslovne sposobnosti.

Član 102. Prestanak prava za poništenje

- 1. Pravo zahtevati poništenje rušljivog ugovora prestaje istekom roka od jedne (1) godine od dana sticanja saznanja za razlog rušljivosti, odnosno od prestanka prinude.**
- 2. To pravo u svakom slučaju prestaje istekom roka od tri (3) godine od dana zaključenja ugovora.**

1 Za razliku od ništavih ugovora, kod kojih pravo za sticanje prava kod ništavih ugovora (član 96 ZOO), pravo za poništenje rušljivih ugovora može da se ostvari samo u roku propisanom zakonom, ili ukoliko u ovom roku ne bude podneta žalba, onda se javlja konvalidacija rušljivog ugovora, dok ugovor proizvodi pravno dejstvo od trenutka zaključenja (*ex tunc*). Pravo za poništenje rušljivog ugovora prestaje istekom roka od jedne godine računajući od dana saznanja o razlogu poništenja, zatim, kada razlog rušljivosti se odnosi na lukavstvo ili prevaru, i kada se odnosi i na nasilje, i od dana prestanka nasilja ili pretnje. Ovo se smatra subjektivnim rokom.

2 Zakonodavac je predvideo i subjektivni rok za prestanak ovog prava, koji iznosi tri godine računajući od datuma zaključenja ugovora. To znači da, posle isteka roka od tri godine od dana zaključenja ugovora, prestaje pravo ugovornih strana za poništavanje rušljivog ugovora, bez obzira na vreme u kome su bili obavješteni o razlogu zaključenja, njihov ugovor smatra se rušljivim. Rokovi navedeni u ovom članu su prekluzivni i nisu rokovi zastarelosti (koji se mogu prekinuti i obustaviti). Kratki prekluzivni rokovi predviđeni u ovom članu ograničavaju nesigurnu sudbine rušljivog ugovora. Pored toga, čak i sam saugovarač legitimne strane za podnošenje tužbe za poništenje rušljivog ugovora može da doprinese na bezbednosti o validnosti ugovora, dakle, ako želi ili ne da koristi svoje pravo predviđeno članom 98 stav 2 ZOO.

PODGLAVJE 5

DVOSTRANI OBAVEZUJUĆI UGOVORI

ODGOVORNOST ZA MATERIJALNE I PRAVNE NEDOSTATKE ISPUNJENJA

Komentar II deo II, glava 1, podglavlje 5, Dvostrani obavezujući ugovori

II. II deo, glava 1, podglavlje 5 odnosi se na dvostrane obavezujuće ugovore, odnosno o odgovornostima materijalne i pravne mane ispunjenja. I jednostrani i dvostrani obavezujući ugovori su ugovori tj. dvostrani pravni poslovi, za čiji nastanak potrebno je postojanje volje obeju strana. Razlika između njih postoji i u odnosu pitanja, da li je samo jedna strana

poverilac, odnosno da li jedna strana ima samo obaveze ili su istovremeno obe strane poverioci i dužnici, tj. da li obe strane imaju i zahteve od drugih strana. Kada jedna strana ima samo zahteve, dok druga strana ima obaveze odnosno dug, onda se radi o jednostranom ugovoru (npr. ugovor o poklonu – član 560 ZOO).

II. (a) S`druge strane kod dvostranih obavezujućih ugovora oba ugovarača, jedan prema drugom imaju najmanje po jedan zahtev i po jednu obavezu. S toga imajući u vidu njihove osobine, samo kod dvostranih obavezujućih ugovora a ne i kod jednostranih obavezujućih ugovora primenjuju se odredbe: o odgovornosti za materijalne i pravne nedostatke, prigovor o neispunjenju ugovora poništenje ugovora zbog neispunjenja ili revidiranja ugovora zbog izmenjenih okolnosti, nemogućnost ispunjenja, oštećenje preko mere.

II. (b) Ispunjenjem obaveza podrazumevamo brisanje duga koji je predmet obaveze dužnika, odnosno faktičko delovanje, realni akt sa kojim će sadržaj postojećeg duga biti ostvaren. Imajući u vidu da predmet duga o bilo kojem dozvoljenom davanju koje je objektivno moguće, nečinjenje ili propust, obaveza u širem smislu, ispunjava se davanjem, postupanjem, činjenjem ili čekanjem.

II. (c) Znači, kao ispunjenje obaveze smatra se ono davanje, za koje je dužnik bio obavezan, odnosno ono što je bilo predmet obaveze dužnika; radi se o ispunjenju, odnosno propustu, ali i ne i tekućem ispunjenju. Nedostatak se ne odnosi i na tekuće radnje, već o rezultatu ispunjenja obaveza; npr., ne postoji nedostatak popravke mašine za pranje veša kod koje nema funkcionalnog rezultata, znači rezultat popravke, nakon čega mašina bi normalno mogla da funkcioniše. I kad se radi u pravnim nedostacima, vreme pre završetka nije odlučujuće, odnosno završetak vremena ispunjenja, odnosno da li u tom trenutku postoje ili ne pravni nedostaci.

Član 103. Odgovornost za materijalne i pravne nedostatke

- 1. Kod ugovora sa naknadom svaki ugovarač odgovara za materijalne nedostatke svog neispunjenja.**
- 2. Isto tako, ugovarač odgovara i za pravne nedostatke ispunjenja i dužan je da štiti drugu stranu od prava i zahteva trećih lica kojima bi njeno pravo bilo isključeno ili suženo.**
- 3. Na ove obaveze nosioca shodno se primenjuju odredbe ovog zakona o odgovornosti prodavca za materijalne i pravne nedostatke, ako za određeni slučaj nije što drugo propisano.**

1 Što se tiče materijalnih nedostataka, radi se o faktičnim nedostacima, odnosno nedostaci ispunjene obaveze davanja, postupanja, nečinjenja, propusta ili strpljivosti, koje su predmet obaveze dužnika.

1 **(a)** Značaj “nedostaci” predstavlja izraz koji u svakodnevnici ima negativnu konotaciju. Međutim, značaj izraza konotacije subjektivne prirode koji zavisi od individualnog stanovišta. Npr., postavljanje keramičkih pločica II klase jednom određenom licu, za koga niža cena je

bitna u odnosu na kvalitet pločica, to ne predstavlja materijalni nedostatak, ali naprotiv, to je jedna prednost, dok za osobu, kvalitet i izgled pločica su od bitnog značaja u odnosu na cenu, postavljanje ovih pločica predstavlja materijalni nedostatak. Stoga postoji potreba da se predvide objektivni kriterijumi o postojanju ili nepostojanju materijalnih nedostataka, odnosno da se odredi sa kog stanovišta treba gledati njihovo ispunjenje.

1 (b) Objektivni kriterijum za procenu postojanja materijalnih nedostataka je ugovor, dužnik ima obavezu da ispuni svoje ugovorene obaveze koje proizilaze iz zaključenog ugovora. Iz ovoga i iz principa autonomije strana proizilazi da smisao pravne prirode materijalnih nedostataka, nikako ne može da se izjednači sa svakodnevnim izrazom *mana*, ali ako postoje materijalni nedostaci, prilikom ispunjenja njenih faktičkih elemenata, onda se to razlikuje od faktičkih elemenata obaveza, onako kao što su ugovoreni, ali ako nije ugovoreno, onda potrebno je da se baziramo na one koje reguliše zakon. Iz tog razloga smatramo da materijalni nedostatak postoji, kada se zaključuje ugovor za prodaju jednog starog dela jedne tehnološke jedinice, dok je prodavac isporučio napredniji deo, koji zbog modernizacije proizvoda, ne može da odgovara traženom delu (zbog starosti). Iako ovde na svakodnevnom dijalektu, se navodi da isporučeni deo ima nedostatke, u pravnom smislu deo ima materijalne nedostatke, jer njegov bini element ispunjenja obaveze se razlikuje od ugovorene obaveze.

2 *De lege lata* ili pravni nedostatak postoji kada je ispunjena neka obaveza, odnosno u njenom rezultatu postoji “*neko pravo trećeg lica koje isključuje, smanjuje ili ograničava*” prava dužnika. Ako se radi o sticanju prava (a ne stvari)poverioca, onda titular (dužnik) prava garantuje postojanje prava i nema nikakvih pravnih smetnji za njeno ostvarivanje. Osim toga, postoje pravne smetnje i u slučajevima kada postoji neko ograničenje pravne prirode.

2 (a) Dakle, postoje pravni nedostaci u okončanom poslu, odnosno u njegovom ishodu, treće lice ima to pravo ili jedno od prava koje treba da stiče poverilac koji, zbog njihovog postojanja, isključuje mogućnost da poverilac stiče ta prava ili kada one smanjuju ili ograničavaju pravo poverioca.

2 (b) Na osnovu svoje odgovornosti, dužnik je obavezan da štiti drugu stranu od prava i potraživanja trećih lica sa kojima će prava poverioca biti isključena ili sužena.

2 (c) Svrha ove odredbe je obaveza dužnika da štiti saugovarača, samo u slučaju kada stvarno postoji pravo trećeg lica, jer se radi o zaštiti od prava i zahteva, “*kojima će prava poverioca biti isključena ili sužena ..*” “*To znači da postoje pravni nedostaci samo kada zaista postoji pravo trećeg lica, a ne samo njegova tvrdnja ili verovanje da postoji.*”

2 (d) S druge strane, moguće je da sredstva za odbijanje zahteva trećeg lica ima na raspolaganju dužnik, ali ne i njegov saugovarač prema kome je treća strana podnela zahtev koji može biti podržan u odnosu na saugovarača, ali ne i na dužnika. Iz tog razloga smatramo da obaveza zaštite postoji u svakom slučaju, bez obzira na postojanje prava trećeg lica ili samo njegove tvrdnje, odnosno verovanje da će imati neko pravo koje bi isključilo ili ograničilo pravo koje bi trebao da stiče poverilac.

3 Treći stav ove odredbe propisuje da u vezi obaveza saugovarača srazmerno se primenjuju odredbe ovog Zakona koje se odnose na odgovornosti prodavca za materijalne i pravne nedostatke, ako za konkretan slučaj nije drugačije predviđeno .

II. PRIGOVOR NEISPUNJENJA UGOVORA

Član 104. Pravila istovremenog ispunjenja

1. U dvostranim ugovorima nijedna strana nije dužna ispuniti svoju obavezu ako druga strana ne ispuni ili nije spremna da istovremeno ispuni svoju obavezu, izuzev ako je što drugo ugovoreno ili zakonom određeno, ili ako što drugo proističe iz prirode posla.
2. Međutim, ako na sudu jedna strana istakne da nije dužna ispuniti svoju obavezu dok i druga strana ne ispuni svoju, sud će joj naložiti da ispuni svoju obavezu kad i druga strana ispuni svoju.

Opšti pregled - Kada je reč o pravilu istovremenog ispunjenja predviđenom u članu 104 ZOO, obim njegove primene treba da se sužava, uz napomenu da se to odnosi na obostrane obavezujuće ugovore, ali ne i u svim obostranim obavezujućim ugovorima. Na primer, ugovor o zajmu – zbog prirode odnosa ugovorenih strana - je isključena mogućnost da obe strane budu u obavezi da ispune svoje obaveze .

1 Pravilo o istovremenom ispunjenju obostrano obavezujućih ugovora, proizilazi iz odredbe stava 1 člana 104. ZOO . Ova odredbom predviđa da: “ u dvostranim ugovorima nijedna strana nije dužna ispuniti svoju obavezu ako druga strana ne ispuni ili nije spremna da istovremeno ispuni svoju obavezu, izuzev ako je što drugo ugovoreno ili zakonom određeno, ili ako što drugo proističe iz prirode posla”, iako ova odredba direktno ne osnuje ovo pravilo, ali to proizilazi iz sadržaja ove odredbe. Ako nijedna strana nije dužna da ispuni svoje obaveze, ako druga strana ne ispuni obavezu, onda je jasno da su obe strane takođe obavezne istovremeno da ispune svoje obaveze. Ovo pravilo se ne može uzeti doslovce, jer iz dikcija ove odredbe proizilazi da je jedna strana dužna da ispuni svoju obavezu, ne samo kada i druga strana istovremeno ispuni svoju obavezu, nego i kada je druga strana spremna da istovremeno ispuni svoju obavezu.

1 (a) Ovo pravilo se primenjuje ispunjenjem tri grupe okolnosti: ako se saugovarači nisu drugačije dogovorili; ili ako nije drugačije propisano zakonom; i ukoliko drugačije proizilazi iz prirode posla, u sva ova tri slučaja različito treba shvatiti postojanje redosleda - ispunjenje ugovora, određeno zakonom ili prirodom poslova, koja isključuje istovremeno ispunjenje pravila.

1 (b). Prednost odredbe za ugovaranje inače i drugačije potiče iz principa dostupnosti odredbama ZOO. Kad god je takva ugovorna odredba važeća, redosled ispunjenja ugovora će imati prednost nad pravilom istovremenog ispunjenja.

104.1 (c) Prednost pred istovremeno pravilo će imati i posebne zakonske odredbe. Oni se mogu primeniti u svim ugovorima, kao što su, npr. odredbe člana 105 ZOO, ili za određene vrste ugovora za koje odstupanje od pravila predviđenih za istovremeno ispunjenje. Na primer, ovo pravilo isključuje a istovremeno i uređuju redosled za isplatu shodno ugovoru o

nalogu (član 763i LPD) i isplatu provizije kod ugovora o komisiji (član 785 od ZOO). Osim ZOO, i odredbe drugih zakona mogu da predvide nekakav redosled ispunjenja.

1 (d) Pravilo istovremenog ispunjenja neće se primeniti ni u onim slučajevima kada jedan redosled ispunjenja potiče od prirode posla. Značaj “priroda posla” treba shvatiti opširnije. Ugovorene obaveze mogu da budu takve da po svojoj prirodi isključuje mogućnost primene pravila o istovremenom ispunjenju. Kao primer može da se uzme slučaj kada obaveza jedne strane zavisi od obavljanja nekog posla u što kraćem roku, dok obaveza druge strane se odnosi na čekanje, postupanje ili propuštanje radnje koje traju duže vremena, (slučajevi davanja stvari pod zakup ili slučaj davanja licence), objektivno nije moguće istovremeno ispunjenje. Takođe, kada jedna ili obe strane imaju veći broj obaveza istovremeno, stoga pravilo istovremenog ispunjenja često ne može da se primeni.

1 (e) Što se tiče pravila o istovremenom ispunjenju treba da se razlikuje jedna veoma važna posledica situacije u kojoj će jedna stranka tražiti ispunjenje, ali neće pružiti ili ne bi bila spremna za ispunjenje svojih obaveza. U ovom slučaju, ovaj strana će doći na docnju (član 305 i 306 ZOO), jer jedna strana kasni i u slučaju kada je spremna da prihvati ispunjenje druge strane, ali ne i da pruži istovremeno ispunjenje svoje obaveze dospele za plaćanje.

2 Stav 2 se odnosi na pravne posledice za podnošenje prigovora za neispunjenje ugovorenih obaveza, čime se podrazumeva da je jedna strana podnela tužbu za ispunjenje protiv druge strane. Tužilac koji u tužbi može da ističe da svoju obavezu je spreman istovremeno da ispuni, ako i tuženi ispuni svoju obavezu tako da prigovor tuženog za neispunjavanje ugovora će biti irelevantan, jer sada u tužbenom zahtevu je prihvaćeno pravilo za istovremeno ispunjenje. S druge strane, ukoliko tužbeni zahtev ne bi sadržao spremnost tužioca da ispuni svoju obavezu, prigovor tuženog bi imao podršku, tako da posledice podnošenja prigovora bi trebalo da budu u tome gde bi sud naložio tuženom da ispuni svoju obavezu kada bi i druga strana (tužilac) ispunio svoju obavezu. Dakle, ovaj prigovor je pravno-materijalnog karaktera a ne pravno-proceduralnog karaktera.

Član 105. Kad ispunjenje obaveze jedne strane postane neizvesno

- 1. Ako je ugovoreno da prvo jedna strana ispuni svoju obavezu, pa se posle zaključenja ugovora materijalne prilike druge strane pogoršaju u toj meri da je neizvesno da li će ona moći ispuniti svoju obavezu, ili ako ta neizvesnost proizlazi iz drugih ozbiljnih razloga, strana koja se obavezala da prva ispuni svoju obavezu može odložiti njeno ispunjenje dok druga strana ne ispuni svoju obavezu ili dok ne pruži dovoljno obezbeđenje da će je ispuniti.**
- 2. To važi i kad su materijalne prilike druge strane bile u istoj meri teške još pre zaključenja ugovora ako njen saugovarač to nije znao niti je morao znati.**
- 3. U tim slučajevima strana koja se obavezala da prva ispuni svoju obavezu može zahtevati da joj se obezbeđenje pruži u primerenom roku, a posle proteka tog roka bez rezultata, može raskinuti ugovor.**

Opšti pregled.- Odredba člana 104 ZOO reguliše pitanje o istovremenom ispunjenju i prigovora za neispunjenje obaveze, onda, kada se primenjuju pravila o istovremenom

ispunjenju, odredbom člana 105 ZOO predviđa se regulisanje pitanja o nesigurnom ispunjenju (*exceptio non rite adimpleti contractus*).

(a) Prigovor o nesigurnom ispunjenju, ovlašćuje ugovornu stranu, koje prva mora da ispuni svoju ugovorenu obavezu, podstiče na ispunjenje obaveze, odnosno da zahteva dovoljnu sigurnost za ispunjenje obaveze od druge ugovorene strane, ukoliko bi ispunjenje druge strane bilo nesigurno. Budući da u tom slučaju postoji mogućnost da ugovorna strana ne ispuni svoju obavezu, može se reći da ova suprotnost leži u zaštiti principa jednake vrednosti davanja strana kod obostrano obavezujućih ugovora.

1. Pravo za podnošenje prigovora za neizvesno ispunjenje pripada onoj ugovornoj strani koja bi se prva obavezala da ispuni svoju obavezu, što nije to sporno. S druge strane, jasno je da prigovor za nesigurno ispunjavanje ne može se podneti prilikom primene pravila istovremenog ispunjenja, jer onda obe strane su takođe u obavezi za istovremeno ispunjenje svojih obaveza.

1 (a) Za ispravnost podnošenja prigovora o nesigurnom ispunjenju potrebno je postojanje obostrano obavezujućeg ugovora, i da jedna ugovorena strana bude primorana da prva ispuni svoje obaveze i postojanje neizvesnosti za ispunjenje.

1 (b) Nesigurnost za ispunjenje može da potiče od objektivnih i subjektivnih razloga. Radi se o poremećenosti materijalnog položaja do te mere koja to čini neizvesnim, da li će ona ugovorena strana moći da ispuni svoju obavezu. Iz tog razloga, može se reći da postoji neizvesnost ispunjenja kada u trenutku zaključenja ugovora materijalna situacija jedne strane bila je tako teška, tako da je to čini neizvesnom da li će biti u stanju da ispuni svoje obaveze, takođe i onda kada je situacija bila teška nakon zaključenja ugovora. Dakle to bi su bili objektivni razlozi o nesigurnom ispunjenju.

1 (c) Kada postoji jedna veoma velika nesigurnost kod jedne strane za ispunjenje svoje obaveze, onda druga ugovorena strana koja ima za obavezu prva da ispuni obavezu, može da odloži ispunjenje sve dok druga strana ne bude ispunila svoju obavezu, ili sve dok ne bude pružila dovoljno sigurnosti da će ispuniti obavezu. U onim slučajevima kada se nesigurnost za ispunjenje javlja nakon zaključenje ugovora, za ostvarenje tog prava dovoljno je samo da postoji ozbiljna nesigurnost za ispunjenje.

2 Međutim, kada je postojala neizvesnost ispunjenja jedne ugovorene strane i u vreme zaključenja ugovora, da bi se steklo pravo za podnošenje prigovora koji se odnosi na nesigurno ispunjenje, potrebno je da postoji subjektivna pretpostavka kod druge ugovorene strane.

2 (a) Prilikom zaključenja ugovora, ugovorene strane moraju da pristupe sa posebnom pažnjom, ali ako već nisu to uradile, onda bi trebalo da otklone posledice nedostatka njihove lične pažnje. U ovom slučaju to znači da pravo da se odloži ispunjenje obaveze zbog nesigurnog ispunjenja druge strane, koje je postojalo u vreme zaključenja ugovora, to pravo bi imalo samo ona strana koja nije znala o postojanju teške materijalne situacije druge strane, odnosno zbog druge ozbiljne nesigurnosti ispunjenja, uprkos činjenici da je postupala sa potrebnom pažnjom.

2 (b) Sa pojavom nesigurnosti ispunjavanja, ne samo da je ugrožen princip davanja iste vrednosti, ali i sama svrha ugovora, jer je neizvesno da li stranka može da ispuni svoju obavezu, a druga strana da je zaključila ugovor imajući u vidu da će druga strana ispuniti. Dakle, prva strana može odložiti izvršenje svojih obaveza sve dok se ne povrati suštinska sigurnost o ispunjenju svrhu ugovora, suštinska sigurnost se vraća tada kada druga strana ispuni svoje obaveze ili da obezbedi sigurnost za ispunjenje. U tom slučaju ne bi bilo moguće da se zahteva, kao za ispunjenje tako i za sigurnost da se daje od druge strane, ali ispunjenje može dati bilo koji treće ovlašćeno lice. Sredstvo sigurnosti može biti bilo koje uobičajeno sredstvo za osiguranje, važno je da se ovime na uobičajen način i sa sigurnošću ispuni celokupna obaveza.

3 Ostaje otvoreno pitanje, koliko vremena treba da čeka ugovorena strana za ispunjenje ugovorenih obaveza, odnosno pružanje sigurnosti, jer obe strane, prilikom zaključenja ugovora, očekivale su da sve obaveze koje proizilaze iz ugovora budu ispunjene u određenom roku, ili, u zavisnosti od prirode posla, u optimalnom roku, ili u nekom razumnom roku. Iz ovog razloga, ugovorena strana koja se prvo obavezala da ispuni svoje obaveze, u zavisnosti od okolnosti slučaja, a ukoliko druga strana to ne učini, prva strana ima pravo da raskine ugovor.

III. RASKIDANJE UGOVORA ZBOG NEISPUNJENJA

Član 106. Prava jedne strane kada druga strana ne ispuni svoju obavezu

1. U dvostranim ugovorima, kad jedna strana ne ispuni svoju obavezu, druga strana može, ako nije što drugo određeno, zahtevati ispunjenje obaveza ili, pod uslovima predviđenim u idućim članovima, raskinuti ugovor prostom izjavom, ako raskid ugovora ne nastupa po samom zakonu. U svakom slučaju strana ima pravo na naknadu štete.

Pravo jedne strane da zahteva ispunjenje obaveza od druge ugovorene strane je osnovno pravo poverioca koje proizilazi iz svakog ugovora, i to ne smo iz obostranog ugovora, kako je propisano u ovoj odredbi (“kod obostranih ugovora”), jer, npr. prilikom dospelosti obaveze poklonodavca, onda se stiče pravo za ispunjenje ugovora, i ako je ovde reč o jednostranom obavezujućim ugovorom, a ne o obostranim obavezujućim ugovorom.

1 (a) Izraz u ovoj odredbi: “ kad jedna strana ne ispuni svoju obavezu “ , označava trenutak u kojem poverilac stiče pravo prema ovoj zakonskoj odredbi, ali samo u opštim crtama su definisane posledice neispunjenje obaveze dužnika. Da bi se raskinuo ugovor zbog neispunjenja, potrebno je da budu ispunjeni sledeći uslovi: prvo treba da se radi o obavezujućim obostranom ugovoru—sa naknadom, da ugovorene obaveze nisu ispunjene i krivica za neispunjenje ugovorenih obaveza bude na strani dužnika.

1 (b) Za neispunjavanje ugovora može se govoriti kada je prestalo pravo dužnika za ispunjenje obaveze, ali dok on ima to pravo, onda može se govoriti docnju ispunjenja. Iz tog

razloga, za neispunjenje obaveze dužnika može se govoriti kada krajnji rok za ispunjenje ugovora je bitan element ugovora a dužnika ne ispuni svoju prispelu obavezu i kada je rok ispunjenja nebitan element ugovora, onda istekom razumnog roka kasnije određenog od strane poverioca, ako i u ovom roku se ne ispuni ugovorena obaveza - onda ugovor se raskida.

1 (c) Neispunjenje obaveze može da bude u celosti ili delimično: delimično neispunjenje može da dovede do raskida ugovora, ovo proizilazi iz pravila o delimičnom neispunjenju, odnosno pravila raskida ugovora u slučaju delimičnog neispunjenja (član 113 ZOO).

Član 107. Kad je ispunjenje o roku bitni sastojak ugovora

- 1. Kad ispunjenje obaveze u određenom roku predstavlja bitan sastojak ugovora, pa dužnik ne ispuni obavezu u tom roku, ugovor se raskida po samom zakonu.**
- 2. Ali, poverilac može održati ugovor na snazi, ako po isteku roka, bez odlaganja, obavesti dužnika da zahteva ispunjenje ugovora.**
- 3. Kad je poverilac zahtevao ispunjenje, pa ga nije dobio u razumnom roku, može izjaviti da raskida ugovor.**
- 4. Ova pravila važe kako u slučaju kad su ugovorne strane predvidele da će se ugovor smatrati raskinutim ako ne bude ispunjen u određenom roku, tako i onda kad je ispunjenje ugovora u određenom roku bitan sastojak ugovora po prirodi posla.**

1 Rok za izvršenje ponekad je bitan element ugovora, a ponekad i nije. Raskid ugovora kada rok za ispunjenje nije bitan element ugovora, propisano je u članu 108 ZOO, ova odredba uređuje raskid ugovora gde rok za ispunjenje ugovorenih obaveza je bitan element ugovora (ugovor sa fiksnim rokom).

1 (a) Da bi smo lakše shvatili ovu situaciju koja je propisana zakonom, potrebno je dati odgovor, kada je rok bitan element ugovora. Rok za ispunjenje ugovora je bitan kada potiče od prirode posla i kada su ugovorene strane predvidele raskid ugovora koji za posledice ima neispunjenje ugovora u ugovorenom roku.

1 (b) Kada ispunjenje obaveze u određenom roku je bitan element ugovora, dok dužnik ne ispuni svoju obavezu u predviđenom roku, ugovor prestaje po samom zakonu, s tim u vezi nije potrebno bilo koja izjava poverioca. Određeni rok za ispunjenje ugovorene obaveze je od suštinskog značaja kada je izričito naglašeno da će se obaveza ispuniti u "fiksnom roku", "najkasnije do", ili na bilo koji drugi način na osnovu kojeg se može jasno shvatiti rok u kojem dužnik mora da ispuni svoju obavezu.

1 (c) Kada je rok bitan element ugovora, dužnik nikako ne pada u docnju, ali ukoliko ne ispuni obavezu u roku, ugovor se raskida sam po sebi shodno zakonu u trenutku istekom roka za ispunjenje.

1 (d) Raskid ugovora na osnovu samog zakona u ovim slučajevima znači da, u situacijama navedenim poverilac ne bi trebalo da preduzme bilo kakvu radnju za raskid ugovora, jer sam istek roka, kao bitan element ugovora, deluje takao da ugovor bude raskinut, što znači da istek roka je konstitutivna radnja. To znači da shodno zakonu sada imamo jednu novu

pravnu situaciju. S druge strane, u slučaju spora, bilo bi pogrešno da se podnese konstitutivni tužbeni zahtev i donošenje konstitutivne presude, jer je nova pravna situacija nastala na osnovu samog zakona koje isključuje mogućnost da ona nastaje presudom. Eventualni tužbeni zahtev bi bio deklarativne prirode, tako da će i presuda biti deklarativna.

2 Iako fiksni ugovor (*exo ipso*) bude raskinut nakon neuspešnog završetka roka, zakon daje mogućnost poveriocu da ugovor zadrži na vlasti, tako da nakon isteka roka za ispunjenje obaveze od strane dužnika, da istog obavesti da zahteva odlaganje za ispunjenje ugovora. Dajući ovu mogućnost poveriocu, zakonodavac je polazio od pretpostavke da je rok za ispunjenje obaveze ugovoren u njegovom interesu, a ne u interesu dužnika.

2 (a) Gornja odredba pominje obaveštenje dužnika, koja se u prvom pogledu može smatrati kao usmeno obaveštenje, ali treba to shvatiti da ona nije potpuno jasna, takvo obaveštenje proizvodi i konkludivne radnje (npr., isporuka teretnih vozila od strane prodavca prvog dana nakon isteka ugovorenog fiksnog roka). Ovo obaveštenje, po svojoj prirodi je retroaktivnog karaktera i deluje od trenutka isteka fiksnog roka, tako da i njegov uticaj utiče na rok ispunjenja kao jedan bitan element na nebitan element ugovora.

3. Na ovaj način, poverilac ne može jednostrano da raskine ugovor pre isteka razumnog roka za ispunjenje, jer kada je poverilac zahtevao ispunjenje, isto nije bilo u nekom razumnom roku, onda poverilac može da zahteva raskid ugovora. Ako razuman rok ističe bez uspeha, ugovor zbog isteka ovog roka neće biti raskinut *ex lege* već izjavom poverioca.

4 Gornje pravilo se primenjuje i u onim situacijama kada su se ugovorne strane dogovorile da će se ugovor smatrati raskinutim, ukoliko nisu ispunjene ugovorene obaveze u razumnom roku, isto tako i kada po svojoj prirodi ispunjenje ugovorenih obaveza u razumnom roku predstavljaju bitan element ugovora. Treba napomenuti da obaveštenje za raskid ugovora predstavlja konstitutivni karakter ugovora, što znači da je ugovor raskinut u trenutku kada je dužnik dobijao obaveštenje od strane poverioca. Dakle, sa proceduralnog aspekta, podnošenje tužbenog zahteva za raskid ugovora bilo bi pogrešno, jer ugovor ne može da se raskida odlukom suda već kako je gore navedeno.

Član 108. Kad ispunjenje o roku nije bitni sastojak ugovora

1 Kad ispunjenje obaveze u određenom roku nije bitni sastojak ugovora, dužnik zadržava pravo da i posle isteka roka ispunji svoju obavezu, a poverilac da zahteva njeno ispunjenje.

2. Ako poverilac želi raskinuti ugovor, mora ostaviti dužniku primeren naknadni rok za ispunjenje.

3. Ako dužnik ne ispunji obavezu u naknadnom roku, nastupaju iste posledice kao i u slučaju kad je rok bitni sastojak ugovora.

1 Kada ispunjenje obaveze u određenom roku nije bitan element ugovora dužnik zadržava pravo, čak i nakon ovog roka, da ispunji svoju ugovornu obavezu. Treba napomenuti da zadržavanje prava dužnika za ispunjenje obaveza ne znači da on nije u docnji. Istekom roka

za ispunjenje, on pada u docnju, ako su ispunjene i ostale pretpostavke, on snosi i posledice docnje, ali i dalje ima pravo da ispuni svoju obavezu. Pravu dužnika za ispunjenje svoje obaveze i po isteku roka, odgovora i nemogućnost poverioca da raskine ugovor odmah nakon pada dužnika u docnju i obaveza dužnika da ponudi jedan dodatni rok za ispunjenje obaveze pre raskida ugovora.

1 (a) Stoga, u principu ugovor ne može da se reši *ex lege*, raskine, ni sa izjavom poverioca, sve dok ne bude istekao dodatni razumni rok za ispunjenje ugovorenih obaveza, izuzev ugovor može da se reši sa izjavom poverioca i bez odobrenja dodatnog roka u slučajevima propisanim u članu 109 ZOO, čak i pre završetka roka kao u slučaju propisan u člana 110. ZOO.

1 (b) Nakon što je dužnik pao u docnju, poverilac može da odredi jedan dodatni rok za ispunjenje obaveza, zatim može da zahteva ispunjenje bez određivanja bilo kojeg dodatnog roka ili da ne preduzima bilo koje radnje.

2 Kada ispunjenje obaveze u određenom roku nije bitan element ugovora, poverilac je dužan da dužniku ostavi jedan razuman dodatni rok za ispunjenje obaveze, nakon čega, ako ne izvrši, onda nastaju iste obaveze kao kod ugovora kod kojeg rok nije bitan element ugovora (126 ZOO).

3 Ako dužnik ne ispuni svoju obavezu i u novom roku, kojeg mu je omogućio poverilac, onda i ovde nastaju iste posledice kao u onom roku koji je bitan element ugovora. Kada ugovor bude raskinut, smatra se kao da uopšte nije zaključen. Ugovorne strane se oslobađaju svojih obaveza, izuzev obaveze za plaćanja moguće štete. Raskid ugovora ima povratno dejstvo i svaka strana može tražiti povraćaj u pređašnje stanje (*restitutio in integrum*), koje je postojalo pre zaključenja ugovora i svaka strana je dužna da plati naknadu za korist koju je stekao na osnovu onoga što je imao obavezu da vrati, odnosno, ako se radi o novčanoj obavezi onda da plati i kamatu od dana uplate.¹⁶⁹

Član 109. Raskidanje ugovora bez ostavljanja naknadnog roka

1. Poverilac može raskinuti ugovor bez ostavljanja dužniku naknadni rok za ispunjenje ako iz dužnikovog držanja proizlazi da on svoju obavezu neće izvršiti ni u naknadnom roku.

Prvo, ovoj odredbi treba pridati pažnju, obzirom da se ne odnosi na fiksne ugovore i na one ugovore čiji rok za ispunjenje nije bitan element ugovora, samo kod ove vrste ugovora može da se odobri dodatni rok. U isto vreme odredba propisuje i slučajeve u kojima dužniku pripada pravo i na ovaj rok, koji je usmeren na unapređenje položaja poverioca, onda s pravom može pretpostaviti da primena pravnog principa o produženom roku u konkretnoj situaciji ne šteti dužniku, već bi samo poboljšao položaj poverioca.

.....
¹⁶⁹ Vidi Presudu Vrhovnog Suda u Prištini Rev. br. 18/09 od 04.07.2012 i presudu Privrednog Suda u Prištini P. br. 245/2006 od 16.01.2008,

1 (a) Izjava volje poverioca koja ima trenutni efekat, može da raskine ugovor i pre isteka dodatnog roka, ako iz dužnikovog stava jasno proizilazi da on svoju obavezu neće izvršiti ni u naknadnom roku. Izraz “dužnikov stav” treba je shvatiti opširnije, kako bi se obuhvatile ne samo aktivne radnje dužnika, već i njegova propuštanja. Znači, ovde su obuhvaćene i izjave dužnika, pa i konkludentne radnje (npr. prestanak proizvodnje ugovorene robe koju nema u skladište) i propuštanja (nedostatak bilo koje aktivnosti pri završetku ugovorenog dela ili zgrade.) U stanje dužnika treba obuhvatiti i okolnosti u kojima se on nalazi, (npr. nemogućnost za plaćanje).

1 (b) Dodatni rok za ispunjenje nije potreban ne samo kada isti potiče od dužnikovog držanja, ali čak i kada su odložene radnje beskorisne za poverioca, koje i u onim slučajevima kada iz ugovora proizilazi namera strana za ispunjavanje obaveze u određenom roku, a dodatni rok nije potreban, zbog kašnjenja poverilac nema interes za ispunjenje (npr. priprema propagandnog materijala za izbore, koji, nakon izbora, više nije u interesu naručioca).

Član 110. Raskidanje ugovora pre isteka roka

1. Kad je pre isteka roka za ispunjenje obaveze očigledno da jedna strana neće ispuniti svoju obavezu iz ugovora, druga strana može raskinuti ugovor i zahtevati naknadu štete.

Pre nastupanja roka za ispunjenje obaveza shodno odredaba ZOO, u principu, poverilac ne može jednostrano da raskine ugovor, ali ovde postoje dva izuzetka od ovog pravila. Prvi izuzetak je predviđen u članu 105 ZOO, i drugi u članu 110 ZOO.

1 (a) Pravo na raskid ugovora pre isteka roka ima ona ugovorena strana koja dokaže da suprotna strana očigledno neće ispuniti svoju obavezu iz ugovora. Ove treba da se posveti veća pažnja u odnosu na odredbu člana 109 ZOO, obzirom da se ovde radi o situaciji kada dužniku i dalje teče rok za ispunjenje obaveze, rok koji još nije istekao, ukoliko bi se ova odredba primenila bez dovoljne pažnje, onda bi smo imali jednu situaciju neravnopravnosti ugovorenih strana.

1 (b) Ova odredba ima u fokusu neispunjavanje obaveza, za koje je odgovoran dužnik, ali ne i one za koje nije odgovoran. Ovo potiče od prava koje ima poverilac da traži nadoknadu, pravo na naknadu štete poveriocu pripada, samo u onim slučajevima kada dužnik ne ispuni svoju obavezu za koje je odgovoran.

1 (c) Ovlašćeni saugovarač ugovor raskida jednostranom voljom, (vidi komentar odredbe člana 107 ZOO).

Član 111. Raskidanje ugovora sa uzastopnim obavezama

1. Kad u ugovoru sa uzastopnim obavezama jedna strana ne ispuni jednu obavezu, druga strana može, u razumnom roku, raskinuti ugovor u pogledu svih budućih obaveza, ako je iz datih okolnosti očigledno da ni one neće biti ispunjene.

2. Strana može raskinuti ugovor ne samo u pogledu budućih obaveza, nego i u pogledu već ispunjenih obaveza, ako njihovo ispunjenje bez izostalih ispunjenja nema interesa za nju.

3. Dužnik može održati ugovor ako da odgovarajuće obezbeđenje.

1 Ako dužnik kontinuirane obaveze ne ispuni neku o obaveza ,poverilac može , u razumnom roku da raskine ugovor o svim budućim obavezama , i ako se iz konkretne okolnosti jasno vidi da se neće ispuniti obaveze. Formulacija ove odredbe jasno ukazuje, da u slučaju neispunjavanja budućih obaveza, položaj biće sličan položaju strana kod fiksnih ugovora. Dužnik zadržava pravo da kasnije , u razumnom roku ispuni obavezu, a poverilac će imati priliku da jednostranim proglašenjem da raskine ugovor ukoliko obaveza ne bude ispunjena u docnijem razumnom roku.¹⁷⁰

2 O pravilnosti raskida ugovora potrebno je da bude jasno da sve buduće obaveze neće biti ispunjene i to ne samo ona periodična obaveza koja je direktan uzrok jednostranog raskida. S obzirom da se radi o budućim obavezama, ovde se radi o raskidu pre nastupanja obaveze dužnika, kada postoji stepen verovatnoće i moguće konkretne okolnosti da on neće ispuniti te obaveze,onda je potrebno da se primenjuje ono što je rečeno u komentaru odredbe člana 110 ZOO koji reguliše raskid ugovora pre isteka roka.

2 (a) Jednostrani raskid ugovora kontinuirane obaveze kod dužnika može da izazove *ex tunc* radnje, odnosno i u ono što je dužnik ispunio sve do tog trenutka, dok za takve vanredne radnje, potrebna je dopuna pretpostavke propisana u stavu 2 ovog člana.

2 (b) Poverilac ima pravo da raskine ugovor *ex tunc* radnjama samo ukoliko ne postoji interes da se ispuni ono koje je ispunjeno, odnosno ako postoji interes za naknadna ispunjenja, zbog čega se i ugovor raskida. U stvari, to bi bilo kada bi sve periodične obaveze činile jednu celinu, zbog čega je poverilac i zaključio ugovor.

3 Dužnik može da zadrži ugovor ukoliko bi pružio relevantnu bezbednost, tj. da dužnikovo pružanje pouzdano relevantne sigurnosti isključuje poverioca da raskine ugovor. Ne može da se diskutuje o pravu poverioca da raskine ugovor, pružanjem bezbednosti,ali bezbednost treba da bude prilagodan i bez obzira da li je bezbednost pružio poverilac ili neko treće lice, ali je od značaja vreme davanja sigurnosti. Ako poverilac bude najavio raskid ugovora odmah nakon pada dužnika u docnju, neće se raspravljati o njegovom pravu za jednostrani raskid i pored blagovremenog pružanja pouzdane bezbednosti,koje je ostavljeno na raspolaganje dužniku za naknadno ispunjenje. Međutim, jedno suprotno dejstvo imao bi ugovor, ako bi u razumnom roku pružio bezbednost nakon jednostranog raskida, ukoliko poverilac ne bi obavestio dužnika o nameri raskida ugovora.

Član 112. Dužnost obaveštavanja

1. Poverilac koji zbog neispunjenja dužnikove obaveze raskida ugovor, dužan je to bez odlaganja saopštiti dužniku.

112. Ako poverilac želi da zbog neispunjenja obaveze poverioca raskine ugovor,on je obavezan da o tome obavesti dužnika u što kraćem roku, jer namera koja nije saopštena

170 Vidi presudu Vrhovnog Suda Kosova u Pristini Gz.br. 110/2009 od 05.04.2012.

dužniku u razumnom roku ne proizvodi pravno dejstvo. Ovo je od posebnog značaja kada treba da se odluci o naknadi štete koja je naneta dužniku zbog neblagovremenog obaveštavanja (npr. dužnik je nastavio sa proizvodom naručene robe od strane poverioca, iste će ostati u skladište ukoliko bi se ugovor raskinuo bez obaveštavanje itd.).

Član 113. Ugovor koji se ne može raskinuti

1. Ugovor se ne može raskinuti zbog neispunjenja neznatnog dela obaveza.

Cilj ugovora može da bude ispunjen i u onim slučajevima kada je obaveza iz ugovora delimično ispunjena, ali sa druge strane, neće se smatrati da je ugovor ispunjen ukoliko nije ispunjen i onaj manji deo ugovora, stoga je potrebno da se ima u vidu, da li se radi o manjem delu obaveze ili ne. I pored toga što nije ispunjen jedan manji deo ugovora, poverilac nema pravo da raskine ugovor, isti i dalje može da zahteva ispunjenje onog dela obaveze, s'tim što istom pripada i pravo na naknadu štete, jer je dužnik obavezan da u celosti ispuni obavezu onako kako je predviđeno ugovorom.

Član 114. Pravne posledice raskida

- 1. Raskidom ugovora obe strane su oslobođene svojih obaveza, izuzev obaveze na naknadu eventualne štete.**
 - 2. Ako je jedna strana izvršila ugovor potpuno ili delimično, ima pravo da joj se vrati ono što je dala.**
 - 3. Ako obe strane imaju pravo zahtevati vraćanje datog, uzajamna vraćanja vrše se po pravilima za izvršenje dvostranih ugovora.**
 - 4. Svaka strana duguje naknadu drugoj za koristi koje je u međuvremenu imala od onoga što je dužna vratiti, odnosno naknaditi.**
 - 5. Strana koja vraća novac dužna je platiti zateznu kamatu od dana kad je isplatu primila.**
-

1 Raskid ugovora uvek proizvodi samo jedan efekat, a to je oslobađanje od obaveze ugovornih strana koje su imale na osnovu ugovora koji je raskinut. Pored toga, pod odgovarajućim pretpostavkama raskida ugovora može imati za posledice obavezu jednostrane ili obostrane restitucije, kao i obavezu za naknadu za koristi od ispunjavanja, odnosno obaveza za plaćanje zatezne kamate.

1 (a) Oslobađanje od obaveza koje proizilaze iz raskinutog ugovora je osnovno, dok opšta i neizbežna posledica raskida ugovora je to, da raskinuti ugovor više ne postoji, isti ne proizvodi pravno dejstvo, odnosno obaveze, nijedna strana ne može da zahteva ispunjenje obaveza koje su postojale po osnovu ugovora.

1(b) Međutim, to nikako ne isključuje sekundarne obaveze, ukoliko bi se ispunile određene pretpostavke. Raskid nikako ne podrazumeva oslobađanje od obaveza za naknadu štete, ili

drugih obaveza, koje mogu da nastanu u situaciji kada je jedna strana odgovorna za raskid, dok obaveza za naknadu štete i ostalih obaveza biće na teret ugovorene strane odgovorne za raskid ugovora.

2 Od oslobađanja iz obaveza koje proizilaze iz raskinutog ugovora – odnosno od prestanak pravnog osnova eventualno mogućih presticija - proizilazi jedna druga posledica, koja nije uvek prisutna, ali samo kada je jedan od ugovarača delimično ispunio svoju obavezu po osnovu ugovora. Ako je jedna strana ispunila svoju obavezu u celosti ili delimično, raskidom ugovora stiće pravo da povрати ono što je dato (delimična restitucija).

3 Postoji mogućnost da su obaveze iz ugovora ispunile obe strane u većoj meri. Onda, ukoliko su obe strane delimično ispunile obaveze, sasvim je jasno da obe strane imaju pravo da zahtevaju da povrate ono što su dale (obostrana restitucija).

4 Kao i u slučaju jednostrane restitucije, kada samo jedna strana ima obaveze, dok druga zahteva, onda se primenjuju opšta pravila o ispunjenju obaveza uzajamne restitucije, obe strane su istovremeno i poverioci i dužnici, tako da u slučajevima reciprociteta vraćanja primenjuju se pravila za obaveze obostranih ugovora. Povraćaj onoga što je uzeto, nije neophodno da bude uvek moguće, ali je moguće da ono što je ispunjeno da bude potrošeno. Onda je jasno da, prirodna restitucije objektivno nije moguća, te je potrebno da se odgovori na pitanje na šta se zasniva povraćaj.

5 Saugovorać koji je delimično ispunio obavezu po osnovu ugovora koji je raskinut, koja od vremena ispunjenje pa sve do vraćanja, mogla je da ima dobiti, ali najjednostavniji slučaj takvog profita je kamata. Zbog ove mogućnosti, mora se reći da, pored obaveze vraćanja onoga što je primljeno, strane jedna drugoj duguju na ime ostvarene dobiti od onoga za koje su obavezne da vrate, stranka koja vraća novac dužna je da plati kamatu od dana prijema uplate.

Član 115. Objava raskida

1. Raskid se vrši objavom raskida drugoj strani.

Raskid se vrši prostom izjavom prema drugoj strani. Ovom prilikom zakonodavac nije propisao neku posebnu formu za objavu raskida. Dovoljno je da samo jedna strana koja ima pravo na raskid ugovora da objavi, ukoliko su o tome ispunjeni zakonski uslovi, da objavi i drugoj ugovorenoj strani da želi da raskine ugovor. Zakonom nije predviđena neka posebna forma za raskid ugovora.

IV. RASKIDANJE ILI IZMENA UGOVORA ZBOG PROMENJENIH OKOLNOSTI

Član 116. Klausula Rebus Sic Stantibus

1. Ako posle zaključenja ugovora nastupe okolnosti koje otežavaju ispunjenje obaveze jedne strane, ili ako se zbog njih ne može ostvariti svrha ugovora, a u jednom i u drugom slučaju u toj meri da je očigledno da ugovor više ne odgovara očekivanjima ugovornih strana i da bi po opštem mišljenju bilo nepravično održati ga na snazi takav kakav je, strana kojoj je otežano ispunjenje obaveze, odnosno strana koja zbog promenjenih okolnosti ne može ostvariti svrhu ugovora može zahtevati da se ugovor raskine.
2. Raskid ugovora ne može se zahtevati ako je strana koja se poziva na promenjene okolnosti bila dužna da u vreme zaključenja ugovora uzme u obzir te okolnosti ili ih je mogla izbeći ili savladati.
3. Strana koja zahteva raskid ugovora ne može se pozivati na promenjene okolnosti koje su nastupile po isteku roka određenog za ispunjenje njene obaveze.
4. Ugovor se neće raskinuti ako druga strana ponudi ili pristane da se odgovarajući uslovi ugovora pravično izmene.
5. Ako izrekne raskid ugovora, sud će na zahtev druge strane obavezati stranu koja ga je zahtevala da naknadi drugoj strani pravičan deo štete koju trpi zbog toga.

Opšti pregled- Načelo *pacta sunt servanda* nalaže ugovornim stranama ispunjenje ugovornih obaveza. Ponekad, nakon zaključenja ugovora, mogu se stvoriti okolnosti koje strane nisu mogle predvideti, osujetiti ili ih eliminisati i one stranama, bez njihove krivice, objektivno čine nemogućim ispunjenje obaveza. Onda se te obaveze gase (vidi član 120 ZOO).

1 Ako se nakon zaključenja ugovora pojave okolnosti koje otežavaju ispunjenje obaveze jedne strane ili ako se zbog njihovog razloga ne može realizovati cilj ugovora, pravni poredak može podleći načelu *pacta sunt servanda* i obavezati oštećenu stranu, da ispuni svoju obavezu ili da dozvoli toj strani da vrši raskid ugovora ili njegovu izmenu. Ovaj institut se naziva *clausula rebus sic stantibus* i proizilazi iz vremena kada nije bio uređen zakonskim odredbama, već su posledice izmenjenih okolnosti bile neophodne da se ugovore.

1 (a) Da bi se mogao raskinuti ili izmeniti ugovor zbog izmenjenih okolnosti, trebaju se ispuniti sledeće pretpostavke: da ugovor bude sa dvostranim obavezama, da okolnosti budu izazvane nakon zaključenja ugovora, da nastale okolnosti otežavaju jednoj strani ispunjenje obaveza ili da se zbog njihovog razloga ne može realizovati cilj ugovora, da zaključeni ugovor jasno više ne odgovara onome šta su strane očekivale, prema opštem mišljenju, bilo bi nepravično da kao takav ostane na snazi kao što je bio zaključen, da okolnosti koje su nastale budu izazvane nezavisno od volje strana i krivice strane kojoj je otežano ispunjenje ugovornih obaveza i da bi ispunjenje obaveze za dužnika bilo jedan ozbiljan teret.

1 (b) Strana koja zbog izmenjenih okolnosti ne može da realizuje cilj ugovora, može zahtevati da se ugovor sa stalnim prestacijama, zbog tih okolnosti reši, ali može zahtevati i da se izmeni, ako druga strana, prihvati da se uslovi izmene, tako da se omogući ispunjenje ugovora.

1 (c) Za stvaranje prava koje proizilazi iz izmene okolnosti potrebno je da stvaranje, odnosno dešavanje novih okolnosti za oštećenu stranu, u celini bude nepredviđeno, neizbežno i nepodnošljivo, i da se njihovo stvaranje desi nakon zaključenja ugovora pre nego što pristigne zahtev za ispunjenje pogođene strane, za koju nastaje određena posledica.

1 (d) U trenutku sklapanja svakog ugovora postoje okolnosti (činjenice) na koje se zasnivaju saugovarači ili koje uzimaju u obzir prilikom donošenja odluke za zaključenje ugovora. Tom prilikom pažnja nije usredsređena na ugovorno lice, na predmet ugovaranja i na sam ugovor, već kod spoljnih okolnosti, čije se postojanje odnosi na cilj ugovora, vrednost prestacija ugovarača, nastojanja i troškove koje će imati dužnik prilikom ispunjenja itd. Zamišljeno je za sve one spoljne okolnosti koje mogu uticati na teret ispunjenja, uravnoteženost vrednosti ugovornih prestacija i opštu uravnoteženost ugovarača.

1 (e) Za postojanje određenih prava neophodno je da se okolnosti koje su postojale u trenutku zaključenja ugovora izmene, stvar koja se može razumeti kao izmena činjeničnog stanja zbog postojanja novih činjenica ili prestanka postojanja onih činjenica koje su postojale u trenutku zaključenja ugovora.

2 Promenu ili raskid ugovora ne može zahtevati strana koja se poziva na izmenjene okolnosti, jer je ona imala za zadatak da u vreme zaključenja ugovora, uzme u obzir te okolnosti ili je mogla da ih ukloni ili da se suoči sa njima.

3 Najkasniji trenutak postojanja novih okolnosti, odnosno izmenjenih okolnosti u poređenju sa onima koji su postojali u trenutku zaključenja ugovora, jeste trenutak isteka roka za ispunjenje obaveze dužnika, jer strana koja zahteva izmenu ili rešavanje ugovora ne može se pozvati na okolnosti koje su nastale nakon isteka roka određenog za ispunjenje obaveze.

3 (a) U zakonu uopšte nije određeno kakav je efekat na pravo oštećene strane, ako ona podnese zahtev za raskid ugovora, odnosno njegovu izmenu, bila bi činjenica da je ona ispunila svoju obavezu. Dve objavljene odluke pokazuju kontinuitet stava da je strana koja je u roku za ispunjenje ugovora ispunila svoje ugovorne obaveze, nema pravo da zahteva rešavanje ugovora zbog izmenjenih okolnosti¹⁷¹, odnosno zbog izmene okolnosti ne može se rešiti vansudska pogodba za davanje na stalno korišćenje stana, umesto eksproprisane nepokretnosti, koja je u potpunosti realizovana¹⁷².

3 (b) Nove okolnosti, vanredne, nepredvidljive, neizbežne i nepodnošljive, odnosno iste izmene postojećih okolnosti mogu izazvati navedene posledice za obe strane u istoj meri ili za jednu stranu u jednoj značajnijoj meri ili izuzetno samo za jednu stranu.

3 (c) Iz dikcije zakonske odredbe, koja govori za jednu oštećenu stranu i njeno pravo na jedninu - evidentno je da u slučaju kada posledice izmenjenih okolnosti isto pogađaju obe ugovorne strane, niti za jednu stranu se ne stvara nikakvo pravo, već ono postoji kada posledice pogađaju samo jednu stranu. Iz tog razloga, odgovarajuće pravo stiće samo ona strana kojoj se stvaraju navedene posledice, odnosno izmenjene okolnosti izazivaju velike gubitke ili joj preterano otežavaju ispunjenje. Tu stranu zovemo oštećenom stranom.

171 Odluka Vrhovnog suda RK, Rev .br. 101/88 od dana 22 Decembar 1989,

172 Odluka Vrhovnog suda RK, Rev. br. 1331/00 od dana 17 oktobar 2000,

4 Imajući u obzir da smisao materijalno-pravnog zahteva (ovde za rešavanje ugovora) odgovara proceduralno pravo za tužbu, odnosno postojanje tužbenog zahteva za rešavanje ugovora, može se zaključiti, da u slučaju potrebe, oštećena strana će realizovati svoje pravo za rešavanje ugovora u parničnom postupku, a ugovor će se rešiti u trenutku pravosnažnosti presude, koji ima konstitutivni karakter.

4 (a) Sa proceduralnog aspekta treba reći da je u sudskoj praksi zauzet stav da zahtev oštećene strane ne može imati karakter osporavanja i da se za to ne može razmatrati kao jedno prethodno pitanje, već treba da ima upravo karakter tužbenog zahteva, jer se za rešavanje ugovora kao prethodnog pitanja može govoriti onda kada se rešavanje ugovora pokazuje *ex lege*, što nije slučaj kod izmenjenih okolnosti.

4 (b) Pored toga, i kada postoje pretpostavke za usvajanje zahteva za rešavanje ugovora, svakako da se ugovor neće rešiti. Polazeći od načela *favor negotii* i načela jednakosti prestacija (član 7 ZOO), zakon prava oštećene strane, za zahtevanje rešavanja ugovora je suprotstavio pravo saugovaraču da pruži ili da prihvati da se uslovi ugovora izmene na pravedan način.

4 (c) Pravo pogođene strane za rešavanje ugovora postoji ne samo pod izraženim pretpostavkama, već i pod negativnim pretpostavkama i to se dešava kada saugovarač pogođene strane ne pruži ili ne prihvati da se odgovarajući uslovi ugovora izmene na pravedan način. Ako on ovo predloži ili to prihvati, onda oštećena strana nema pravo rešavanja ugovora¹⁷³.

5 Podjednaka podela posledica izmenjenih okolnosti predviđena je i u odredbi stava 5 člana 116 ZOO, dakle potrebno je da se oštećenoj strani, ako rešavanjem ugovora pretrpi štetu, ta šteta nadoknadi od strane koja je zahtevala rešavanje ugovora. U tom slučaju, ne radi se o krivici strane koja je zahtevala rešavanje ugovora niti nekom njenom štetnom radnjom.

Član 117. Dužnost obaveštavanja

1. **Strana koja je ovlašćena da zbog promenjenih okolnosti zahteva raskid ugovora dužna je da o svojoj nameri da traži raskid ugovora obavesti drugu stranu čim je saznala da su takve okolnosti nastupile. Ako strana tako ne postupi, odgovara za štetu koju je druga strana pretrpela zbog toga što joj zahtev nije bio na vreme saopšten.**

Uopšte, blagovremeno saopštavanje ugovornih strana o svim događajima, koji mogu imati uticaj na tok i regularnost ispunjenja ugovornih obaveza, neophodno je i upravo zbog toga što se ugovorne obaveze ne mogu uredno ispuniti i na taj način, da se zadovolje ta očekivanja koja su imala ugovarači prilikom zaključenja ugovora i koja su istovremeno pravno zaštićena. Iz tog razloga, načelo savesnosti i poštenja (član 4 ZOO), između ostalog je obaveza za obaveštavanje saugovarača o svim događajima koji su gore navedeni.

173 Odluka Vrhovnog suda RK, Rev. br. 959/82 od 13 januar 1983,

1 (a) Cilj zahteva za raskid ili izmenu ugovora jeste važan događaj “životni” za jedan ugovor i zbog te odlučujuće važnosti oštećena strana sa izmenjenim okolnostima obavezna je da obavesti saugovarača o svom cilju da će zahtevati raskid, odnosno izmenu ugovora. Prema zakonskom tekstu, ona je obavezna da to uradi čim sazna da su se stvorile takve okolnosti.

1 (b) Okolnosti se mogu postepeno izmeniti i ne uvek iznenada i odmah, tako da bi u nekom konkretnom slučaju bilo teško da se odredi trenutak u kome je nastala njihova izmena. Iako se iz odredbe člana 117 ZOO može doneti zaključak da je oštećena strana obavezna da obavesti saugovarača, onda kada je najsigurnija da su se okolnosti promenile, može zauzeti stav da polazeći od načela savesnosti i poštenja, obaveza obaveštavanja teče i pre tog momenta, odnosno odmah kada postoji mogućnost ili probabilitet izmene okolnosti.

1 (c) Jedina posledica neispunjenja te obaveze stoji u postojanju odgovornosti oštećene strane za štetu koju je pretrpela druga strana, zbog propusta oštećene strane da je blagovremeno informiše. Ta odgovornost oštećene strane ne bi postojala – uprkos neobaveštavanju – ako ona ne zahteva raskid, odnosno izmenu ugovora, jer u toj situaciji uopšte se ne može govoriti o šteti koju je pretrpela druga strana, imajući u obzir da ugovor niti je izmenjen niti je raskinut.

Član 118. Okolnosti od značaja za odluku suda

1. Pri odlučivanju o raskidanju ugovora, odnosno o njegovoj izmeni, sud se rukovodi načelima poštenog prometa, vodeći računa naročito o cilju ugovora, o normalnom riziku kod ugovora odnosno vrste, o opštem interesu, kao i o interesima obeju strana.

Ova se zakonska odredba odnosi na okolnosti sa kojima se sud treba rukovoditi prilikom odlučivanja o tome da li će izmeniti ili će ugovor raskinuti. Odredba člana 116. ZOO, pojašnjava pretpostavke o postojanju prava oštećene strane, a ova se odredba odnosi na okolnosti sa kojima se sud bavi tokom razmatranja u vezi sa tužbenim zahtevom podnesenim za izmenu, odnosno raskid jednog određenog ugovora.

1 (a) Prilikom odlučivanja postoji samo jedna okolnost kojom sud postupa i nekoliko drugih koje treba uzeti u obzir. Izrazi “rukovodi se” i “da uzme u obzir” nisu samo terminološko pitanje, već imaju pun smisao, posebno kada se uzme u obzir da se sud rukovodi “načelom poštenog prometa” odnosno “načelom savesnosti i poštenja” (član 4 ZOO). Suštinska izmena stoji u tome da ono čime se sud rukovodi ima prednost, odnosno zastupa osnovni kriterijum ili prizmu preko koje se vidi sve ono što se treba uzeti u obzir, odnosno ono šta se treba uzeti u obzir, uzeće se u obzir u skladu sa onim čime se sud treba rukovoditi.

1 (b) Načelo savesnosti i poštenja predstavlja pravni standard, koji postoji u pravnom prometu i zahtev da se sud rukovodi ovim načelom nije neka suštinska prednost, već pre svega preciziranje i razjašnjenje kriterijuma kojim se sud treba rukovoditi. Treba naglasiti neophodnost primene jednog od suštinskih načela obligacionog prava, čiji je cilj eliminisanje mehaničke primene normi i da tokom njihovog sprovođenja uzmu u obzir pristup koji su imale ugovorne strane prilikom zaključenja i ispunjenja ugovora.

1 (c) Kao i do sada, sud treba da uzme u obzir za osnovu interese obeju strana i cilj ugovora. To znači da prilikom razmatranja podnetog tužbenog zahteva, treba uzeti u obzir da će oštećenoj strani ispunjenje otežati ili će joj naneti štetu. Sa druge strane, prilikom rešavanja ugovora, očekivano je da će jednu određenu štetu pretrpeti njen saugovarač. U situaciji kada će jedna od strana pretrpeti neku štetu, uzimanje u obzir interesa obeju strana razume se kao uputa za Sud da svojom odlukom, opšte gubitke učini po mogućnosti što minimalnijim, poštujući načelo jednakosti prestacija.

1 (d) Treba uzeti u obzir i podelu rizika koji proističe iz ugovora i zakona. Prilikom zaključenja svakog ugovora, posebno onih dugoročnih, uvek postoji jedan određeni normalni ekonomski rizik i taj uobičajeni rizik svaka strana treba da snosi sama. Taj rizik stoji u obavezi da se posveti pažnja mogućnosti prenosa normalnog gubitka u poslovnom prometu, čije postojanje prethodno treba imati u obzir, prilikom zaključenja ugovora. Međutim, stepen rizika koji prilikom zaključenja ugovora preuzimaju ugovorne strane nije rečeno da svakako bude podjednak, naprotiv, on može biti i duboko neravnotežan.

1 (e) Radnja i produženje vanrednih okolnosti trebaju se uzeti u obzir kao takvi, ako nove okolnosti i vanredne okolnosti ne menjaju okolnosti koje su postojale u vreme zaključenja ugovora na stalan način, iz toga može proisteći mogućnost da jednoj ispunjenje postane izvanredno teško ili da izazove veliku štetu samo tokom jednog određenog vremena (koliko traju te vanredne okolnosti). Pošto rok ispunjenja može biti izvanredno važan, sudu se nalaže mogućnost izmene roka ispunjenja.

1 (f) Kada je reč o izmeni ugovora, sud treba da nastoji da ga izmeni u jednoj što manjoj mogućoj meri u odnosu na njegov početni sadržaj i treba da reši te posledice ili efekte prilagođavanja, koje najbolje odgovaraju smislu koji ugovor ima za dvostrane interese saugovarača.

1 (g) Posledice rešavanja ugovora zbog izmenjenih okolnosti su iste kao i kod rešavanja svakog drugog ugovora, onako kao što su predviđene u odredbi člana 114 ZOO. Osim što se kod nadoknade štete, kod rešavanja ostalih ugovora se zahteva odgovornost jedne strane za rešavanje, a u slučaju izmenjenih okolnosti, oštećenoj strani ne može se staviti odgovornost za rešavanje, dakle biće izuzeta mogućnost sprovođenja odredbi o efektima prekida. Iako odgovornost oštećene strane za rešavanje ugovora ne postoji, treba obratiti pažnju, da zbog rešavanja ugovora, druga strana može pretrpeti štetu, iako je ugovor rešen upravo za to da oštećena strana izbegne štetne posledice, Dakle, slobodno se može reći da se ugovor sa jedne strane rešava zbog izbegavanja štetnih posledica za oštećenu stranu, i sa druge strane istovremeno sa rešavanjem ugovora izaziva se šteta drugoj strani, i to uprkos činjenici da niti jedna od strana nije odgovorna za izmenu okolnosti zbog kojih je ugovor rešen. Teret štete snosiće samo jedna strana.

1 (h) Polazeći od potrebe raspodele podjednake posledica okolnosti za koje niti jedna strana ne odgovara, kao moguću posledicu rešavanja ugovora treba odrediti obavezu oštećene strane da saugovoračima nadoknadi deo stvarne štete, koju njen saugovarač trpi zbog rešavanja ugovora. S'tim vezi, smatramo da načelo pravičnosti treba uzeti tako da pod pravičnošću razumemo ponovno uspostavljanje ravnopravnosti ugovornih strana u vezi sa štetom koju oni pretrpe.

Član 119. Odricanje od pozivanja na promenjene okolnosti

1. Strane se mogu ugovorom unapred odreći pozivanja na određene promenjene okolnosti, osim ako je to u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja.

Definisanje poravnanja i postojeći uslovi samostalnosti strane, iz ugla ove odredbe, odslikava se u ravnoteži između načela slobode saugovarača da u saglasnosti sa voljom, raspoložu pravima i svojim obavezama i javnim interesom za zaštitu radnje savesnosti i poštenja, odnosno sa sankcionisanjem ponašanja u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja. Dakle, ova odredba obuhvata i načelo disponibiliteta i načelo zaštite javnog poretka.

1 (a) Prvo se utvrđuje da li je važeća ugovorna deklaracija o odustajanju od prava za pozivanje na odgovarajuće izmenjene okolnosti. Izričito to znači da odustajanje od prava za pozivanje na odredbe o izmeni okolnosti, odnosno od zahteva koji pripadaju oštećenoj strani zbog izmenjenih okolnosti, uključujući tako i načelo disponibiliteta.

1 (b) Tu slobodu saugovarača ova odredba ujedno i ograničava, štiteći tako javni poredak, dakle u ovom delu ona je nalagodavne prirode. Ta odredba ograničava slobodu ugovaračima na dva načina: 1. Saugovarači prethodno odustati samo u izmenjenim “odgovarajućim okolnostima”, sugerišući da oni mogu odustati samo u onim izmenjenim okolnostima, koje su u ugovoru utvrđene (definisane) detaljnije, ali da ne mogu odustati u potpunosti da bi se pozivali na izmenjene okolnosti u celini, znači u vezi sa svim izmenjenim okolnostima, koje uopšte mogu nastati. Što se tiče obaveznog karaktera ove odredbe, bila bi ništavna i ugovorna odredba sa kojom na uopšteni način strane odustaju od prava na pozivanje na izmenjene okolnosti, a oštećena strana bi se mogla pozvati na svaku izmenjenu okolnost, pod pretpostavkom predviđenom u članu 116 ZOO i 2. U načelu, važeće su ugovorne odredbe, sa kojima strane odustaju od pozivanja na izmenjene okolnosti, koje su u ovim odredbama detaljnije određene (definisane).

1 (c) Ugovornim odredbama mogu odustati obe strane ili samo jedna strana, radi pozivanja na izmenjene okolnosti. Kada obe strane odustanu radi pozivanja na istu okolnost, koja sa istim probabilitetom može otežati ispunjenje ili izazvati gubitak i jednoj strani i drugoj ugovornoj strani, smatramo da je teško reći da bi odustajanje bilo u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja. Sa druge strane, ako bi ugovorna odredba uspostavila nejednakost ugovornih strana, probabilitet, da bi to bilo u suprotnosti sa navedenim načelom, je veliki.

V. NEMOGUĆNOST ISPUNJENJA

Član 120. Nemogućnost ispunjenja za koju ne odgovara ni jedna strana

1. Kad je ispunjenje obaveze jedne strane u dvostranom ugovoru postalo nemoguće zbog događaja za koji nije odgovorna ni jedna ni druga strana, gasi se i obaveza druge strane, a ako je ova nešto ispunila od svoje obaveze, može zahtevati vraćanje po pravilima o vraćanju stečenog bez osnova.
2. U slučaju delimične nemogućnosti ispunjenja zbog događaja za koji nije odgovorna ni jedna ni druga strana, druga strana može raskinuti ugovor ako delimično ispunjenje ne odgovara njenim potrebama, inače ugovor ostaje na snazi, a druga strana ima pravo da zahteva srazmerno smanjenje svoje obaveze.

1 U smislu ove odredbe, nemogućnost ispunjenja postoji kada je kod dvostranih ugovora jedne strane ispunjenje postalo nemoguće zbog izmenjenih okolnosti nakon zaključenja ugovora, za koje nije odgovorna niti jedna strana. Kada se nemogućnost ispunjenja od jedne strane desila zbog okolnosti za koje nije odgovorna niti jedna strana, onda se gasi i obaveza druge strane. Strana koja je tom prilikom ispunila nešto iz preuzete ugovorne obaveze, može zahtevati vraćanje onoga što je ispunila, prema pravilima o vraćanju neosnovanog bogaćenja.

2 U slučaju da je zbog izmenjenih okolnosti, za koje nije odgovorna niti jedna strana, jednoj strani postalo delimično nemoguće ispunjenje, druga strana može rešiti ugovor, ako delimično ispunjenje ne odgovara njenim potrebama, u suprotnom ugovor ostaje na snazi i druga strana ima pravo da zahteva proporcionalno smanjenje svoje obaveze.

Član 121. Nemogućnost ispunjenja za koju odgovara druga strana

1. Kad je ispunjenje obaveze jedne strane u dvostranom ugovoru postalo nemoguće zbog događaja za koji odgovara druga strana, njena obaveza se gasi, a ona zadržava svoje potraživanje prema drugoj strani, s tim što se smanjuje za onoliko koliko je ona mogla imati koristi od oslobođenja od sopstvene obaveze.
2. Pored toga, ona je dužna ustupiti drugoj strani sva prava koja bi imala prema trećim licima u vezi sa predmetom svoje obaveze čije je ispunjenje postalo nemoguće.
3. Kad je ispunjenje obaveze jedne strane u dvostranom ugovoru postalo nemoguće zbog događaja za koji je ona odgovorna, druga strana može zahtevati naknadu zbog neispunjenja ili povlačenje iz ugovora i naknadu štete.

1 I ova zakonska odredba, kao i ona prethodna, reguliše posledice nemogućnosti ispunjenja obaveze jedne strane u dvostranom obligacionom ugovoru prema obavezi druge strane. Ove posledice zavise od toga da li postoji odgovornost jedne ugovorne strane u stvaranju nemogućnosti ispunjenja.

1 (a) Kada je ispunjenje obaveze u dvostranom ugovoru postalo nemoguće za okolnosti koje su se stvorile nakon zaključenja ugovora, za koje je kriva druga strana, njena se obaveza gasi, a ona može rezervisati svoje pravo prema drugoj strani, ali njen će se zahtev smanjiti za onoliko koliko bi ona mogla imati koristi od oslobađanja od svoje obaveze. Iz toga proizilazi da je cilj ovog pravila da dužnik, čije se obaveze gase, da nema dobit iz situacije izazvane njegovom krivicom.

1 (b) Obe ove odredbe, član 120, takođe i ona u članu 121 ZOO, regulišu kasniju nemogućnost ispunjenja obaveze koja se stvorila nakon zaključenja ugovora, a ne nemogućnosti ispunjenja obaveze koja je postojala u trenutku zaključenja ugovora, odnosno trenutne nemogućnosti i to zbog različitih pravnih posledica ovih dveju nemogućnosti.

1 (c) Nemogućnost ispunjenja može biti stalna i privremena, dakle mišljenja smo da odredbe članova 120 i 121 ZOO regulišu posledice stalne nemogućnosti ispunjenja, a sprovođenje ovih posledica u slučaju privremene nemogućnosti ispunjenja, zavisice od odnosa trajanja nemogućnosti ispunjenja i tog interesa i očekivanja ugovornih strana, koje se odnosi na vreme ispunjenja koje je postojalo u trenutku zaključenja ugovora. Na primer, postojanje roka, ka suštinskog dela ugovora, načelno će dovesti do posledice stalne nemogućnosti ispunjenja, i kada bi to bilo privremeno. Sa druge strane, privremena nemogućnost ispunjenja, koja će trajati kraće nego obrazložljivi dopunski rok ispunjenja, ne bi trebalo da dovede do navedene posledice stalne nemogućnosti ispunjenja.

1 (d) U svakodnevnom životu, ne retko se može desiti da će saugovarač strane kojoj je ispunjenje postalo nemoguće pre nego što se stvorila ova nemogućnost, svoju obavezu ispuniti delimično ili u potpunosti. Kada postoji ova mogućnost, stvoriće se i druga posledica stvorene nemogućnosti, i to je obaveza ugovorne strane kojoj je izazvana stalna nemogućnost ispunjenja, da saugovaraču vrati ono što je od njega preuzela. Vraćanje ispunjenja, saogovarač može zahtevati prema pravilima vraćanja dobiti bez pravne osnove i ne prema pravilima o posledicama rešavanja ugovora zbog neispunjenja. To znači da taj saugovarač može zahtevati i plodove, i kaznenu kamatu (kada je dobitnik nepošten) od dana dobitka, ali to se obično radi od dana podnošenja zahteva.

2 I odredba stava 2 člana 121 ZOO ima za cilj ponovno uspostavljanje odgovarajuće uravnoteženosti ugovornih strana. Iako za nemogućnost ispunjenja obaveze jedne strane odgovara druga strana, prva strana što se tiče predmeta svoje obaveze, pored toga može imati nekoliko zahteva, npr. kada je stvar za čije nastajanje odgovara druga strana, bila osigurana u korist prve strane. U tim slučajevima, odnosno kada u vezi sa predmetom obaveze, čije je ispunjenje postalo nemoguće, postoji pravo prve strane prema trećoj strani, prva strana je obavezna da drugoj strani ostavi na raspolaganje sva prava koja ima prema trećim licima. To znači da druga strana stiče prava da zahteva od prve strane da joj prenese sva prava koja ima prema trećim licima u vezi sa predmetom svoje obaveze.

3 Kada ispunjenje obaveze postaje nemoguće za jednu stranu u jednom dvostranom obligacionom ugovoru i to zbog događaja za koji je ova strana odgovorna, druga strana može zahtevati nadoknadu zbog neispunjenja ili povlačenje iz ugovora i može da zahteva

nadoknadu štete. Dakle, ona može zahtevati ili nadoknadu zbog neispunjenja i da u međuvremenu sačeka ispunjenje, ali ako je ispunjenje ugovorne obaveze postalo nemoguće samo privremeno ili se povlači iz ugovora, u tom slučaju može zahtevati nadoknadu štete.

VI. PREKOMERNO OŠTEĆENJE

Član 122. Očigledna nesrazmera uzajamnih davanja

1. Ako je između obaveza ugovornih strana u dvostranom ugovoru postojala u vreme zaključenja ugovora očigledna nesrazmera, oštećena strana može zahtevati poništenje ugovora ako za pravu vrednost tada nije znala niti je morala znati.
2. Pravo da se zahteva poništenje ugovora prestaje istekom jedne godine od njegovog zaključenja.
3. Odricanje unapred od ovog prava nema pravnog dejstva.
4. Ugovor će ostati na snazi ako druga strana ponudi dopunu do prave vrednosti.
5. Zbog ove nesrazmere ne može se tražiti poništenje ugovora javne prodaje, kao ni onda kad je za stvar data viša cena iz osobite naklonosti

Opšti pregled -Jedno od osnovnih načela ZOO jeste i načelo istovetnosti prestacija prema kome, “u stvaranju ugovora sa nadoknadom, učesnici polaze od načela podjednake vrednosti uzajamnog davanja”, a zakonom je utvrđeno u kojim slučajevima kršenje ovog načela stvara pravne posledice (član 7 ZOO). Jedan od tih slučajeva jeste i prekomerno oštećenje, regulisano ovim članom, a između drugih slučajeva treba navesti i ugovore sa kamatom i izmenjene okolnosti.

(a) Prekomerno oštećenje postoji, ako je između obaveza strana dvostranih ugovora u vreme zaključenja ugovora postojala jedna jasna razlika i oštećena strana u trenutku sklapanja ugovora nije znala niti je mogla znati stvarnu vrednost njene prestacije.

(b) Za postojanje prekomerne štete trebaju se ispuniti sledeći uslovi; da je reč o ugovorima sa dvostranim obavezama, da je između uzajamnih obaveza ugovornih strana u vreme zaključenja ugovora postojala jedna otvorena razlika i da oštećena strana, u trenutku zaključenja ugovora, nije znala niti je trebala znati stvarnu vrednost stvari ili usluge koja je predmet njene obaveze.

1 Ova odredba se sprovodi kod dvostranih obligacionih ugovora, koji se nazivaju delimično ispunjeni prema načelu podjednake vrednosti uzajamnih davanja, što znači da se on sprovodi kod plaćenih pravnih poslova. Dvostrani obligacioni ugovori mogu biti sa naknadom ili bez naknade, a kao primer ugovora bez naknade: građansko-pravni ugovori za zajam, sa koje nije ugovorena kamata, tako da zajmoprimac vraća samo isti iznos, odnosno istu količinu

istovrsnih stvari; ugovor za depozit, kojim se obavezuje primaoca depozita da prihvati stvar od deponenta za čuvanje i za vraćanje, kada ovaj to zahteva. U ovim ugovorima se ne može govoriti o evidentnoj razlici uzajamnih davanja, jer je njihova vrednost zbog prirode stvari ista. Za razliku od ovoga, za otvorenu razliku uzajamnih davanja može se govoriti samo u vezi sa plaćenim pravnim poslovima, kada jedna strana prihvata radnju za protunagradu od druge strane za njenu radnju. Iz tog razloga, pravila za prekomernu štetu primenjuju se samo kod dvostranih obligacionih ugovora sa naknadom.

2 Prave posledice kod ugovora kod kojih postoji prekomerna šteta sastoje se u pravu oštećene strane da zahteva poništenje ugovora, pošto je jedan takav ugovor rušljiv. Pravo za poništenje ugovora se gasi nakon isteka roka od godinu od dana zaključenja ugovora. Ovaj rok ima prekluzivni karakter. To znači da se sud, prema službenoj dužnosti stara o isteku ovog roka. Prilikom određivanja ovog roka, nisu uopšte uzeti za osnovu subjektivni elementi, koji bi doveli do određivanja rokova, ne samo objektivnih, već i onih subjektivnih, dakle pravo oštećenog za zahtevanje poništavanja ugovora svakako će se ugasiti istekom roka od godinu dana, računajući od dana zaključenja ugovora, nezavisno od vremena njegovog eventualnog obaveštavanja o realnoj vrednosti.

3 Odredbe o prekomernoj šteti su obavezne prirode u tom smislu da oštećena strana prethodno ne može odustati na važeći način od prava koja stiče u slučaju postojanja prekomerne štete. Ovde treba imati u obzir kod izraza “unapred”, koji je upotrebljen u ovoj zakonskoj odredbi, i to treba uzeti u odnosu na obaveštenje, dakle obaveštenje o realnoj vrednosti, odnosno da oštećeni nema mogućnosti da na valjani način odustane od ovog prava za ono vreme za koje ne sazna ili je imao mogućnosti da sazna o “realnoj vrednosti”.

4 Ugovori mogu ostati na snazi, ako druga strana pruži ispunjenje svoje prestacije do stvarne vrednosti prestacije oštećene strane. Dakle, postojanjem svih pretpostavki o poništenju ugovora, on se ne treba poništiti. Polazeći od načela *favor negotti*, zakonodavac je dao mogućnost drugoj strani (neoštećenoj) da ugovor drži na snazi. On će ostati na snazi, ako druga strana pruži ispunjenje davanja do pune vrednosti, pravo koje drugoj strani nije uslovljeno prihvatanjem oštećenog.

5 Ova se pravila primenjuju kod svih dvostranih obligacionih ugovora sa naknadom. Postoje dvostrani obligacioni ugovori sa naknadom kod kojih se ova pravila ne primenjuju zbog posebnih okolnosti. Na primer, prilikom zaključivanja aleatornih pravnih poslova, stranke zbog pune neodređenosti obaveza, svesno preuzimaju rizik neekvalentnosti vrednosti uzajamnih davanja. Takođe, i onda kada je reč o javnoj prodaji, davaoci se takmiče, međutim svesni su da prometna vrednost izložene stvari može biti manja od cene koju oni nude; isto se dešava i u slučaju privatne prodaje, kada je za stvar data jedna visoka cena zbog posebnog afiniteta. Pravila o prekomernom oštećenju, se ne primenjuju kod trgovinskih ugovora, ugovora o igrama na sreću, javnoj prodaji, a niti kod onih gde je za stvar data jedna viša cena zbog ličnog afiniteta kupca. Kod javne prodaje obuhvaćene su kako obavezne prodaje, tako i dobrovoljne prodaje putem javne licitacije¹⁷⁴

.....
174 Vidi odluku Vrhovnog suda RK Rev. br. 361/85 od dana 9. maja 1985,

Član 123. Zelenaški ugovori

1. Ništav je ugovor kojim neko, koristeći se stanjem nužde ili teškim materijalnim stanjem drugog, njegovim nedovoljnim iskustvom, lakomislenošću ili zavisnošću, ugovori za sebe ili za nekog trećeg korist koja je u očiglednoj nesrazmeri sa onim što je on drugom dao ili učinio, ili se obavezao dati ili učiniti.
2. Na zelenaški ugovor shodno se primenjuju odredbe ovog zakona o posledicama ništavosti i o delimičnoj ništavosti ugovora.
3. Ako oštećeni zahteva da se njegova obaveza smanji na pravičan iznos, sud će udovoljiti takvom zahtevu ako je to moguće, a u tom slučaju ugovor sa odgovarajućom izmenom ostaje na snazi.
4. Oštećenik može podneti zahtev za smanjenje obaveze na pravičan iznos u roku od pet godina od zaključenja ugovora.

Opšti pregled. - Zelenaški ugovor predstavlja dvostrani obligacioni ugovor na osnovu kojeg jedna strana, kojim koristeći jadno stanje ili teško materijalno stanje, nedovoljno iskustvo, lakomislenost ili zavisnost druge strane, ugovara za sebe ili za drugog imovinsku korist koja je u vidnoj razlici sa onim koje je drugoj strani dao ili je uradio ili se obavezao dati ili učiniti.

1 Za postojanje zelenaškog ugovora, kao što je predviđeno u ZOO, predviđeni su sledeći uslovi: da ugovor bude dvostrano obligacioni; da prestacije ugovornih strana u trenutku zaključenja ugovora budu jasne razlike; da je jedna ugovorna strana iskoristila tešku poziciju, u kojoj se nalazila druga strana (jadno stanje ili teško materijalno stanje, nedovoljno iskustvo, lakomislenost ili zavisnost), iz koje je proizišla jedna jasna razlika između obostranih prestacija strana; i da je strana koja je iskoristila takvu poziciju druge strane znala ili je bila u obavezi da zna da se druga strana nalazi u takvoj situaciji.

1 (a) Jasna razlika između obaveza ugovornih strana treba da postoji u trenutku zaključenja ugovora. Ta razlika treba da se odnosi na prekomerna preuzimanja protivvrednosti od iskorišćene saugovorne strane, i prema osobenostima, odgovara onome koje je predviđeno u članu 122 ZOO. Potrebno je da je jedan saugovarač iskoristio nepovoljnu poziciju drugog ugovarača i da ga je podstakao da zaključi taj ugovor, jer, da se nije nalazio u toj situaciji, ugovor i saglasnost sa takvim razlikama ne bi se uopšte postigle.

1 (b) Kao nepovoljne okolnosti prema zakonu su: (1) stanje potrebe, odnosno stvaranje životnih okolnosti (skrивene ili ne), zbog kojih je ekonomski ugroženi ugovarač, pored toga svestan svoje izložene pozicije i o ekonomskim posledicama, prihvatio da zaključi jedan takav ugovor, (npr., teška prirodna nesreća). Za postojanje stanje u potrebi važno je da nju nje izazvao zelenaš; (2) teško materijalno stanje predstavljaju one nepovoljne okolnosti koje za ugroženog saugovarača znači nedostatak osnovnih materijalnih dobara potrebnih za njegov život i njegovu porodicu, koje nisu rezultat nekog neočekivanog događaja, (npr. nedostatak novca zbog duže nezaposlenosti); (3) nedovoljno iskustvo – nepostojanje određenog životnog iskustva ili poslovnog znanja da bi se razumele posledice zaključenja ugovora sa

kamatom, kome je korisnik svesno pristupio, ubeđen da pravično postupa; (4) lakomislenost koja predstavlja takvo psihičko stanje ugovarača u trenutku zaključenja zelenaških ugovora, kome on pristupa ne razmišljajući dovoljno o posledicama, posebno o preuzetim obavezama, iako on obično postupa pažljivo, kao zrela osoba sa normalnim razmišljanjima, a ne kao rasipnik, (5) zavisnost, obično se misli na ekonomsku zavisnost, ali ona može biti i neke druge prirode, (npr. štíćenik protiv staraoca, pacijent protiv lekara, radnik protiv poslodavca, zavisnost od pretpostavljenog itd.) ugovarač iskorišćenog od zelenaša, koji iskorišćavajući svoju poziciju nameće saugovaraču nepovoljne i teške uslove, koji donose jednu otvorenu razliku u davanjima.

1 (c) Da je zelenaš znao ili je trebao znati o nepovoljnim okolnostima, u kojima se nalazi korisnik.

1 (d) Prilikom utvrđivanja postojanja gore navedenih neophodnih pretpostavki za stvaranje i postojanje zelenaškog ugovora, otvorena razlika uzajamnih davanja odrediće se prema objektivnim kriterijumima, a nepovoljni uslovi korisnika i saznanje zelenaša o stanju saugovarača, određuje se prema subjektivnim kriterijumima. Teret dokazivanja nalaženja u stanju potrebe itd. i saznanja zelenaša o toj situaciji druge strane, pripada korisniku. Ako se to ne može dokazati, kada su ispunjene ostale pretpostavke, oštećeni može zahtevati poništavanje ugovora na osnovu prekomernog oštećenja – član 122 ZOO.

2 Pravna posledica zelenaškog ugovora jeste njegovo poništavanje i s'tim u vezi, na odgovarajući način se primenjuju odredbe posledica ništavnosti i delimične ništavnosti (član 90 i 91 ZOO).

3 Pored toga, pravila koja važe za poništavanje drugih ugovora, mogla bi biti za korisnika-kojeg bi sankcija poništavanja ugovora mogla zaštititi od iskorišćavanja zelenaša – sa više štete nego koristi. Iz tog razloga, zakonodavac je sankcionisao i pravo oštećenog u zelenaškim ugovorima, dajući mogućnost da zahteva od suda da se njegova obaveza smanji za jedan pravičan iznos. Sud je obavezan da prihvati jedan takav zahtev, ako je to moguće, i u tom slučaju smanjenjem odgovarajuće obaveze korisnika, ugovor ostaje na snazi.

3 (a) To znači da sud, kada korisnik kod zelenaškog ugovora, za razliku od ostalih apsolutno nevažećih ugovora, podnese zahtev za smanjenje obaveze, ne donosi uvek deklarativnu presudu za poništavanje ugovora, već presudu o izmeni ugovora. Ova presuda ne predstavlja takvu izmenu ugovora koja će zahtevati saglasnost saugovarača, već sudsku odluku za smanjenje obaveza jedne strane u jednoj pravilnoj meri, tako da promena važi od trenutka zaključenja ugovora. Uistinu, to predstavlja ozakonjenje relativno nevažećeg ugovora (član 93 ZOO), iako to obično nije dozvoljeno, jer se samo dozvoljava konverzija (član 325 ZOO).

4 Rok u okviru kojeg oštećeni može podneti zahtev za smanjenje obaveze u jednom pravičnom iznosu, određen je pet godina, računajući od dana zaključenja ugovora. Zakonodavac tom prilikom nije predvideo nikakve prekide rokova tokom trajanja ovog roka, tako da istekom petogodišnjeg roka nakon zaključenja ugovora, oštećeni nema mogućnosti da podnese zahtev za smanjenje svoje obaveze u jednom pravičnom iznosu, pošto je jedno takvo pravo ugašeno nakon isteka vremena predviđenog za iskorišćavanje tog prava.

VII. OPŠTI USLOVI UGOVORA

Član 124. Obaveza

- 1. Opšti uslovi određeni od strane jednog ugovarača, bilo da su sadržani u formula-
rnom ugovoru, bilo da se na njih ugovor poziva, smatraju se posebnom pogodbom
utvrđenom među ugovaračima u istom ugovoru, i po pravilu obavezuju kao i ove.**
- 2. Opšti uslovi ugovora se moraju objaviti na uobičajeni način.**
- 3. Opšti uslovi obavezuju ugovornu stranu ako su joj bili poznati ili morali biti poznati
u času zaključenja ugovora.**
- 4. U slučaju neslaganja opštih uslova i posebnih pogodbi važe ove poslednje.**

1 Opšti uslovi (formulari) ugovora predstavljaju sadržinu klauzula, koje su prethodno pismeno formulisane za jedan veliki broj ugovora, odnosno saugovorača kao sastavni deo ugovora, a koji će u toj formi ili izmenjenoj formi, biti osnova prava i obaveza ugovornih strana prilikom sklapanja jednog konkretnog ugovora ubuduće.

1 (a) Formularno pravo predstavlja onaj deo autonomnog prava kod kojih se ugovori zaključuju shodno formularima koji su prethodno pripremljeni. Formularno pravo je razvijeno za pojednostavljenje poslovanja, jer preko prethodno pripremljenih formulara, možemo izbeći duge razgovore, posebno ako je sadržaj ugovora isti kao što je slučaj kod ugovora koji se zaključuju uopšteno. Oblici u kojima se javlja formularno pravo su: opšti uslovi ugovora (delatnosti), standardni ugovori (tipični) i adhezioni ili prema prijemu.

1 (b) Opšti uslovi ugovora čine registar klauzula koji su prethodno formulisani u pisanoj formi sa kojima se ugovorne strane mogu služiti, tako da su sve ove klauzule ili nekoliko njih priložene ugovoru, pozivajući se na sve u ugovoru na sve ili samo na neke od njih. Dakle, opšti uslovi ne mogu se direktno primeniti, jer ne sadrže formular ugovora, već formular ugovornih klauzula na koje se mogu pozvati stranke.

1 (c) Posebne uslove formuliše sam jedan trgovac (opšte uslove prodaje, opšte uslove usluge itd.), jedna grupa trgovaca ili svi trgovci jednog regiona ili zemlje (npr. trgovci RK), ili neko udruženje ekonomista ili neko treći.

1 (d) Standardni ugovori (tipični) su takvi ugovori sa kojima jedna ugovorna strana predlaže drugoj strani nacrt ranije pripremljenog ugovora, koji obično koristi. Standardni ugovor je uistinu ponuda za zaključenje ugovora, sa kojim ponuđač, u načelu, dozvoljava izuzimanje iz predloženog formulara ugovora i spreman je da pregovara o narednim uslovima ugovora, koji se razlikuju od opštih uslova, zbog činjenice da se zbog njihove celovitosti, oni mogu direktno primeniti.

1 (e) Adhezivni ugovori su oni ugovori gde ponuđač uslovljava zaključenje ugovora prihvatanjem svih uslova sadržanih u priloženom formularu i ne prihvata nikakve izmene. Druga strana može uslove prihvatiti ili ih u potpunosti odbiti.

1 (f) Za punovažnost primene opštih uslova ugovora, dakle da oni mogu obavezati stranu kojoj su predloženi, potrebno je: a) da se objave na uobičajen način npr. putem štampe, neke publikacije, ali i u radnim prostorijama ponuđača; b) da budu deo teksta ugovora, npr. na poledini ugovora ili u nekoj odredbi ugovora gde se odnosi na njih (obično se to radi od poslednjeg teksta ugovora); c) da ponuđači budu upoznati ili je trebalo da ih poznaju u trenutku sklapanja ugovora.

2 Prema gore pojašnjenom, opšti uslovi ugovora trebaju se objaviti na uobičajen način, znači objavljivanje preko svakodnevnih sredstava informisanja, neke brošure poslovnog subjekta (na koje nailazimo u svakodnevnom životu na svakoj strani); svakako ovo informisanje treba da bude prikazano i u samim poslovnim prostorijama ponuđača.

3 Opšti uslovi obavezuju ugovornu stranu, ako su u slučaju ponuđača bili poznati ili je on trebao da ih poznaje u trenutku zaključenja ugovora. Izraz “trebalo je da ih priznaje prilikom zaključenja ugovora”, uistinu, znači prećutno prihvatanje opštih uslova u formularnim ugovorima, posebno ako su saugovarači u stalnim poslovnim odnosima ili kada opšti uslovi ponuđača već bili predviđeni u sadržini prethodnog ugovora.

4 U slučaju kada se opšti uslovi ne poklapaju sa nekom od posebnih odredbi ugovora, o kojima je reč, onda važe posebni sporazumi (odredbe) ugovora. To je predviđeno od strane zakonodavca zbog toga što se posebnim odredbama individualizira odnos između saugovarača prema opštim uslovima, koji, kao što proizilazi i iz samog naziva su opšti i nude se svima.

Član 125. Ništavnost nekih odredbi opštih uslova

- 1. Ništave su odredbe opštih uslova koje su protivne samom cilju zaključenog ugovora ili dobrim poslovnim običajima, čak i ako su opšti uslovi koji ih sadrže odobreni od nadležnog organa.**
- 2. Sud može odbiti primenu pojedinih odredbi opštih uslova koje lišavaju drugu stranu prava da stavi prigovore, ili onih na osnovu kojih ona gubi prava iz ugovora ili gubi rokove, ili koje su inače nepravične ili preterano stroge prema njoj.**

1 Osnovno načelo za strogo poštovanje preuzetih obaveza (*pacta sunt servanda*), u načelu, ne trpi sudsku kontrolu zaključenih ugovora, dakle slučajevi poništenja ugovora preko sudova nisu česti. Međutim, u slučaju kada jedna strana zaključi uopštene ugovore na osnovu opštih uslova, koje gradi sama strana ekonomski jača, drugoj strani preostaje samo da pristupi jednoj takvoj ponudi. Sastavljač opštih uslova može iskoristiti svoju poziciju i da u opšte uslove postavi takve klauzule koje su najpovoljnije za njega, a na štetu druge strane. Iz tog razloga, zakonodavci nastoje da pravnim poukama zaštite stranu koja pristupa opštim uslovima ponuđača.

1 (a) Na neki način, štaviše i prema opštim pravilima o poništenju ugovora, opšti uslovi podležu jednoj određenoj kontroli, jer ne mogu biti u suprotnosti sa naredbodavnim

odredbama, javnim poretkom i dobrim navikama. Međutim, zbog povećane opasnosti, opšta pravila o poništenju ugovora konkretizuju se ovim članom što se tiče zloupotrebe opštih uslova, jer se ona uglavnom približavaju opštim pravilima, koji važe za sve, i kod opštih interesa se više izražavaju (uopšteni ugovori), nego li pojedinačni ugovori. Državna kontrola treba da postoji od trenutka donošenja opštih uslova, jer u većini slučajeva njih treba da odobre državni organi, koji svakako vrše kontrolu zaključenih ugovora.

1 (b) Iz tog razloga, u ovoj odredbi je predviđeno da su ništavne odredbe opštih uslova: a) koje su u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja; b) ako sastavljači opštih uslova izazovu evidentnu nejednakost saugovarača i c) ako se time krši realizacija zaključenog ugovora, i onda kada opšti uslovi unutar kojih čine deo, budu odobreni od nadležnog organa. To znači da sud, se stara prema službenoj dužnosti, što se tiče poništavanja opštih uslova, a pravo na pozivanje na poništavanje opštih uslova se ne gasi (članovi 89 do 96 ZOO).

1 (c) Što se tiče načela savesnosti i poštenja, smernice su date u komentarisanoj odredbi člana 4 ZOO, a što se tiče evidentne neravnopravnosti saugovarača, smernice su takođe date u odredbi člana 3 ZOO. Cilj zaključenog ugovora podržava volju ugovornih strana (član 2. ZOO), a kada se radi o spornim odredbama ugovora, treba pronaći zajedničku volju ugovarača, a odredbe se trebaju razumeti tako da to odgovara načelu obligacionog prava.

1 (d) Regulisanje prava i obaveza ugovornih strana slično je zakonskom regulisanju, posebno kada se zahteva da se to odobri od nadležnog organa (komercijalnog ili upravnog). Međutim, na taj način opšti uslovi ne dobijaju nivo zakonskih odredbi, dakle niti onda kada su opšti uslovi odobreni od jednog organa, dakle mogu biti poništeni, ako su u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja, ako izazivaju nejednakost saugovarača ili ugrožavaju cilj ugovora.

2 U stavu 2 člana 125 ZOO. zakonodavac daje smernice sudu koje kriterijumi treba primeniti u slučaju ocene poništavanja neke određene odredbe opštih uslova, za koju odlučuje. Osim onoga što je predviđeno u toj odredbi, to daje ovlašćenje sudu da primeni i ostale odredbe iz člana 89 ZOO i dalje, prilikom donošenja odluke o poništenju pojedine odredbe koja se odnosi na opšte uslove.

Član 126. Sukob između opštih uslova

1. Ako su stranke postigle sporazum, osim što se ponuda i njeno prihvatanje odnose na opšte uslove koji su u međusobnoj, ugovor se ipak smatra zaključenim. Opšti uslovi su deo ugovora do te mere i koliko su zajednički u suštini.

2. Međutim, nijedan ugovor ne može biti zaključen ako jedna strana:

2.1. Unapred je izričito stavila k znanju, a ne kroz opšte uslove, svoju nameru da ne bude deo ugovora na osnovu stava (1) ovoga člana, ili

2.2. Bez nepotrebnog odlaganja, obavesti drugu stranu o toj nameri.

1 Ako su strane postigle sporazum, osim što se ponuda i njeno prihvatanje odnose na opšte uslove koji su u međusobnoj oprečnosti, ugovor se ipak smatra zaključenim. Opšti uslovi su

deo ugovora do te mere koliko su zajednički u suštini. Drugi deo ugovornih odredbi, koji je u koliziji i ne odgovara zajedničkoj volji saugovarača, normalno da kao takav ne može opstati.

2 Stav 2 člana 126 reguliše pitanje nemogućnosti zaključenja ugovora kada jedna strana:

- a) unapred je izričito stavila k znanju, a ne kroz opšte uslove, svoju nameru da ne bude deo ugovora na osnovu stava(1)ovoga člana;
- b) bez nepotrebnog odlaganja, obavesti drugu stranu o toj nameri.

VIII. USTUPANJE UGOVORA

Član 127. Uslovi ustupanja

1. Svaka strana u dvostranom ugovoru može, ako na to pristane druga strana, ustupiti ugovor nekom trećem licu, koje time postaje nosilac svih njenih prava i obaveza iz tog ugovora.
2. Ustupanjem ugovora ugovorni odnos između ustupioaca i druge strane prelazi na prijemnika i drugu stranu u času kad je druga strana pristala na ustupanje, a ako je druga strana dala svoj pristanak unapred, u času kad je obavestena o ustupanju.
3. Pristanak na ustupanje ugovora je punovažan samo ako je dat u formi u zakonu propisanoj za ustupljeni ugovor.
4. Odredbe o sporednim pravima u vezi sa ugovorom o preuzimanju duga shodno će se primeniti i na ustupanje ugovora.

Opšti pregled - Ustupanje ugovora predstavlja takav pravni posao kojim jedna strana – ustupilac ustupa trećem licu – ustupiocu svoja prava i obaveze koje proizilaze iz postojećeg dvostranog obligacionog pravnog posla, kako bi druga strana iz tog odnosa dala saglasnost. Prilikom ustupanja celokupnog ugovora, celokupni ugovorni odnos između ustupioaca i druge strane prelazi na primaoca i drugu stranu, a identitet prethodnog obligacionog odnosa nije izmenjen, već se prava i obaveze ustupioaca gase, i na njegovo mesto dolazi treći – prijemnik ugovora, dok druga strana ostaje ista.

(a) Preduzeća savremenog poslovanja obuhvataju višestrane složene odnose i sa više subjekata i velikim brojem različitih ugovora. Npr. slučaj kod ugovora za dugoročnu proizvodnju i tehničku saradnju, ugovor za zajedničke investicije, često se dešava da neki od saugovarača želi da izađe iz ovog odnosa, odnosno jedan treći želi da stupi u ovaj odnos.

(b) Ustupanje ugovora treba razlikovati od ustupanja zahteva, pošto se ustupanjem ugovora može vršiti promena jedne ili druge ugovorne strane, jer kod dvostranih obligacionih ugovora svaka strana ima poziciju dužnika i poverioca i na osnovu sporazuma jedne ugovorne strane i uz saglasnost druge strane, prelaze na treću stranu sva prava i obaveze, dok se kod

ustupanja zahteva može desiti samo promena poverioca, ali ne i dužnika i kod treće strane – cesionaru prelazi samo zahtev cedenta, a ne i obaveze. Ustupanje zahteva može se vršiti ne samo kod dvostranih obligacionih ugovora, već i kod svih vrsta ugovora.

(c) Da bi ustupanje ugovora bilo važeće, trebaju se ispuniti sledeći uslovi: a) ustupanje ugovora može se vršiti samo kada je zaključen dvostrani obligacioni ugovor, koji nije izvršen, b) što je za sporazum o ustupanju između jedne ugovorne strane i trećeg lica prethodno dala saglasnost druga ugovorna strana, istovremeno kada je postignut sporazum između jedne ugovorne strane i treće strane ili je ovu saglasnost dala kasnije (saglasnost se može dati usmeno ili u formi određenoj u zakonu za ustupljeni ugovor) i c) ako ugovor nije zaključen, imajući u obzir lične kvalitete ugovorne strane (*intuitu personae*). Ovi uslovi se trebaju ispuniti kumulativnim putem.

1 Dakle, svaka strana u dvostranom obligacionom ugovoru, pod uslovom da o tome da saglasnost druga strana, može da ustupi ugovor trećem licu, koji time postaje titular svih njegovih prava i obaveza, koji proizilaze iz ovog ugovora.

2 U slučaju ustupanja ugovora, ugovorni odnos između ustupioca i druge strane prelazi na primaoca na drugu stranu u trenutku kada je druga strana primila ustupanje; u slučaju da je saglasnost data ranije, ustupanje se smatra da se desilo kada je druga strana obavestena o ustupanju.

3 Ugovor o prelazu ugovora o ustupanju između ustupioca i treće strane, može se zaključiti na bilo koji način, jer zakonom nije predviđena neka posebna forma. Međutim, saglasnost o ustupanju ugovora, prema odredbama ovog člana, važeće je samo u slučaju kada je data u formi predviđenoj u zakonu za zaključenje ustupljenog ugovora. Dakle, ako je za ustupljeni ugovor predviđena pisana forma, onda se saglasnost treba dati u toj formi, a ako je za ustupljeni ugovor predviđeno da on bude i noterisan, onda se i saglasnost treba dati na isti način.

4 Sredstva osiguranja za ispunjenje zahteva data od strane ustupioca, prelaze na treću stranu prilikom ustupanja, a sredstva data od drugih lica ne prelaze ustupanjem ugovora, pošto su ta sredstva bila vezana sa ličnom samog ustupioca. Smisao odredaba o pravima stranaka u vezi sa ugovorom o preuzimanju duga, važi i za ustupanje ugovora.

Član 128. Odgovornost ustupioca

- 1. Ustupilac odgovara prijemniku za punovažnost ustupljenog ugovora.**
- 2. On mu ne jemči da će druga strana ispuniti svoje obaveze iz ustupljenog ugovora, osim ako se na to naročito obavezao.**
- 3. On isto tako ne jemči drugoj strani da će prijemnik ispuniti obaveze iz ugovora osim ako se na to naročito obavezao.**

1 Ustupilac odgovara trećem licu o pravnoj važnosti ustupljenog ugovora. Ako ustupilac prenese na treće lice jedan ništavni ili rušljivi ugovor, zbog nesavesne radnje, odgovara o naknadi štete, koju je pretrpelo treće lice, pošto nije mogao da ostvari očekivane rezultate.

2 Međutim, ustupilac ne odgovara trećoj strani da će druga strana ispuniti svoje obaveze

utvrđene u ustupljenom ugovoru, osim ako je izričito preuzela jednu takvu obavezu. Dakle, ako ustupilac ne može da ispuni (da inkasira) svoj zahtev od druge ugovorne strane, ustupilac kao garant, dužan je da ispuni zahtev prema prijemniku.

3 Ustupilac, shodno zakonu ne garantuje niti drugoj strani (ona koja ostane) ustupljenog ugovora da će prijemniku ispuniti obaveze utvrđene u ustupljenom ugovoru, već ugovorom koji može zaključiti sa drugom stranom. Dakle, u slučaju ustupanja ugovora, ustupilac može preuzeti dvostruku garanciju za ispunjenje ugovora – i prema prijemniku i prema drugoj ugovornoj strani.

Član 129. Prigovori

1. Druga strana može istaći prijemniku sve prigovore iz ustupljenog ugovora, kao i one koje ima iz drugih odnosa sa njim, ali ne i prigovore koje ima prema ustupiocu.

Pozicija druge strane (prethodne ugovorne strane koja još uvek ostaje ugovorna strana) ne menja se zbog toga što je umesto jednog saugovarača (cedenta), dobio drugog (cesionara). U cilju zaštite svojih interesa, zakonodavac daje isključivo pravo da protiv cesionara podnese sve prigovore koji se odnose na ustupljeni ugovor, (npr. prigovor zastarelosti, ništavnosti, nedostatak forme, itd), ali i one koje ima iz ostalih odnosa sa njim. Međutim, druga strana ne može podneti cesionaru prigovore koje ima prema cedentu (npr. prigovore koji se odnose na nedostatak volje, nagrađivanje itd.). To znači da druga strana, u vezi sa ustupljenim ugovorom, može cesionaru podneti sve objektivne i subjektivne prigovore, samo ako ima prema njemu, a ne i prema cedentu.

PODPOGLAVLJE 6

OPŠTA DEJSTVA UGOVORA

I. STVARANJE OBAVEZA ZA UGOVARAČE

Komentar, deo, II, poglavlje 1, podpoglavlje6, opšta dejstva ugovora

II.6 Deo, II, poglavlje 1, podpoglavlje 6 tretira opšta dejstva ugovora, odnosno stvaranje obaveza za ugovarače. Opšta dejstva ugovora odnose se na stvaranje, izmenu i gašenje obligacionih odnosa. Iz ugovora proizilaze prava i obaveze ugovornih strana, bez obzira da li su one zaključile ugovor lično ili su u ime i za njihov račun zaključili njihovi zakonski zastupnici ili njihovi punomoćnici.

Član 130. Dejstvo ugovora među ugovaračima i njihovim pravnim sledbenicima

1. Ugovor stvara prava i obaveze za ugovorne strane.
 2. Ugovor ima dejstvo i za univerzalne pravne sledbenike ugovornih strana, izuzev ako je što drugo ugovoreno ili što drugo proizilazi iz prirode samog ugovora.
 3. Ugovorom se može ustanoviti pravo u korist trećeg lica.
-

1 Shodno stavu 1 odredbe člana 130 ZOO, ugovor stvara prava i obaveze za ugovorne strane. Obligacioni ugovori stvaraju relativna prava koja imaju dejstvo *inter partes* – prema ugovornim stranama i načelno nemaju dejstvo prema trećim licima, jer je za njih ugovor *res inter alios acto* – bez ikakvog dejstva.

2 Međutim, u savremenom pravu iz prethodnih pravila postoji izuzeće kada ugovor ima pravno dejstvo i prema licima koja nisu učesnici u zaključenju ugovora, već prava i obaveze koja proizilaze iz ugovora koji su prenosni sa jednog lica na drugo lice. U takvim slučajevima, zakon je predvideo da ugovor ima pravno dejstvo i za pravne sledbenike ugovornih strana, osim ako je ugovoreno nešto drugo ili ako nešto drugo proizilazi iz same prirode ugovora.

3 Osim osnovnih pravila da ugovor saugovarača i njihovih sledbenike, zakonodavac dozvoljava da saugovarači osnuju jedno pravo u korist treće strane, što znači da ugovor proizvodi određena pravna dejstva prema trećoj strani. Ali, zaključenje ugovora na štetu treće strane je zabranjeno (vidi komentar odredbe člana 135 ZOO).

UGOVOR U KORIST TREĆEG LICA

Član 131. Neposredno pravo trećeg

1. Kada neko ugovori u svoje ime potraživanje u korist trećeg lica, onda treće lice stiče sopstveno i neposredno pravo prema dužniku, ako nije što drugo ugovoreno ili ne proizilazi iz okolnosti posla.
 2. Ugovarač ima pravo zahtevati da dužnik izvrši prema trećem licu ono što je ugovoreno u korist tog trećeg lica.
-

1 Izuzetak od pravila da ugovor ima pravno dejstvo samo prema ugovornim stranama, čini i ugovor zaključen u korist trećeg lica. Ugovor u korist trećeg lica (*pactum in favorem tertii*) predstavlja jedan obligacioni ugovor sa kojim se jedna ugovorna strana (promitent) obavezuje drugoj ugovornoj strani (stipulantu) da mu ispuni neku obavezu ne svom saugovaraču, već nekoj trećoj strani (korisniku) sa takvim pravnim dejstvom, da treća strana ispunjenje obaveze može zahtevati na nezavistan način i direktno od promitenta, iako prilikom zaključenja ugovora nije učestvovala niti lično, niti preko ovlašćenog punomoćnika.

1 (a) Motiv za zaključenje takvog ugovora može biti različit, npr. ispunjenje neke ranije obaveze prema beneficijentu (*solvendi causa*) ili stipulantu na taj način daje neki zajam beneficijentu, ali može biti i cilj stipulanta za davanje nekog poklona (*donani causa*).

1 (b) Od saugovarača se ne zahteva nikakva dodatna pretpostavka, već je dovoljno ispunjenje pretpostavki za zaključenje važećeg ugovora. Pošto se iz ugovora u korist trećeg lica stvaraju pojedina dobra bez ikakvih protivpravnih radnji, korisnik nema potrebe da ima poslovnu sposobnost, već se samo zahteva pravna sposobnost u vreme ispunjenja ugovora u njegovu korist, npr. roditelj zaključuje ugovor u svoju korist za osiguranje svog života u korist svoje dece. U svakom slučaju je potrebno da lice korisnik bude određeno ili da bude odredljivo, što znači da lice korisnik može biti pojedinačno određeno u vreme ispunjenja ugovora na osnovu okolnosti navedenih u ugovoru.

2 Ugovarač, tako i treće lice – beneficijar stiču direktno pravo da zahtevaju od dužnika – promitenta da ispuni prestaciju prema trećem licu, dakle ono što je ugovoreno u korist tog trećeg lica.

Član 132. Opozivanje koristi za trećeg

- 1. Ugovarač koristi za trećeg može je opozvati ili izmeniti sve dok treći ne izjavi da prihvata ono što je ugovoreno u njegovu korist.**
 - 2. Ako je ugovoreno da će dužnik izvršiti ono na šta se obavezao u korist trećeg posle smrti ugovarača, ovaj može sve dotle, pa i svojim testamentom, opozvati korist ugovorenu za trećeg, ako iz samog ugovora ili iz okolnosti ne proizlazi nešto drugo.**
-

1 Iako se ovom zakonskom odredbom reguliše opoziv i izmena jednog ugovora u korist trećeg lica, na indirektan način je time određena važnost izjave za prihvatanje koristi. Važnost ugovora u korist trećeg lica nije uslovljena prihvatanjem korisnika, znači pravo u njegovu korist stvara se nezavisno od njegove volje.

1 (a) Korisnik stiče pravo iz ugovora stipulanta i promitenta u svoju korist ipso iure, neposredno prema zakonu i odmah nakon što je jedan ugovor zaključen. Iako saglasnost trećeg lica nije pretpostavka za važnost ugovora u njegovu korist, korisnik se može izjasniti da li prihvata ili ne prihvata pravo koje mu ugovorom pripada.

1 (b) Međutim, izjava korisnika o tome šta je ugovoreno u njegovu korist, ima relevantnu pravnu važnost u vezi sa mogućnošću opoziva, odnosno izmene odredaba ugovora u njegovu korist. Uistinu, stipulant može opozvati ili izmeniti ugovoreno pravo u korist trećeg lica uvek dok se treće lice ne izjasni da li prihvata to što je ugovoreno u njegovu korist, što znači da nakon izjašnjenja prihvata ono što je ugovoreno u njegovu korist, pravo stipulanta za opoziv ili izmenu odredaba ugovora u korist trećeg lica, se gasi.

1 (c) Ovom zakonskom odredbom nije predviđeno kome korisnik može izjaviti prihvatanje koristi. Mišljenja sam da jednu takvu izjavu može uraditi kako stipulantu, tako i promitentu. Takođe, ovom odredbom nije predviđena niti forma izjašnjenja volje korisnika za prihvatanje koristi, dakle primenjuju se opšta pravila o formi izjašnjenja volje. Dakle, prihvatanje je u načelu neformalno.

2 Kada ugovarač koristi u ugovoru postavi klauzulu u korist trećeg lica, ako nije drugačije ugovoreno ili ne proističe nešto drugo iz okolnosti ugovora, radi se o ugovoru među živima, što znači da je promitent obavezan da ispuni određenu obavezu prema trećem licu tokom života stipulanta. Međutim, ugovarač koristi može zaključiti ugovor u korist trećeg lica tako da promitent (debitor) bude obavezan da obavezu u korist trećeg lica ispuni samo nakon smrti stipulanta. Ako je zaključen ugovor u korist trećeg lica *mortis causa*, stipulant ima pravo da do svoje smrti opozove ili da izmeni ugovorenu korist za trećeg i to može uraditi i poslednjom oporukom (testamentom), ali pod pretpostavkom da iz ugovora u korist trećeg lica ili prema ostalih relevantnim okolnostima ne proizilazi nešto drugo.

Član 133. Odbijenice dužnika prema trećem

1. Dužnik može istaći trećem sve odbijenice koje ima prema ugovaraču po osnovu ugovora kojim je ugovorena korist za trećeg.

133. Tom odredbom je predviđeno pravo promitenta (dužnika) da svoja odricanja koja mu pripadaju na osnovu ugovora (objektivna odricanja), koja ima prema stipulantu, može podneti i prema trećem licu. To pravo promitenta proističe iz činjenice da njegova obaveza prema trećem licu izvire iz onog ugovora koji je zaključio sa stipulantom a ne sa korisnikom (trećim licem), dakle i sva objektivna odricanja koja ima promitent prema stipulantu ostaju, prema pravnoj prirodi, i dalje ista.

Član 134. Odbijanje trećeg

1. Ako treći odbije korist koja je ugovorena za njega, ili je ugovarač opozove, korist pripada ugovaraču, ako što drugo nije ugovoreno ili ne proizilazi iz same prirode posla.

Na osnovu ugovora u korist trećeg lica, korisnik stiče lično i direktno pravo prema dužniku – promitentu, ali ne i neku obavezu. Korisnik može odbiti korist koja je za njega ugovorena, ali i stipulant može opozvati korist za treće lice, dok se treći ne izjasni da li prihvata to što je ugovoreno u njegovo ime. U oba slučaja (odbijanje i opoziv) korist pripada ugovaraču (stipulantu), ako nije ugovoreno ili ne proizide nešto drugo iz same prirode posla.

Član 135. Obećanje radnje trećeg lica

- 1. Obećanje učinjeno drugom da će treće lice nešto učiniti ili propustiti, trećeg ne obavezuje, a obećavalac odgovara za štetu koju bi drugi pretrpeo zbog toga što treći ne želi da se obaveže ili da izvrši ili propusti određenu radnju.**
- 2. Obećavalac neće odgovarati ako je drugom obećao da će se samo zauzeti kod trećeg da se ovaj obaveže da nešto učini ili propusti, a u tome nije uspeo i uprkos sveopšteg potrebnog zalaganja.**

1 Ugovorom o obećanju radnje trećem licu, obećavalac čini obećanje drugom (svom saugovaraču) da će treće lice nešto učiniti ili će propustiti da učini nešto koje se odnosi na davanje, radnju, suzdržavanje ili propust. Prema tome, obećanje radnje trećem licu može biti pozitivno i negativno. Radnja svakako treba biti moguća, dozvoljena, određena ili odredljiva, jer ako ne ispunjava ove pretpostavke, i obećanje je bez ikakvog dejstva. Obećanje jednom drugom licu da će neko treći delovati ili da će propustiti da nešto postupa, stvara određene obaveze za obećavaoca i to samo onda kada treće lice ne ispuni drugom licu radnju koju mu je obećalo prvo lice. To ima za posledicu nadoknadu štete obećavocu drugom licu, koju je on pretrpeo pošto mu treće lice nije ispunito obećanu radnju od prvog lica.

2 Obećavalac može obećati drugom samo ako se angažuje kod trećeg sa ciljem da se on obaveže da za drugo lice postupa ili da ne postupa o nečemu. Ako treće lice ne ispuni očekivanja drugo lice, obećavalac koji je preuzeo obavezu da će se angažovati u tom pravcu kod trećeg, neće odgovarati za štetu koju pretrpi drugo lice, ako za to nije bilo uspeha sa svim njegovim potrebnim angažovanjem. *Argumentum a contrario*, ako uz sve obećanje, obećavalac nije učinio potrebno angažovanje kod trećeg lica, postoji njegova odgovornost prema drugom licu za nastalu štetu zbog toga što treće lice nije obavezano da nešto postupa ili da ne postupa za drugog.

Ruzhdi Berisha**OPŠTE ODREDBE****Član 136. Osnovi odgovornosti**

- 1. Ko drugome prouzrokuje štetu dužan je naknaditi je, ukoliko ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice.**
 - 2. Za štetu od stvari ili od delatnosti, iz kojih potiče povećana opasnost štete za okolinu, odgovara se ne bez obzira na krivicu.**
 - 3. Za štetu, bez obzira na krivicu, odgovara se i u drugim slučajevima predviđenim zakonom.**
-

Opšti pregled .- Poglavlje 2 iz II dela Knjige 1 Zakona o obligacionim odnosima, sadrži odredbe kojima se regulišu vanugovorni obligacioni odnosi i to počev od člana 136 do 193. Osim izazvane štete, u vanugovornim obligacionim odnosima čini deo i neosnovano bogaćenje, obavljanje tuđih poslova bez naloga, jednostrano izražavanje volje i hartije od vrednosti.

Štetom se smatra samo šteta koja se kao takva prihvata iz prava. Prema tome, štetu predstavlja oštećenje koju pretrpi jedno određeno lice u pravnim dobrima, koje mogu biti lične i imovinske, pod uslovom da one budu pravno zaštićene. Inače, šteta čini ne samo kršenje prava, već i kršenje interesa, ako je ona urađena u *suprotnosti sa pravom*. Prema tome, i ako se ošteti jedno trgovinsko preduzeće od konkurencije jednog drugog preduzeća, on neće imati pravo nadoknade štete, kada je reč o dozvoljenoj konkurenciji, pošto pretrpljena šteta u tom slučaju nije i u suprotnosti sa pravom, već se dešava suprotno ako šteta proizilazi iz nedozvoljene konkurencije, kada oštećeni ima pravo na svoju nadoknadu.

Što se tiče odnosa u kojima može biti lice koje je izazvalo štetu i oštećeni, na osnovu koje i proizilazi odgovornost za njegovu nadoknadu, oni mogu biti različiti. Na taj način, odgovornost o obeštećenju može biti vanugovorno (deliktorno) i ugovorno, odnosno ona proističe iz poslovnih odnosa između štetnika i oštećenog. U ovom delu Knjige Zakona o Obligacionim Odnosima radi se o vanugovornim obavezama (deliktorno) za obeštećenje.

Iz samog sadržaja zakonske odredbe predviđene u članu 136 stav 1 proizilazi da onaj koji izazove štetu drugom ima za obavezu da mu je nadoknadi. Prema toj odredbi, za postojanje odgovornosti za nadoknadu štete, potrebno je da bude izazvana šteta, da se zna njen uzročnik i da predstoje preduslovi odgovornosti za nadoknadu štete na osnovama krivice ili na nekoj drugoj zakonskoj osnovi.

I. Preduslovi odgovornosti za nadoknadu štete

Za postojanje obaveze za nadoknadu štete, trebaju se ispuniti sledeći uslovi: 1. da postoje subjekti obligacionih odnosa i odgovornosti za izazvanu štetu – uzročnik štete i oštećeni;

2. da postoji činjenica o oštećenju, iz koje proizilazi šteta; 3. da postoji izazvana šteta; 4. da postoji uzročna veza između činjenice o oštećenju i izazvane štete; 5. da postoji nezakonitost radnje, odnosno nečinjenje iz kojeg je izazvana šteta.

1. Za postojanje odgovornosti za nadoknadu štete, treba svakako da postoji odgovorni subjekti za njegovu odštetu i oštećeni. Odgovorno lice je lice koje treba da nadoknadi izazvanu štetu. Za to će u prvom redu odgovarati lice koje je izazvalo štetu. Izuzetak od ovog pravila predstavljaju slučajevi kada drugi odgovora za izazvanu štetu¹⁷⁵.

Odgovorni subjekti za izazvanu štetu mogu biti fizička i pravna lica¹⁷⁶. Fizičko lice, da bi bilo odgovorno za nastalu štetu, treba da ima poslovnu sposobnost i deliktну sposobnost. Pravna lica nemaju svojstvo deliktne sposobnosti, pošto svojstva imaju samo fizička lica, dakle ova se okolnost ne ocenjuje u slučajevima kada je subjekt pravno lice. Oni imaju samo poslovnu sposobnost, koja je dovoljna da bi se smatralo da ima i deliktну sposobnost. Pravno lice može biti odgovorno za imovinski delikt, štaviše kako za kršenja zakonskih obaveza, tako i za kršenja ugovornih obaveza.

Kod fizičkih lica njihovo duševno stanje može biti pod uticajem, da neko lice ne bude odgovorno za nadoknadu štete. Nije odgovorno za izazvanu štetu lice koje zbog duševne bolesti ili zbog zastoja u mentalnom razvoju ili nekog drugog razloga, nije sposobno za rasuđivanje¹⁷⁷.

2. Jedan drugi preduslov naročito o odgovornosti za izazvanu štetu jeste štetna radnja (činjenica) odgovornog lica, što podrazumeva radnju kojom je izazvana šteta. Štetna činjenica može biti aktivna ili pasivna. Štetna činjenica je aktivna u slučaju kada je šteta nastala preduzimanjem jedne određene radnje. Pasivna je ako odgovorno lice nije preduzelo jednu određenu radnju, kojom je zakonom bilo obavezno da preduzme.

U zavisnosti od vrste štetne radnje, odgovornost može biti: *vanugovorna* (imovinska odgovornost, na osnovu imovinskog delikta), *ugovorna*, kršenje odnosa obligacionih odnosa, šteta izazvana zbog neispunjenja ugovorne obaveze bilo u potpunosti bilo u jednom njenom delu. Što se tiče ugovorne odgovornosti, za razliku od vanugovorne odgovornosti, treba da postoji i ugovor ili drugi pravni odnos kao i kršenje obaveze iz tog pravnog odnosa.

3. Za postojanje odgovornosti za nadoknadu štete, treba da postoji šteta. Smisao štete dat je u članu 137., prema kome šteta predstavlja smanjenje nečije imovine (uobičajena šteta) i ometanje njenog povećanja (izgubljena dobit) kao i izazivanje drugom fizičke boli, psihičke patnje ili strah - neimovinska šteta¹⁷⁸.

4. Da bi postojala odgovornost za izazvanu štetu, drugi uslov jeste da postoji uzročna veza između radnje iz koje potiče nastala šteta, za koju *jedno određeno lice* drži do odgovornosti i

.....
175 Vidi član 146 do 153 ZOO.

176 Šta se podrazumeva štetom, vidi član 137 ZOO.

177 Vidi član 141 stav 1 ZOO.

178 Vidi član 137 ZOO.

izazvane štete¹⁷⁹. ZOO ne sadrži smisao uzročne veze, dakle ona se utvrđuje za svaki vezani slučaj za koji treba odlučiti. Ko je izazvao štetu, nije uvek lako utvrditi. U većini slučajeva jedan razlog za štetu izaziva drugi razlog, koji i omogućava izazivanje štete. Ako je npr. jednu kuću zahvatio požar zbog preopterećenja električnog napona, i tom prilikom jedno određeno lice dobije ozbiljne povrede i kasnije premine zbog pogrešnog lečenja povreda zadobijenih od vatre, u tom slučaju, osim izazvane štete zbog širenja požara izazvanog zbog visokog napona, izazvana je još jedna druga posledica pogrešnog lečenja. Prema tome, jedan razlog izazvane štete doveo je do drugog razloga i od ova dva ili više razloga stvorila se jedinstvena šteta. Na taj način, šteta se može izazvati i zbog uticaja nekoliko faktora koji istovremeno mogu uticati i u tom slučaju se radi o kumulativnim razlozima izazivanja jedne štete. Kada nisu istovremeni, treba oceniti da li je kasniji razlog imao uticaja na izazivanje štete, kada se ima u obzir da prethodni razlog iz kojeg je izazvana šteta, sada je postojao. Postoje još komplikovaniji slučajevi, kada su istovremeno delovala dva faktora a ne može se utvrditi ko je bio uzročnik štete. U takvim slučajevima, trebalo bi smatrati da uzročna veza postoji iz dva razloga, pošto ne bi bilo pravično da se oba oslobode od odgovornosti, zbog nemogućnosti utvrđivanja koji od njih je izazvao štetu, pošto su oba stvorila opasnu situaciju, ali svakako, da je radnjom jednog od njih izazvana štetna posledica. Na taj način, ako je šteta izazvana od uticaja nekoliko razloga koji predstavljaju kršenje jedne određene pravne norme, svi oni koji su izvršili kršenje su odgovorni za izazvanu štetu, pošto se od samog cilja pravne norme smatra uzročnikom štete.

Odgovornost za izazvanu štetu zbog kršenja norme može se izraziti i kod ugovora zbog kršenja ugovorne odredbe. Ako npr. Agencija za transport pripremi i utovari robu u jedan drugi kamion a ne u onaj koji je bio određen u ugovoru, ona je odgovorna za nastalu štetu, u slučaju da se roba pokvari zbog kašnjenja na putu, kao posledica kvara na kamionu. Agencija za transport smatraće se uzročnikom štete, pošto je kršenjem ugovora izazvala posledicu koju je strana trebalo da ukloni određivanjem jednog drugog kamiona za transport.

U načelu, štetu treba da nadoknadi onaj ko je izazvao. Iz obaveze za nadoknadu on se može osloboditi samo ako može dokazati da nije krivac za njeno izazivanje i na toj osnovi ne bi bio odgovoran. Prema Zakonu o obligacionim odnosima, oštećeni nema obavezu dokazivanja da je štetu izazvalo lice koje je preduzelo jednu određenu radnju, odnosno nije preduzelo radnju koju je trebalo da preduzme. Oštećeni ima obavezu samo da dokumentuje izazivanje štete, činjenica da je šteta izazvana, *dok teret dokazivanja odgovornosti za nadoknadu štete pripada uzročniku štete, koja je kao takva prijavljena od oštećenog, pošto on prema zakonu, ima pretpostavljenu odgovornost.*

179 Vrhovni sud Kos..., Gž. br. 162/84 dana 04.10.1984 – Za postojanje odgovornosti na osnovu krivice, treba da postoji štetna radnja, šteta i uzročna veza, kao opšti uslovi za odgovornost izazvane štete kao i krivice, kao poseban uslov. Uzročna veza kao opšti uslov predstavlja takav odnos između štetne radnje i štete, gde se štetna radnja pojavljuje kao razlog i šteta kao posledica te radnje. Propuštanje roka za podnošenje žalbe od strane advokata ovlašćenog od strane tužioca zastupa radnju od koje sama po sebi i samo prema toj činjenici ne može se izazvati šteta, pošto podnošenje žalbe ne garantuje uspeh po svaku cenu u sporu. Tužilac je izvršio nekoliko ozbiljnih kršenja radnih zadataka, iz čega proizilazi da podnošenje žalbe u roku ne može promeniti situaciju u vezi sa njegovim udaljavanjem sa posla. Dakle, u konkretnom slučaju ne postoji jedna uzročna veza između nečinjenja u roku tuženog, kada je propušten rok žalbe od strane advokata i eventualno izazvane štete, dakle ne postoji niti obaveza tuženog za nadoknadu štete.

5. Za postojanje odgovornosti odgovornog lica za izazvanu štetu, ona treba da bude izazvana *radnjom, odnosno nezakonitim nečinjenjem*. Na nezakonit način postupaju lica koje svojim činjenjem ili nečinjenjem krši neku određenu normu. Građanski Zakonik Republike Albanije (GZRA) definiše i daje smisao nezakonite štete, tako da “šteta se naziva nezakonitom, kada je posledica kršenja ili povreda interesa i prava drugog, koja se štite pravnim poretkom ili dobrim običajima¹⁸⁰”. Opšte pravilo jeste da je svako lice obavezno da se suzdržava od radnji kojima se drugom može izazvati šteta. Prema gore navedenom načelu ima izuzeća u slučajevima kada izazivanje štete nije nezakonito, kao što su slučajevi: a) kada se šteta izaziva prema zadatku koji se obavlja; b) izazivanje štete vršenjem prava; c) potrebna zaštita; d) ekstremna potreba; e) uklanjanje štete od drugog; f) dozvoljena samo-pomoć i g) saglasnost oštećenog¹⁸¹. U takvim slučajevima smatra se da je šteta izazvana bez krivice lica od kojeg su preduzete određene radnje, od kojih je izazvana šteta. Imajući u obzir činjenicu da je za nastalu štetu odgovorno lice koje je izazvalo, osim ako se utvrdi da je šteta nastala bez njegove krivice, za izazvanu štetu u gore navedenim slučajevima nije uzročnik štete, dakle i nije odgovoran da nadoknadi štetu.

II. Odgovornost na osnovu krivice

Po stavu 1 člana 136 ZOO, ko nanosi štetu drugom dužan je da tu štetu nadoknadi, ***osim ukoliko se utvrdi da je šteta prouzrokovana bez njegove krivice***. Dakle, za odgovornost po osnovu krivice, shodno zakonu, *pretpostavlja se krivica štetnika*, ukoliko on dokaže da je šteta prouzrokovana bez njegove krivice. Imajući u obzir činjenicu da je štetnik odgovoran za prouzrokovanu štetu, sa jednim izuzetkom kada dokazuje da šteta nije nastala njegovom krivicom, proizilazi da njegova odgovornost zavisi od subjektivnog odnosa izazivača štete sa prouzrokovanom štetom. Iz ovih razloga i u slučajevima kada se govori o odgovornosti po osnovu krivice, reč je o subjektivnoj odgovornosti, za razliku od objektivne odgovornosti, koja podrazumeva odgovornost nezavisno do krivice.

Pretpostavka odgovornosti kod izazivača štete za prouzrokovanu štetu, dok ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice, na osnovu ove zakonske odredbe podrazumeva da je teret dokazivanja za izbegavanje odgovornosti na naknadu nastale štete, spada na izazivača štete, podnetu kao takvu od strane oštećenog. Na osnovu člana 7 st. 1 KZK, stranke su obavezne da podnesu sve činjenice koje će podržati njihova potraživanja i da predlažu dokaze za utvrđivanje tih činjenica¹⁸². Ovo podrazumeva da teret dokazivanja za ostvarenje zahteva za obeštećenje spada na tužioca. Međutim, na osnovu člana 319 st. 1 KZK, svaka parnična stranka je obavezna da dokaže činjenice na kojima zasniva potraživanja i svoje pretenzije¹⁸³. Počevši od zakonske odredbe predviđene u st. 1 člana 136 ZOO, teret dokazivanja da su tvrdnje izazivača štete za njegovu nevinost za nastalu štetu spada na njega samog. Inače, na osnovu člana 322 st. 1 KZK, ako štetnik ne može dokazati njegovu nevinost, njegova tvrdnja što se tiče neležnosti za nastalu štetu se smatraju neosnovane¹⁸⁴.

180 Vidi član 608 GZRA.

181 Vidi članove 143-145 ZOO

182 Vidi član 7 Zakon o Parničnom Postupku (ZPP).

183 Vidi 319 st. 1 KZK

184 Vidi član 322 st. 1 KZK

- Iznos krivične presude za argumentovanje odgovornosti u građanskoj parnici.

Za argumentovanje odgovornosti za nastalu štetu po osnovu krivice može služiti krivična presuda. Na osnovu pravila parničnog postupka, sud u parničnom postupku, vezano za postojanje krivičnog dela i krivične odgovornosti izvršioca radnje, je povezan sa pravosnažnom presudom krivičnog suda, sa kojom je optuženi proglašen krivim¹⁸⁵. Međutim, građanski sud je vezan sa krivičnom presudom, ukoliko se dokaže krivično-pravni element, koji ujedno predstavlja i okolnost koja dolazi do izražaja u građanskoj parnici.

Građanski sud, u vezi s obavezom naknade štete po osnovu krivice, nije vezan za oslobađajuću krivičnu presudu, pošto postoji mogućnost da nema krivične odgovornosti već da ima građanske odgovornosti. Tako da, u saobraćajnom udesu prouzrokovanom kao posledicu naglog pucanja cevi od ulja kočnica kamiona, u kom slučaju u nemogućnosti kočenja, udara automobil iza njega, čiji vozač gubi život. U krivičnom postupku vozač kamiona se oslobađa od krivične odgovornosti, pošto je uspostavljeno da isti nije krivično odgovoran za izazvanu saobraćajnu nesreću. Međutim, u odsustvu odgovornosti na osnovu krivice vozača vozila, on je odgovoran za prouzrokovanu smrt vozača na osnovu objektivne odgovornosti, računajući da je kamion povećani rizik dok je pokretu. Iz ovog proizilazi, da je parnični sud, u postupku koji se vodi za nadoknadu štete, ne odnosi se na krivično oslobađajuću presudu¹⁸⁶.

2. Dok se u prvom stavu člana 136 radi o nadoknadi štete na osnovu subjektivne odgovornosti, na osnovu krivice, iz stava 2 ovog člana predviđena je objektivna odgovornost za prouzrokovanu štetu od opasne stvari ili opasne delatnost za sredinu, bez obzira na krivicu.

U stavu 1 ovog člana, određuje se obaveza nadoknade štete na osnovu krivice, nezavisno od toga ko izaziva štetu. U nastavku, u stavu 2 ovog člana, zakon predviđa obavezu za naknadu prouzrokovane štete u izuzetnim slučajevima od opasne stvari ili delatnosti sa povećanim rizikom.

Ovom zakonskom odredbom je predviđeno osnovno načelo za odgovornosti od opasne stvari ili delatnosti sa povećanim rizikom. Ova odgovornost se posebno reguliše sa predviđenim odredbama iz člana 154 do 158 ovog Zakona¹⁸⁷.

3. U stavu 2 člana 136 predviđena je objektivna odgovornost za naknadu štete, bez obzira na krivicu, samo kada je šteta prouzrokovana od opasnih objekata ili opasne delatnosti. S obzirom na to da postoji mogućnost odgovornosti za prouzrokovanu štetu bez obzira od krivice i u drugim slučajevima, u stavu 3 ovog člana je predviđena mogućnost odgovornosti za izazvanu štetu, bez obzira na krivicu, i za druge slučajeve predviđene zakonom. Ova odgovornost se predviđa i drugim zakonima kao npr. odgovornost poslodavca za naknadu štete nanete zaposlenom. Na osnovu člana 2.10 Zakona o Zaštiti na Radu, Zaštiti Zdravlja Zaposlenih i Radnoj Sredini br. 2003/19, poslodavac odgovara radniku za pretrpljenu štetu prilikom povrede na radu i profesionalne bolesti koja se odnosi na rad, prema načelima objektivne odgovornosti iz obligacionog prava¹⁸⁸.

185 Vidi član 14 KZK

186 Iz uporedne sudske prakse

187 Vidi članove 154-158 ZOO i date komentare za ove članove

188 Vidi Zakon o Zaštiti na Radu, Zaštiti Zdravlja Zaposlenih i Radnoj Sredini br. 2003/19 (nadalje ZZRZZZRS).

Član 137. Šteta

1. Šteta je umanj enje nečije imovine (obična šteta) i sprečavanje njenog povećanja (izgubljena korist), kao i nanošenje drugome fizičkog ili psihičkog bola ili straha (nematerijalna šteta).

Opšti pregled.- U ovoj zakonskoj odredbi se definiše smisao štete, koji podrazumeva:

- a) umanj enje imovine (obična šteta),
- b) sprečavanje povećanja imovine (izgubljena korist) i
- c) povrede prava ličnosti izražen u fizičkom bolu, duševnom bolu ili straha.

U slučaju postojanja odgovornosti za naknadu bilo kakve štete, neophodno je da šteta bude zakonski prihvatljiva. U tom smislu, na osnovu smisla štete u ovoj zakonskoj odredbi šteta može biti materijalna ili imovinska, ili nematerijalna ili neimovinska, odnosno moralna. Šteta je materijalna jer može da predstavlja umanj enje imovine ili ometanje njenog povećanja. U obe predstavljene vrste, šteta može biti postojeća ili buduća. Kada je reč o budućoj šteti, može biti očigledan i pouzdan.

Na osnovu datog značenja ove zakonske odredbe, iz sadržajnog pogleda, kao gore spomenuto, šteta može biti materijalna ili imovinska, ili nematerijalna ili neimovinska, odnosno moralna.

Imajući u vidu pravila korišćenja pravnog jezika, smatramo da se treba upotrebiti pravna terminologija, materijalna i nematerijalna. Ovakva podela, je posebno važna zbog različitih načina i naknade i reparacije prouzrokovane štete ¹⁸⁹.

U pravnom smislu, šteta podrazumeva svaku prouzrokovanu štetu sa umešanost u pravo ili zaštićenih pravnih interesa. Smanjenje imovine, koja podrazumeva običnu štetu i sprečavanje njenog povećanja, što znači izgubljenu korist, predstavlja materijalnu štetu, dok fizička bol, psihička bol i strah predstavljaju nematerijalnu štetu. Iz navedenog, štete se mogu deliti u: 1. materijalnu i nematerijalnu, 2. običnu i izgubljenu dobit, 3. postojeću i buduću.

Materijalna šteta

- *Smanjenje imovine* (realna šteta), po članu 137, znači smanjenje aktivne imovine koja predstavlja prirodnu štetu. Prirodna šteta je promena između realnog stanja i stanja u slučaju da se ne pojavi štetan slučaj, ako ovo kasnije stanje, ukoliko se ne pojavi slučaj, bilo bolje. Prema tome, uslov je da se pojavi ova promena između realnog stanja i stanja bez pojavljivanja štetnog slučaja, koji bi bio štetan. Protivpravno posedovanje strane imovine nije samo po sebi osnov za osudu materijalne štete, ukoliko njen vlasnik nije imao kao posledicu nanošenje štete ¹⁹⁰.

.....
189 Vidi član 169 za imovinsku štetu i član 182 i u nastavku za neimovinsku štetu od ZOO i date komentare za ove članove.

190 Iz uporedne sudske prakse.

Sa pravne tačke gledišta, prirodna šteta treba da bude prihvaćena šteta zakonom i pravnim sistemom, sto znači da povreda imovine predstavlja i povredu prava, odnosno zaštićene pravne interese. Sa ovim se podrazumeva da se mogu prekršiti isto kao apsolutna prava, također i relativna. Zaštićeni pravni interes predstavlja i izgubljenu korist, koji se može pojaviti iz ugovornih prava, takođe i iz neugovornih prava, odnosno delikti.

-Izgubljena dobit, za razliku od smanjenja imovine koja predstavlja realnu štetu, podrazumeva očiglednu korist u budućnosti, koju bi ostvario oštećeni, u slučaju da se ne pojavi štetni slučaj. Čak i izgubljena korist može biti ugovorena ili neugovorena, odnosno deliktna, istovremeno uslov za njegovo priznavanje, takođe, je povreda zatečenog pravnog interesa.

Što se tiče naknade materijalne štete, slučajevi naknade, način i obim naknade, ZOO navodi u drugim odredbama ¹⁹¹.

Nematerijalna šteta

- Po članu 137 ZOO-a, nematerijalna šteta se definiše sa prouzrokovanom štetom zbog: *fizičkog bola, psihičke patnje i straha*. Iz ovog formulisanja ove zakonske odredbe proističe da se pravo nadoknade, nematerijalne štete priznaje licima zbog fizičkog bola, psihičke patnje i straha.

Ovom zakonskom odredbom zbog čega oštećeni ima pravo na obeštećenje su određene jedno po jedno. U odnosu na naknadu nematerijalne štete, u članu 183 stav se određuju razlozi za koje se prihvataju naknade (pretrpljeni fizički bol zbog smanjenja životne aktivnosti, deformacija, povrede autoriteta, časti, slobode ili prava lica, smrti bliže rodbine kao i straha ¹⁹².

Nezavisno od navedenih razloga iz člana 183 st. 1 ovog Zakona, kršenje prava ljudske ličnosti predstavljaju razlog za obeštećenje. Ovo se vidi od odredbe člana 139, sa kojom se određuje zaštita ličnosti i u oblasti građanskih prava garantovane Ustavom. Ustav Republike Kosova, osim prava i drugih osnovnih sloboda, u poglavlju II, garantovano je ljudsko dostojanstvo (član 23), pravo na lični integritet (član 26, pravo na slobodu i sigurnost (član 29), pravo na slobodu kretanja (član 35), pravo na privatnost (član 36) kao i druge slobode i prava iz Ustava Republike Kosova kao i međunarodnim sporazumima i instrumentima predviđene članom 22 Ustava. Sve ove slobode i prava, u slučaju njihovog kršenja, se mogu neposredno ostvariti na osnovu Ustava. Ove slobode i prava, garantovane Ustavom su zaštićene zakonom, tako da svako lice ima pravo da traži od suda ili od drugog nadležnog organa da naredi prestanak radnje sa kojom se krši lični integritet čoveka, ličnog i porodičnog života i druga prava njegove ličnosti¹⁹³.

191 Vidi članove 169 i u nastavku ZOO

192 Vidi član 183 st.1 ZOO

193 Vidi član 139 ZOO.

Na ovaj način, osim nematerijalne štete zbog fizičkog bola, ovim zakonom se garantuje i pravo na obeštećenje nematerijalne štete zbog duševne patnje, a tu spada, osim onih predviđenih ovim zakonom, i kršenje slobode i prava ličnosti čoveka, predviđene Ustavom Republike Kosova.

Član 138. Zahtev da se ukloni opasnost od štete

- 1. Svako može zahtevati od drugoga da ukloni izvor opasnosti od koga preti znatnija šteta njemu ili neodređenom broju lica, kao i da se uzdrži od delatnosti od koje proizlazi uznemiravanje ili opasnost štete, ako se nastanak uznemiravanja ili štete ne može sprečiti odgovarajućim merama.**
- 2. Sud će na zahtev zainteresovanog lica narediti da se preduzmu odgovarajuće mere za sprečavanje nastanka štete li uznemiravanja, ili da se otkloni izvor opasnosti, na trošak držaoca izvora opasnosti, ako ovaj sam to ne učini.**
- 3. Ako šteta nastane u obavljanju opšte korisnog interesa, za koju je dobijena dozvola nadležnog organa, može se zahtevati samo naknada štete koja prelazi normalne granice.**
- 4. Međutim, i u tom slučaju se može zahtevati preduzimanje društveno opravdanih mera za sprečavanje nastupanja štete ili za njeno smanjenje.**

Opšti pregled.- Sa ovom zakonskom odredbom stvaraju se preventivne mogućnosti prema šteti. Ova odredba i ona predviđena iz člana 139 ovog Zakona sadrže pravne instrumente da bi se izbegla trajna opasnost od prouzrokovanja štete ili prekid započete radnje sa posledicama prouzrokovanja štete.

- Preventivno funkcionisanje ove zakonske odredbe proizilazi od njenog sadržaja, tako da u prvom pasusu stoji da svako može zahtevati od drugoga da ukloni izvor opasnosti od koga preti znatnija šteta njemu ili ne određenom broju lica, kao i da se uzdrži od delatnosti od koje proizlazi uznemiravanje ili opasnost štete, ako se nastanak uznemiravanja ili štete ne može sprečiti odgovarajućim merama.

- Što se tiče definicija lica sa pravima i onih sa obavezama, shodno st. 1 ove zakonske odredbe proizilazi da je on neodređen. Na ovaj način aktivna legitimacija za podnošenje jednog takvog zahteva pripada jednom neodređenom broju ljudi. Ovaj zahtev za donošenje određenih mera sa ciljem uklanjanja izvora štetnog rizika mogu podneti sudu, na svoje ime lice kome se preti opasnost. Međutim, isti može podneti i određena osoba, ako opasnost preti jednom neodređenom broju ljudi, osobe jednog naselja, sela ili dela grada. Takav zahtev može podneti i lice koje nije potencijalno oštećeno. Iz ovog proizilazi da takav zahtev se može podneti sa ciljem zaštite prava jedne određene osobe, ali i prava životne sredine.

Pasivnu legitimaciju ima nosilac izvora rizika ili lice koje obavlja radnju od koje se preti rizik od oštećenja. ko će biti nosilac izvora rizika i vršilac radnje od koje se preti rizik oštećenja, treba utvrditi za svaki konkretan slučaj.

-Zahtev se može podneti zbog postojanja uznemirenja ili opasnosti od rizika oštećenja, ako se stvaranje uznemirenja ili štete ne može sprečiti sa drugim određenim merama. Sa tim se zahteva: a) uklanjanje izvora rizika važne štete ili b) uzdržavanje od radnje koje je rezultat uznemirenja ili *rizika od oštećenja*.

Drugi uslov za podnošenje takvog zahteva je da pojava uznemirenja ili oštećenja se ne mogu sprečiti sa određenim merama. Ovo podrazumeva da nema potrebe da, sa ciljem uklanjanja izvora rizika, da se prekine jedna delatnost sa širim interesom, ako se ujedno sa nastavkom rada, rizik može ukloniti sa drugim određenim sredstvima. Ukoliko se od delatnosti izaziva zagađenje životne sredine od tekućih voda u vršenje svojih radnji, druga određena mera, bez prestanka vršenja delatnosti, bi bilo čišćenje ovih tekućih voda. Takva određena mera se može realizovati preko suda sa troškovima druge stranke, koja vrši nadzor izvora rizika, tako da počevši i od ovog faktičkoj nadzora, ona snosi odgovornost za to.

-Zakon govori i o *bitnoj šteti*. Ovo podrazumeva da se takav zahtev može podneti samo ako se radi o bitnoj šteti. Zakon ne određuje sta se smatra za bitnu štetu (značajnu), i to zavisi od konkretnog slučaja koji se podnosi, ali svakako šteta treba da bude značajne mere. Ne uživa zaštitu nebitna šteta. Počevši od činjenice da zakon ne određuje koliko se šteta smatra bitnom, za razmatranje ista treba da se proceni da li prelazi normalnu granicu (uobičajenu), zavisno od životnih okolnosti gde se ona pojavljuje.

-Zahtev se može podneti od svakog zainteresiranog lica. Na osnovu st. 2 člana 138, interesovana osoba može zahtevati od suda na naredi da se preduzmu određene mere za sprečavanje prouzrokovanja štete ili uznemirenja, ili da se ukloni izvor rizika. Ako sam imaoc ne uklanja izvor rizika, sud ce narediti da se to uradi od drugih sa njegovim troškovima.

U sudskoj praksi najčešće se dešava da vlasnik nekretnine može da zabrani susedu da utiče sa njegove nekretnine sa raznim preprekama kao: zagađenjem vode, dimom, raznim gasovima, toplotom, sa neprijatnim mirisima, bukom, vibracijama, itd. Po zakonu, ovo se obezbeđuje vlasniku nekretnine, samo ako ove prepreke, po mesnim običajima, prelaze uobičajenu granicu. Ovim se podrazumeva da, po zakonu, dozvoljava se emisija do određene granice tolerancije. Dopuštenost ovog uznemirenja do određene tačke tolerancije, se posebno dozvoljava na osnovu susedskog prava¹⁹⁴.

-Ukoliko se šteta prouzrokuje od delatnosti opšteg interesa, za koju je dato odobrenje od nadležnog organa, zakon obezbeđuje oštećenom pravo naknade štete, sprovodeći pravila za emisiju u životnoj sredini. Ovo podrazumeva da je delatnost dozvoljena, ali ako se od ovog izaziva šteta drugome, ovo je nedozvoljeno, zato i on ima pravo da zahteva naknadu te štete. Dakle, odgovornost za naknadu ove štete postoji samo ako emisija prelazi normalnu granicu životne sredine gde se pojavljuje kao i granicu dozvoljene tolerancije. Odgovornost za naknadu ove vrste štete je objektivna. Vezano za otpadne vode, naša sudska praksa prihvata prouzrokovanu štetu od tokova ovih voda, kao štetu za koju postoji objektivna odgovornost. Ujedno, ako jedno radno preduzeće, vršeci njenu delatnost, zagađuje vazduh i izaziva štetu trećem licu, ona je obavezna da nadoknadi štetu, bez obzira da li je kriva za prouzrokovanu štetu.

194 Članovi 78 -92 Zakoni o Vlasništvu i Drugim Stvarnim Pravima (nadalje ZVSP)

- Također i u slučajevima kada se prouzrokuje šteta vršeći delatnost sa opštim interesom na osnovu prethodno dobijene dozvole od nadležnih organa, može se zahtevati naknada za prouzrokovanu štetu. Stranka ima pravo nadoknade ove štete samo ako prevazilazi normalnu granicu oštećenja. Za određivanje normalne granice oštećenja, bitno je do koje se mere oštećenje toleriše i dozvoljava. Oštećeni ima pravo obeštećenje od emisija koje proističu od javnog puta, za koju je izgradnja dozvoljena od nadležnih organa, samo ako se radi o emitovanjima koje, po jačini, ograničavaju na značajnoj meri vlasnika u korišćenju imovinskog prava, u protivnom se ne dozvoljava naknada štete ako je jačina emitovanja podnošljiva po mesnim običajima¹⁹⁵.

Osim zahteva za naknadu štete i u slučajevima kada se šteta prouzrokuje vršeći delatnost sa opštim interesom, shodno st. 4 člana 138 može se zahtevati preduzimanje društveno opravdanih mera za sprečavanje nastupanja štete ili za njeno smanjenje.

Član 139. Zahtev za prestanak sa povredom prava ličnosti

- 1. Svako ima pravo zahtevati od suda ili drugog nadležnog organa da naredi prestanak radnje kojom se povređuje integritet ljudske ličnosti, ličnog i porodičnog života i drugih prava njegove ličnosti.**
- 2. Sud, odnosno drugi nadležni organ može narediti prestanak radnje pod pretnjom plaćanja izvesne novčane svote, određene ukupno ili po jedinici vremena, u korist oštećenog.**

Opšti pregled.- Zakon o Obligacionim Odnosima štiti lična dobra, pre svega, reguliše u vidu naknade štete. Na ovaj način, po članu 136 st. 1, predviđeno je da svako ko drugom prouzrokuje štetu dužan je nadoknaditi je, ukoliko ne dokaze da je šteta nastala bez njegove krivice. *Krivica postoji, ako je šteta prouzrokovana namerno ili nepažnjom.* Šteta može biti imovinska ili neimovinska. Povreda prava na lični integritet, ličnog i porodičnog života i drugih ličnih prava, pre svega, predstavlja neimovinsku štetu, ali može prouzrokovati i imovinsku štetu, odnosno finansijsku. Članom 139 predviđa se mogućnost podnošenja zahteva i na osnovu tog zahteva se omogućava donošenje posebne odluke od strane suda ili nadležnog organa, sa kojim se naređuje prestanak radnje koja krši pravo na ličnost.

Kao i prethodna odredba člana 138, i ova zakonska odredba reguliše sprečavanje štete. Ovim se reguliše posebna forma odgovornosti za nastalu štetu u slučaju kršenja prava na ličnost. *Iako se ova odredba nalazi u delu zakona koji se tiče nastanka štete, ona ne reguliše naknadu štete, već predviđa mogućnost određivanja određenih mera, koje imaju za cilj smanjenje nastale štete i uklanjanje buduće štete.*

Zakon predviđa mogućnost da se zahtev podnosi sudu ili drugom nadležnom organu da se naredi prestanak radnje kojom se krše prava na ličnost. Ovo podrazumeva da takvu naredbu može izdati, osim suda, i drugi organ. Oštećeni, sa podnetim zahtevom potražuje naredbu

.....
195 Iz uporedne sudske prakse.

..... Ruzhdi Berisha

prestanka radnje sa kojim se krši integritet ličnosti čoveka, ličnog i porodičnog života i drugih ličnih prava. Sud, ili drugi organ, će izdati naredbu prestanka delatnosti sa kojom se krše prava na ličnost, ukoliko se pojavi jedno konstantno stanje, sa kojim se krše pravo na ličnost. Takav zahtev bi bio tužba, sa kojom se zahteva prestanak daljne povrede, uzdržavši se od određene radnje, ali je moguće i da se naredi odgovornom licu da preduzme jednu aktivnu radnju sa ciljem prestanka kršenja prava na ličnost kao, npr. skidanjem neke izložene slike, skidanjem nekog plakata, povlačenjem nekog časopisa ili knjige sa prometa, itd.

U cilju efikasnog sprovođenja naloga, sud ili drugi organ može narediti prestanak radnje kojom se krše prava na ličnost, pod pretnjom plaćanja kazne u određenom iznosu. Naplata ovog iznosa se može odrediti u korist oštećenog da se isplati cela suma odjednom ili u određenom roku. Na ovaj način, donošenje ovakve odluke od strane suda ili drugog nadležnog organa bi predstavljalo jednu vrstu građanske kazne. Međutim, ovom zakonskom odredbom je ostala nedefinisana kao i kada sud ili drugi organ donosi odluku za izvršenje pretnjom novčane kazne, izrečene tom naredbom, kao i oštećeni može zahtevati izvršenje odluke sa kojom je naložen prestanak radnje sa kojom se krši pravo na ličnost. Počevši, od specifikacija ove vrste kazne i od zakonskih odredaba koje se odnose na sudske kazne za neizvršavanje obaveza, oštećeni može zahtevati od strane suda da naredi naplatu kazne¹⁹⁶.

Prava na ličnost su brojne i garantovane na prvom redu Ustavom kao i raznim zakonima, kao su: pravo na fizički i moralni integritet, pravo na lični i porodični život, pravo na privatnost pisama. Pravo na zdravlje, pravo na slobodu, pravo na lično ime.

Ukoliko se prava na ličnost krše kroz uvrede i klevete, odgovornost i pravo materijalne naknade na ovu osnovu je regulisano posebnim zakonom¹⁹⁷.

PODGLAVLJE 2

ODGOVORNOST PO OSNOVU KRIVICE

Član 140. Postojanje krivice

1. Krivica postoji kada je štetnik prouzrokovao štetu namerno ili nepažnjom.

Opšti pregled.- Opšte pravilo za sprečavanje nastanka stete predviđeno je u članu 9 ovog Zakona, po kojoj odredbi je svako dužan da se uzdrži od postupka kojim se može drugom prouzrokovati šteta¹⁹⁸. Iz toga sledi da radnje sa kojima se može prouzrokovati šteta drugom je nedozvoljena radnja. U slučajevima kada postoji krivica za preduzetu radnju, podrazumeva se da je ta radnja bila nedozvoljena. Da bi bio krivac za to nedozvoljeno delo neophodno je

.....
196 Vidi član 275 ZOO-a.

197 Vidi Zakon br. 02/L-65 Civilni Zakon Protiv Kleveta i Uvreda (nadalje CZPKU)

198 Vidi član 9 ZOO-a

da osoba koja je istu preduzela bude sposobna za osuđivanje¹⁹⁹. Pravila u vezi odgovornosti za prouzrokovanu štetu po osnovu krivice važe kao za ugovorenu odgovornost, tako i za onu neugovorenu. Odredbe ovog dela zakona koji se odnose na odgovornost na osnovu krivice predviđene iz člana 140 do 145, treba posmatrati u vezi sa opštim principima odgovornosti za štete, predviđene iz člana 136.

Ova zakonska odredba reguliše slučajeve gde se smatra da postoji krivica za prouzrokovanu štetu. Pravila, u pogledu kršenja prava, sa kaznama za naknadu štete su određene sa pravnim normama u različitim oblastima prava. Na ovaj način, i kršenje ustavnih, krivičnih i administrativnih prava može biti osnova za odgovornost za naknadu štete, isto kao kada je u pitanju kršenje građansko-pravne norme. Uslov za podnošenje obaveze za naknadu štete na osnovu norma koje nisu građanske-pravne prirode, je zaštita pravnog interesa i sa ovim pravnim normama. Zaštita ovih interesa ima za cilj zabranu prouzrokovanja štete drugima.

Građansko pravo pruža zaštitu prava i interesa lica i imovinskih prava i interesa. To je razlog zbog kojeg sankcioniše za kršenje ovih prava, većini slučajeva, je naknada za prouzrokovanu štetu.

Prema ovoj zakonskoj odredbi, krivica za nastalu štetu postoji ako je izazvana **a) namerno** (sa ciljem) ili **b) iz nemara**. Na ovaj način, i ZOO je postavio vrstu krivice.

a). Namerno nanošenje štete (dolus) je najozbiljniji stepen krivice, što znači preduzimanje radnje sa ciljem izazivanja štete. Prema pravnoj teoriji, postoji namera postoji tada kada štetočina, iako je bio svestan posledica koje će biti izazvane od preduzete radnje, pomirio se sa činjenicom njenog nanošenja. Da bi se dokazalo postojanje namere, treba da proceniti da li je štetočina bio svestan posledica i saglasan sa tim, a ne da se proceni da li je to bilo poznato za ljude uopšte. To znači da bi trebalo proceniti svaki slučaj u vezi sa psihičkim izveštajem izazivača štete prema posledici.

Namera može biti *direktna ili eventualna*.

- Direktna je kada izazivač štete je bio zainteresiran i želeo je posledicu.
- Eventualna je onda kada izazivač štete nije zainteresiran za prouzrokovanje štete. On, je međutim svestan da može doći do posledica, slaže se sa tim.

b. Nemarnost znači najniži stepen krivice. To je objektivna procena. Nemar, za razliku od namere, ne procenjuje se od psihičkog izveštaja izazivača štete prema posledici, nego upoređujući radnju izazivača štete sa sličnom radnjom jedne prosečne osobe prema psihičkom razvoju, odnosno jednog dobrog domaćina. Čak i nemari mogu biti dve vrste: *teški* (ekstremna) (culpa lata) i obični (culpa levis). Nemar je ekstreman kada izazivač štete nije bio oprezan kao jedan običan čovek.

.....
199 Vidi članove 141 i 142 ZOO-a.

Iz nemara deluje onaj ko ne želi da nanosi posledice, niti se slaže da se to desi, ali se ne ponaša pravilno i u skladu sa pravilima predviđenim u zakonskoj regulativi²⁰⁰, on smatra da se neće pojaviti šteta ili da je u stanju da ga ukloni (svesni nemar), ili ne zna da njegove radnje izazivaju štetu, iako je trebalo da zna (nesvesni nemar). Nemar prema članu 140 ovog Zakona, pojavljuje se u dva osnovna oblika: kao težak i kao običan. Nemar je težak, ako izazivač štete nije pokazao nikakvu brigu koju treba očekivati od bilo koje osobe sa prosečnom veštinom. Ponašanje optuženog vozača u konkretnom slučaju treba uporediti sa ponašanjem svakog vozača sa prosečnim veštinama. Vozač deluje sa krajnjom nepažnjom ako vozilo radi na brzini koja nije prilagođena uslovima puta – klizavi put od kiše, velike krivine, itd²⁰¹.

Ako je zaposleni na radu ili u vezi sa radom, namerno ili iz potpunim nemarom, izazvao je štetu poslodavcu, dužan je da nadoknadi štetu²⁰². Prema ovoj odredbi Zakona o Radu, radi se o ciljanom nanošenju štete, što znači namerno nanošenje štete i sa punim nemarom, što znači težak nemar.

Radi se o običnim nemarom onda kada je u pitanju nanošenje štete koji na poslu nije pružio pažnju koja bi ga činila posebno brižnog čoveka (briga dobrog domaćina)²⁰³.

Član 141. Lica koja nisu odgovorna

1. Lice koje zbog duševne bolesti ili zaostalog umnog razvoja ili drugih razloga nije sposobno za rasuđivanje, ne odgovara za štetu koju drugome prouzrokuje, osim ako se dokaze da je štetu propuzrokovao u trenutku kada je bio sposoban za rasuđivanje.
2. Ko drugom prouzrokuje štetu u stanju prolazne nesposobnosti za rasuđivanje, odgovoran je za nju, izuzev ako dokaže da nije svojom krivicom dospao u to stanje.
3. Ako je u to stanje dospao tuđom krivicom, za štetu će odgovarati onaj ko ga je u to stanje doveo.

Opšti pregled. - Za razliku od odredbi iz člana 140 ovog Zakona, pod kojima odgovornost za naknadu prouzrokovane štete zavisi od krivice, po ovoj zakonskoj odredbi odgovornost za pričinjenu štetu zavisi od stanja duhovnog zdravlja kod izazivača štete. Na ovaj način, jedna određena osoba, iako je kriv za nanetu štetu ne može biti odgovoran za naknadu štete.

200 Okružni Sud u Prizrenu, P. br. 78/81 dana 03.10.1983 – Za nanetu štetu odgovorna je opština na teritoriji koje je pronađena i eksplodirala bomba. Za štetu koju su pretrpeli građani od eksplozije bomba i drugih borbenih sredstava preostalih od rata, odgovorna je opština u kojoj su pronađeni. Na osnovu ustavnih odredaba, opština je dužna da brine za bezbednost građana, dakle, i da preduzme odgovarajuće mere da se osigura bezbednost i realizacija ove bezbednosti. Iz tog razloga, navedena opština je bila dužna da ispita i očisti svoju teritoriju od eksplozivnih materijala, u konkretnom slučaju teritoriju gde je nađena i eksplodirala ova bomba. Bomba je ostala od vođenog rata na ovoj teritoriji. Navedena opština je mogla znati da u ovoj teritoriji postoji eksplozivni materijal preostao od rata, dakle, za prouzrokovanu štetu smrću jednog deteta i povredu drugog od eksplozije bombe, odgovorna je opština na reč gde je pronađena bomba.

201 Iz uporedne sudske prakse.

202 Član 63 st. 1 Zakona o Radu br. 03/L-212 (nadalje ZR)

203 Iz uporedne sudske prakse.

Iz toga sledi da, bez obzira na krivicu lica, njegovo mentalno stanje može biti uticajno na odgovornost za pričinjenu štetu. S obzirom na činjenicu da je odgovornost maloletnih lica za nanetu štetu regulisano je sa sledećim članom 142, proističe da se u ovom članu radi samo o sposobnosti mogućnosti rasuđivanja tim licima, bez obzira na uzrast.

Kada je reč o odgovornosti za naknadu štete na osnovu deliktne odgovornosti, u skladu sa sudskom praksom, nemogućnost za rasuđivanje bi postojalo ako lice koje je prouzrokovalo štetu, u vreme preduzimanja radnje kojim je prouzrokovao štetu nije sposoban da shvati značaj svojih postupaka, mogućnost izazivanja posledica i nije mogao da kontroliše postupke da me bi prouzrokovao štetu drugom²⁰⁴.

Prema prvom stavu ovog člana, mentalno stanje izazivača štete je pod uticajem u njegovoj odgovornosti za naknadu prouzrokovane štete. Osoba koja nije u stanju da rasuđuje, koja nema deliktnu sposobnost, ne odgovara za prouzrokovanu štetu. Zakon predviđa i razloge koji su mogli dovesti do nemogućnosti da sudi, tako da je možda ovo moglo biti kao rezultat neke mentalne bolesti, zbog mentalnog razvoja u zastoju ili iz bilo kog drugog razloga. Za sud, u vezi odlučivanja u vezi sa odgovornosti određenog lica za naknadu štete, beznačajan je uzrok koji je doveo do nemogućnosti rasuđivanja, niti je stoga neophodno da se uspostavi ova činjenica. Važno je da se utvrdi da li je određena u stanju ili ne da vlada svojim postupcima i da li ima ili ne sposobnost da kontroliše te radnje, kako ne bi izazvao štetu drugome. To bi se moglo utvrditi kroz ekspertizu.

Opšte pravilo po ovoj odredbi je da za prouzrokovanu štetu nije odgovorno lice koje sa **trajnim invaliditetom** za rasuđivanje. Da bi se odlučilo o odgovornosti ovih lica, važno je da se njihova sposobnost za rasuđivanje procenjuje od trenutka kada je određena radnja preduzeta ili kada nije preduzeta radnja koja je trebala da se preduzme, zbog čega je šteta prouzrokovana. Osoba koja, iz nekog razloga, ima stalni invaliditet, trajni za rasuđivanje, ali kada je prouzrokovao štetu, odnosno preduzeo radnju, ili je napustio preduzimanje radnje koji je imao za zadatak da uradi, za trenutak je bio u stanju da rasudi (lucida intervala), on je odgovoran za naknadu takve štete. Iz tog razloga, zakon predviđa da nesposobna osoba da rasuđuje ne odgovara za štetu, osim ako se dokaže da je šteta nastala u vreme kada je bio u stanju da rasudi²⁰⁵.

Nemogućnost rasuđivanja može biti privremenog karaktera. U ovoj situaciji određeno lice može da se ponaša bez svoje krivice i može biti kriv za to. Ako je određena osoba prouzrokovala štetu, u trenutku kada je privremeno bio nesposoban da rasudi bez njegove krivice, on nije odgovoran za naknadu štete. U slučajevima kada osoba privremeno ne može da sudi, jer je on sam doveo sebe u to stanje (zbog upotrebe alkohola, droge ili na drugi način) i može da prouzrokuje štete, ne oslobađa se od svoje odgovornosti za naknadu.

Ukoliko ovakva situacija privremene nesposobnosti rasuđivanja je nastala zbog krivice drugog lica, odgovoran za naknadu štete je lice sa čijom krivicom je izazivač štete donet u takvoj situaciji.

.....
204 Vezano sa posledicama u slučajevima zaključenja ugovora od nesposobnog lica za rasuđivanje vidi član 41 ZOO-a.

205 U prvom stavu člana 141 ZOO-a reč je o odgovornosti osoba trajnim invaliditetom za rasuđivanje.

S obzirom na činjenicu da je odgovornost za naknadu štete prouzrokovane tokom privremene neodgovornosti zavisi od toga ko je kriv za izazivanje tog stanja, postavlja se pitanje ko bi trebalo da opravda nedužnost za ponašanje u tom stanju. U ovom slučaju teret dokazivanja pada na izazivača štete, pošto on ima obavezu da dokaže da nije sebe doveo u ovo stanje nesposobnosti za rasuđivanje²⁰⁶. U slučaju nastale štete tokom privremene nesposobnosti za rasuđivanje izazivača štete, pretpostavlja se da je u takvom stanju došao svojom krivicom, dok ne dokaže suprotno. Kada je u pitanju deliktna sposobnost pravnih lica, ona treba da se proceni u zavisnosti od toga kako je delovao zaposleni ili organ tog pravnog lica u trenutku prouzrokovanja štete. Ukoliko je isti pravilno delovao (član 152 stav 1), pravno lice ne može biti odgovorno za nastalu štetu. Ako nije postupao "kao što je bilo potrebno" odgovoran za tu štetu je pravno lice²⁰⁷.

Član 142. Odgovornost maloletnika

1. Maloletnik do navršene sedme godine ne odgovara za štetu koju prouzrokuje.
2. Maloletnik od navršene sedme(7) do navršene četrnaeste(14) godine odgovara za štetu, osim ako se dokaze da je pri prouzrokovanju štete bio sposoban za rasuđivanje.
3. Maloletnik sa navršenih četrnaest godina odgovara prema opštim pravilima o odgovornosti za štetu.

Opšti pregled.- U članu 41 ZOO-a se radi o sposobnosti delovanja fizičkog lica, kao uslov za pravnu radnju, ujedno i za zaključenje važećeg ugovora. Na taj način, ovaj član daje mogućnost postojanja pune sposobnosti i ograničene sposobnosti za delovanje fizičkih odraslih lica. Od sposobnosti delovanja, koja je regulisana članom 41 ovog Zakona, mora da se razlikuje sposobnost fizičkog lica da bude odgovoran za nezakonito ponašanje koje se inače zove deliktna sposobnost. Sposobnost za delovanje se mora razlikovati od deliktne sposobnosti. Uz ove zakonske odredbe je regulisana odgovornost maloletnih lica za prouzrokovanu štetu, odnosno deliktну odgovornost za maloletnike. Maloletnik je lice koje nije navršilo 18 godina²⁰⁸. U kontekstu ove odredbe, u pogledu odgovornosti za naknadu štete, radi se razlika i između maloletnika.

Sa ovom zakonskom odredbom radi se razlika u godinama maloletnika u pogledu odgovornosti za prouzrokovanu štetu. Određivanje uzrasta u kojoj fizičko lice stiče deliktну mogućnost, nije regulisano jednako u svim pravnim sistemima. Prema st. 1 ovog člana, u potpunosti isključuje odgovornost za prouzrokovanu štetu od strane deteta do sedam godina, tako da ono nije odgovorno na nijedan način za bilo kakvu nastalu štetu. Za prouzrokovanu štetu od strane maloletnika do sedme godine odgovornost pada na njegove roditelje, bez obzira na krivicu²⁰⁹.

206 Ovo se izričito ne predviđa ovom zakonskom odredbom, ali na analogan način proističe iz člana 136 st.1 ZOO, gde je predviđeno da svako ko prouzrokuje štetu dužan je da nadoknadi istu, osim ako se ne utvrdi da je šteta izazvana bez njegove krivice. Krivica izazivača štete se pretpostavlja sve dok izazivač štete ne dokaže suprotno.

207 Što se tiče deliktne sposobnosti fizičkih lica, kada postoji odgovornost za drugog, vidi članove 146-150, dok za deliktne sposobnosti pravnih lica, vidi članove 152-153 ZOO.

208 Član 15 st. 2 ZPK.

209 Vidi član 147 st. 1 ZOO.

Maloletnik koji je navršio sedam godina, sve do četrnaest godina, kao pravilo, ne odgovara za štetu. Odgovornost osobe ovog uzrasta se uslovljava sa mogućnost dokazivanja da ta osoba, iako ovog uzrasta. Tokom prouzrokovanja štete, kao civilni delikt, je bio u stanju rasuđivanja. Prema stavu 2 ovog člana pretpostavke neodgovornosti lica od sedme godine do četrnaest godina je oboriva pretpostavka, što podrazumeva da se dozvoljava dokazivanje suprotnog -postojanje odgovornosti tog i lica za prouzrokovanu štetu. To će se desiti ako se dokaže da osoba tog uzrasta u trenutku prouzrokovanja civilne štete, bio u mogućnosti da rasuđuje. S obzirom na činjenicu da je, po zakonu, kao pravilo, lice ovog uzrasta nije odgovoran za štetu, teret dokazivanja činjenice da ta osoba u vremenu izazivanja štete, bila u stanju da rasudi, pada na oštećenog.

Do 14 godina starosti, fizičko lice stiče potpunu deliktnu sposobnost. Prema tome, lice koje je navršilo 14 godina, odgovara za prouzrokovanu štetu po opštim pravilima za naknadu štete. Odgovornost za naknadu štete za osobe ovog uzrasta je postoji sa uslovom da je ova osoba mentalno zdrava. U tom smislu, završavanjem starosti od 14 godina pojavljuje se sposobnost za odgovaranje nastale štete na osnovu zakona, pod uslovom da je osoba mentalno zdrava²¹⁰.

Član 143. Nužna odbrana, stanje nužde, otklanjanje štete od drugog

- 1. Ko u nužnoj odbrani prouzrokuje štetu napadaču nije dužan naknaditi je, osim u slučaju prekoračenja nužne odbrane.**
- 2. Kad neko prouzrokuje štetu u stanju krajnje nužde, oštećenik može zahtevati naknadu od lica koje je krivo za nastanak opasnosti štete, ili od lica od kojih je šteta otklonjena, ali od ovih poslednjih, ne više od koristi koju su imala od toga.**
- 3. Ko pretrpi štetu otklanjajući od drugog opasnost štete, ima pravo zahtevati od njega naknadu one štete kojoj se razumno izložio.**

Opšti pregled - Ova odredba je izuzetak od opšteg principa prava, prema kojoj svaki čovek ima obavezu da se uzdrži od radnji koje mogu da prouzrokuju štetu drugome²¹¹. Postoje slučajevi kada se pravno prihvata veći interes i stoga i nezakonita radnja postaje zakonita. To su slučajevi u kojima izazivači štete nisu odgovorni, jer prema određenim zakonskim odredbama prouzrokovanje štete se ne smatra nezakonitim. Slučajevi kada radnja sa kojom se prouzrokuje šteta nije protivzakonita i nema odgovornost za naknadu štete, su: 1. Radnje državnih organa kako bi se izbegle nepravilnosti (npr., rušenje izgrađenog objekta bez dozvole za gradnju); 2. Prouzrokovanje štete na tokom izvršavanja dužnosti (npr., obezbeđenje ozbiljno povredi određenu osobu, posto ta osoba se nije zaustavilo uprkos upućenom pozivu na zabranjenom delu za druge osobe); 3. Nužna odbrana; 4. Ekstremna nužda; 5. Otklanjanje štete od drugog; 6. Dozvoljena samopomoć²¹² i 7. Pristanak oštećenika²¹³.

.....
210 Za odgovornost roditelja o maloletniku, vidi članove 147, 148 i 150 ZOO.

211 Vidi član 9 ZOO

212 Vidi član 144 ZOO.

213 Vidi član 145 ZOO.

U prvom stavu ovog člana, određuje se neodgovornost za prouzrokovanu štetu u nužnoj odbrani. Zakon o Obligacionim Odnosima ne daje smisao nužne odbrane. Značenje nužne odbrane i građanskom pravu se određuje od njenog značenje po krivično-pravnim odredbama²¹⁴. Imajući u vidu značaj nužne zaštite po KZK, nužna odbrana u građanskom pravu bi podrazumevalo preduzimanje radnji koje su neophodne da bi se otklonilo od sebe ili drugog od trenutnog protivzakonitog napada. U građanskom pravu, ona se uzima u obzir samo ako je preduzeta radnja u nužnoj odbrani prouzrokovana šteta. Na taj način i u ovom slučaju, predstavlja razlog za isključenje odgovornosti za prouzrokovanu štetu. Dileme koje nastaju u vezi da li ili ne postoji potreba da se preduzmu određene radnje, bez obzira da li su ti postupci bili u skladu sa nametnutim uslovima, odnosno da li je karakter odbrane bio srazmeran sa stepenom opasnosti koju predstavlja napad ili su premašili nužnu odbranu, su činjenična pitanja koja treba da se potvrde u svakom konkretnom slučaju, na osnovu pravila krivičnog prava.

Postupajući u nužnoj odbrani, trebalo bi da se uvek štiti postojeće stanje. Preduzeta radnja u nužnoj odbrani ne treba da pređe u aktivnost za stvaranje novog stanja, za razliku od postojećeg.

Prema prvom stavu ovog člana, za nužnu odbranu će se govoriti samo u slučajevima kada je prouzrokovana šteta. Šteta u tom slučaju mora da je prouzrokovana napadaču, tako da, delujući u nužnoj odbrani, oslobađa se od odgovornosti za naknadu štetu samo za prouzrokovanu štetu napadaču. Oslobađanje od odgovornosti u slučaju radnje u nužnoj odbrani, napad od kojeg je prouzrokovana šteta treba da bude protivzakonit da ne prevazilazi nužnu odbranu. Ako neko prevazilazi nužnu odbranu, on će biti odgovoran za nanetu štetu za toliko koliko je bilo prevazilaženje nužne odbrane, po pravilima odgovornosti kao za sve nedozvoljene radnje. Dakle, za prouzrokovanu štetu sa prevazilaženje nužne odbrane, postoji odgovornost za naknadu štete srazmerno sa stepenom prevazilaženje. Građanski sud ima ovlašćenje da razmatra ukoliko postoji ili ne prevazilaženje nužne odbrane i, na ovoj osnovi, i odgovornost za naknadu štete, bez obzira da li je tuženi, za isto faktičko stanje proglašen krivim sa pravosnažnom krivičnom presudom.

Objekat napada može biti svako zakonsko dobro i svaka društvena vrednost. Delujući u nužnoj zaštiti, može se zaštititi život²¹⁵, čast, sloboda, lični integritet, itd. Napad može biti očigledan i realan. Ne smatra se nužna odbrana preduzevši napad sa smišljenim napadom koji ne postoji (putativna nužna zaštita), zato i nije oslobođen od odgovornosti za prouzrokovanu štetu u ovom slučaju.

Kao u slučaju nužne zaštite, ZOO ne određuje značenje ni za institut ekstremne nužde. Na ovaj način građansko-pravni sadržaj ekstremne nužde treba tražiti kod određenih krivičnih zakonskih pravila²¹⁶. Na osnovu ZPK, ekstremna nužda postoji kada neko prouzrokuje štetu sa namerom da od sebe ili od drugog izbegne trenutni očigledni rizik. Drugi uslov za postojanje ekstremne nužde je da rizik ne bude izazvan od izazivača štete, da se opasnost ne može otkloniti na neki drugi način i da izazvana šteta ne bude veća nego preteča šteta. Dakle,

214 Vidi član 12 ZPK.

215 Vidi član 20 ZVSP.

216 Vidi član 13 ZPK.

smisao nužne zaštite ima sličnost sa ekstremnom nuždom, iako ovu poslednju ne izaziva napadač, međutim, gledano od aspekta građanskih prava, ova dva instituta se razlikuju, jer nužna zaštita isključuje naknadu štete, sto podrazumeva da izazvana šteta u nužnoj odbrani se ne nadoknađuje, dok izazvana šteta od ekstremne nužde se nadoknađuje. Nužna odbrana je uvek orijentisana prema napadaču, dok ekstremna nužda može biti orijentisana i prema drugim osobama i ona se može prouzrokovati ne samo od ljudske aktivnosti već i od životinja ili od nekog prirodnog događaja.

Dakle, i na osnovu drugog stava ovog člana, da se pronade sprovođenje ove odredbe treba da je prouzrokovana šteta. Bez postojanja štete, ne može se govoriti ni za ekstremnu nuždu. Šteta može biti izazvana sa namerom uklanjanja očigledne opasnosti (vidljive), trenutne, neizazvane, od izazivača štete, na način da izazvana šteta ne bude veća nego sto je šteta koja je izazvana, i na kraju, da nema mogućnosti da se izbegne na neki drugi način.

Ukoliko su svi ovi uslovi ispunjeni, oštećena strana može tražiti naknadu štete od strane osobe koja je kriva za izazivanje rizične štete. Ovo pravo ima i prema osobi koja je izbegla opasnost i izbegla oštećenja. Preostaje oštećenom da bira od koga želi zahteva nadoknadu štete. Takve situacije se pojavljuju, ukoliko rizik izazvan od strane bilo kog lica, ili bilo koje životinje, za koju bi odgovoran bio vlasnik, odnosno njen posednik. U slučajevima kada je rizik prouzrokovan usled prirodnog događaja, oštećeni ima pravo da zahteva naknadu štete od lica od kojeg je uklonjena šteta. Iznos štete koji se može zahtevati od lica koji je izbegao rizik i uklonio štetu ne može biti veća od koristi koju je on imao od toga.

Kada je reč o ostvarivanju štete od druge osobe, radi opravdane preduzete radnje, na osnovu trećeg stava ovog člana, osoba koja je pretrpela štetu, uklanjajući rizik od oštećenja, koji je izazvan drugome, ima pravo nadoknade te štete. Preduzeta radnja sa namerom uklanjanja opasnosti od štete od drugog, treba biti opravdan, što podrazumeva da rizik treba biti očigledan.

Član 144. Dozvoljena samopomoć

- 1. Ko u slučaju dozvoljene samopomoći prouzrokuje štetu licu koje je izazvalo potrebu samopomoći, nije dužan naknaditi je.**
- 2. Pod dozvoljenom samopomoći podrazumeva se prvo svakog lica da otkloni povredu prava kad neposredno pretilo opasnost, ako je takva zaštita nužna i ako način otklanjanja povrede prava odgovara prilikama u kojima nastaje opasnost.**

Opšti pregled. - Opšti princip prava je da ako neko krši prava drugih, drugi ne mogu da sam ostvari i zaštititi prekršeno pravo. Dakle, pravo na zaštitu od štetne radnje, kao pravilo, mora obavezno da se ostvari preko suda ili drugih organa. Izuzetak od gore navedenih pravila je dozvoljena samo-pomoć (samoodbrana). U zakonu se koristi izraz samo-pomoć, ali, u datom smislu drugog stava, reč implicira da je i za samoodbranu, definišući je kao neophodna zaštita. Dozvoljena samo-pomoć podrazumeva zaštitu, odnosno ostvarenje subjektivnih prava, sa snagom i drugim sredstvima, bez pomoći državnih organa. Samo-pomoć je izuzetan pravno sredstvo koje je dozvoljeno samo u slučajevima određenim zakonom.

U slučajevima određenim zakonom samo-pomoć je dozvoljena, ako je prouzrokovana šteta licu koji je izazvao potrebu za samo-pomoć, u kom slučaju ne postoji obaveza da mu se nadoknadi šteta. U kojim slučajevima će se smatrati da je postojala dozvoljena samo-pomoć, definisano je u drugom stavu ovog člana. Na ovaj način, dozvoljena samo-pomoć podrazumeva pravo svakog lica da izbegne kršenje prava u slučajevima kada preči opasnost, ukoliko je takva zaštita neophodna i ako način uklanjanja kršenja prava odgovara okolnostima od koje se izazvala opasnost. Potreba zaštite treba da je neophodna i da odgovara okolnostima u kojima je izazvana opasnost. Opasnost treba da je direktna. Prouzrokovana šteta treba da je manja od opasnosti za izazivanje oštećenja, u slučaju da se ne ostvari samo-pomoć. Ne može se prouzrokovati ne-ekvivalentna šteta, odnosno veći, sa ciljem otklanjanja opasnosti, od koje će se izazvati jedna relativno mala šteta. Sa druge strane, samo-pomoć treba da je adekvatna, treba da odgovara potrebama za uklanjanje rizika.

U našem zakonu samopomoć je predviđena kod posedovne samopomoći, prema ZVSP, tako da vlasnik može da koristi razumnu silu za zaštitu od nezakonitih radnji u ometanju njegovog poseda, ako je intervencija trenutna i ako su preduzete proporcionalne mere za zaštitu u momentu pojavljivanja opasnosti srazmerne mere za očuvanje trenutak opasnosti²¹⁷.

Iz sadržaja ove zakonske odredbe proizilazi da, u načelu, za štetu koju neko prouzrokuje delujući sa samopomoć ne odgovara, osim u slučajevima kada zakon izričito definiše kao slučajeve samopomoći, međutim, lice koje je koristilo ovo pravo obavezuje ga za naknadu štete kao npr. ekstremna nužda²¹⁸.

Član 145. Pristanak oštećenika

- 1. Ko na svoju štetu dozvoli drugome preduzimanje neke radnje, ne može od njega zahtevati naknadu štete prouzrokovane tom radnjom.**
- 2. Ništavna je izjava oštećenika kojom je pristao da mu se učini šteta radnjom koja je zakonom zabranjena.**

Opšti pregled.- Kada neko dozvoljava drugom preduzimanje bilo kakve radnje, on nema pravo da traži naknadu prouzrokovane štete za tu radnju. Iz ovoga proizilazi da pristanak od oštećenog isključuje nedozvoljenost štetnog slučaja. Za isključenje nedozvoljenosti radnje, pristanak oštećenog treba da ispunjava ove uslove: da oštećeni dozvoli drugom preduzimanje određene radnje; da ta radnja ne bude zakonom zabranjena; da se od te radnje prouzrokuje šteta za oštećenog. Pristanak se može dati izražavanjem ili ćutanjem. Dok je dat pristanak, preduzeta radnja se smatra dozvoljena, dakle izazivač štete nema odgovornost za prouzrokovanu štetu. Ovo pravilo vazi i izražava se zavisno od zdravstvenog stanja lica koji je dao pristanak za preduzimanje određene radnje, od koje je prouzrokovana šteta. Dat pristanak za preduzimanje određene radnje predstavlja izraz volje tog lica. Takvu volju može izraziti samo lice koje ima sposobnost za delovanje²¹⁹.

217 Vidi član 112 ZVSP.

218 Vidi član 143 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

219 Na osnovu člana 15 ZPK puna sposobnost za delatnost se dobija dostizanjem zrelosti, navršavanjem 18 godina i sa zaključenjem braka.

Odgovornost izazivača štete ne postoji onda kada oštećeni, na svoju štetu, je dozvolio drugome preduzimanje neke radnje. Kada je reč o pristanku oštećenog "*volenti non fit iniuria*", u sudskoj praksi kao primer se najčešće uzima zajednička odgovornost oštećenog, koji je prihvatio da se vozi sa vozilom kojim je upravljalo alkoholno lice. Osoba koja prihvata da se vozi bez plaćanja u vozilu, iako je znao da je vozač alkoholičar, samo delimično prihvata opasnost za prouzrokovanu štetu u saobraćajnoj nesreći. Obim doprinosa oštećenog u pretrpljenoj šteti ne zavisi samo od toga da koliko je vozač bio pod alkoholom, nego i od toga koliko je znao ili je mogao da zna oštećeni za stepen alkoholizma kod vozača. Po sudskoj praksi, samom činjenicom da je oštećeni imao saznanje za rizik, ne smatra se da postoji pristanak oštećenog. Iako je znao za opasnost, ne smatra se da postoji pristanak oštećenog. Iako je bio u saznanju da može za se prouzrokuje šteta od neke radnje koja je podložna opasnosti, ovo još ne podrazumeva da je dao pristanak za oštećenje. Npr. radnik koji radi u preduzeću koja se bavi dizalicama, on je obavezan da izvršava svoje zadatke dok dizalica prenosi različiti materijal preko njegove glave, on je upoznat sa činjenicom da od kuke dizalice može nešto da padne i da se on povredi, ali to ne znaci da je on dozvolio drugome da preduzme radnju sa kojom ce se njemu prouzrokovati šteta, tako da on, samo na osnovu činjenice da je pristao da radi u ovim uslovima, nije izgubio pravo da zahteva naknadu štete. Ujedno, pravo zahteva za naknadu štete ne gubi ni lice koje je svesno podlegao riziku da bi spasio drugog. Ako na ovaj način spasava osobu u opasnosti i sa time se sam povredi, on ima pravo da zatraži naknadu štete od odgovornog lica.

Oštećeni može da dozvoli drugom preduzimanje samo te radnje koja je dozvoljena zakonom. Na osnovu drugog stava ovog člana, nevažeća je izjava oštećenog kojom je dao pristanak za preduzimanje radnje koja je zabranjena zakonom, a od koje je prouzrokovana šteta. Takva izjava je ništavna, tako da od početka ne proizvodi pravno dejstvo²²⁰. Nezavisno od date izjave od strane oštećenog za preduzimanje jedne radnje zabranjene zakonom, izazivač štete je odgovoran za prouzrokovanu štetu sa ovom radnjom. Ova radnja nije dozvoljena zakonom, čak ni sa davanjem pristanka od strane oštećenog ne može biti dozvoljen, iz kojeg razloga se ne isključuje odgovornost za prouzrokovanu štetu. Lice koje je pozajmilo drugome vozilo za krijumčarenje lekova i tokom transporta ovih lekova je uhvaćen i uzeto mu je vozilo u carinskom postupku, nema pravo na naknadu štete zbog uzimanja vozila, pošto, dok je dao pristanak za protivpravno delo, treba da snosi i štetne posledice izazvane sa tom radnjom.

PODGLAVLJE 3

ODGOVORNOST ZA DRUGOGA

Član 146. Duševno bolesni i zaostali u umnom razvoju

- 1. Za štetu koju prouzrokuje lice koje usled duševne bolesti ili zaostalog umnog razvoja nije sposobno za rasuđivanje, odgovara onaj koji je na osnovu zakona, ili odluke nadležnog organa, ili ugovora, dužan da vodi nadzor nad njim.**
- 2. On se može osloboditi odgovornosti ako dokaze da je vršio nadzor na koji je obavezan ili da bi šteta nastala i pri brižljivom vršenju nadzora.**

.....
220 U odnosu na nistavnost, vidi odredbe iz člana 89 do 96 ZOO.

Opšti pregled.- Odgovornost na osnovu krivice podrazumeva slučajeve kada izazivač štete snosi sam posledice prouzrokovane štete sa radnjom ili neradnjom. Ovo podrazumeva ličnu odgovornost lica za prouzrokovanu štetu drugom licu sa njegovom krivicom. Član 146 reguliše odgovornost za radnje drugog a ne za one lične, koje su regulisane sa prethodnim odredbama vezane sa odgovornostima na osnovu krivice²²¹. Takođe, odgovornost za prouzrokovanu štetu od radnje drugog postoji, ako postoji krivica za prouzrokovanu štetu.

Ova zakonska odredba je ograničena na odgovornosti za naknadu štete od određenih lica, koji, iz zdravstvenog stanja ili stepena mentalnog razvoja ili nekog drugog razloga, uticano je na njihovu sposobnost za rasuđivanje. Na ovaj način, po ovoj pravnoj odredbi, za štetu koju je izazvalo lice koji **zbog duševne bolesti ili zaostalog umnog razvoja ili drugog razloga** nije sposoban za rasuđivanje, odgovara drugo lice a ne sam izazivač štete, dakle reč je o odgovornosti drugog a ne lica koji je izazvalo štetu.

Kao što se vidi od sadržaja ove odredbe, zakonodavac određuje razloge za koje lice nije sposobno za rasuđivanje a to su:

- Duševna bolest,
- Zaostali umni razvoj,
- Neki drugi razlog.

Duševna bolest može biti trajna ili jedan trenutni poremećaj ili zaostali umni razvoj. Drugi razlozi mogu biti različiti; važno je da jedna ili drugi razlog da utiče da određena osoba nije sposoban za rasuđivanje za svoje preduzete postupke.

Definisanje ovih lica se radi na taj način da oni, iz navedenih razloga, **nisu sposobni za rasuđivanje**. Sposobnost za rasuđivanje se procenjuje samo u trenutku preduzimanja određene radnje ili nepreduzimanja radnje koja je trebala da se uradi, od koje je prouzrokovana šteta. Za procenu sposobnosti za rasuđivanje kod izazivača štete u trenutku dešavanja slučaja od koga je prouzrokovana šteta, nije od odlučujućeg značaja ako je u tom trenutku bio lišen od sposobnosti za postupak i ako je imao staratelja²²². Bitno je da realno stanje sposobnosti lica, koji je izazvao štetu, da pravo proceni ono što se dešava oko njega i, na osnovu toga, da odluci ako su one prave po gledištima okoline gde živi²²³.

Odgovornost za drugog podrazumeva odgovornost jednog lica za izazvanu štetu od drugog. Dakle, odgovorno lice i izazivač štete su dva različita lica. Drugi deo prvog stava ovog člana određuje lica koja su odgovorna za prouzrokovanu štetu od nesposobne osobe za rasuđivanje. Na ovaj način za prouzrokovanu štetu od nesposobnog lica za rasuđivanje odgovoran je on, na osnovu zakona, na osnovu odluke nekog organa ili na osnovu ugovora, obavezan je da se stara za njega.

221 Vidi date komentare iz člana 140 do 145 ZOO.

222 U odnosu na postupak za uklanjanje sposobnosti za delovanje, potvrda postojanja razloga i njihov uticaj za sposobnost delovanja da se potpuno ili delimično liši poslovne sposobnosti, vidi iz člana 31 do 48 ZVP.

223 U odnosu sa razlozima uklanjanja sposobnosti delovanja osobama zrelog doba, vidi član 223ZKP.

Po zakonu, zdravstveni centar je obavezan da se stara za ponašanje lica sa mentalnom bolešću tokom vremena lečenja u tom centru. Ukoliko zdravstveni centar nije pokazao pravilnu negu, onda je odgovoran za prouzrokovanu štetu od mentalno bolesnog lica, koji je pobjegao tokom lečenja u tom centru.

Lica kojima je sudskom odlukom delimično ili potpuno je uklonjena sposobnost za delovanje, postavljaju se pod starateljstvo²²⁴. Staratelj je lice koje treba da se stara za ovu osobu, ponekad i da mu pruži obrazovanje. Dakle, i on je odgovoran za izazvanu štetu pod njegovim starateljstvom. Takođe roditelji su odgovorni za prouzrokovanu štetu od strane njihove odrasle dece, koji je mentalno bolestan i nije sposoban za rasuđivanje, sa uslovom da se nalazi pod starateljstvom i njihovom hranom. Roditeljska briga može da se produži i posle zrelog uzrasta deteta zbog psihičke bolesti ili zaostalog umnog razvoja²²⁵.

U drugom stavu ovog člana predviđeno je oslobađanje od odgovornosti drugog lica za izazvanu štetu od nesposobnog lica za rasuđivanje. Dakle, lice koje na osnovu zakona, prema odluci nadležnog organa i ugovora, odgovoran je za izazvanu štetu od lica kojeg ima pod nadzorom. Oslobađa se od odgovornosti, ako dokaže da se starao kao što je bio zadužen ili da se šteta prouzrokuje sa celim brižnim staranjem staratelja. On je odgovoran ako je kriv, ako se utvrdi da je nesposobna osoba za rasuđivanje prouzrokovalo štetu i zbog neophodne nepažnje. Teret dokazivanja pada na staratelja, odnosno drugo lice pod čije staranje je lice bez sposobnosti za rasuđivanje. Na ovaj način, za prouzrokovanu štetu od nesposobnog lica roditelji tog lica će odgovarati samo ako su ispunjeni uslovi predviđeni iz člana 146 ZOO-a. Oni nisu odgovorni, ako porodici nije produženo porodično pravo, nisu postavljeni kao njegovi staratelji niti imaju za obavezu da se staraju na osnovu nekog ugovora.

U slučajevima kada se zahtev za naknadu štete zasniva na odgovornost za drugog, za početak toka izlaganja, osim od dana saznanja za štetu, utiče i dan kada je oštećeni saznao za lice koje odgovara za drugog ili zajedno sa drugim.

Član 147. Odgovornost roditelja

- 1. Roditelji odgovaraju za štetu koju prouzrokuje drugom njihovo dete do navršene sedme (7) godine, bez obzira na svoju krivicu.**
- 2. Oni se oslobađaju odgovornosti ako postoje razlozi za isključenje odgovornosti prema pravilima odgovornosti bez obzira na krivicu.**
- 3. Oni ne odgovaraju ako je šteta nastala dok je dete bilo povereno drugom licu i ako je to lice odgovorno za štetu.**
- 4. Roditelji odgovaraju za štetu koju prouzrokuje drugom njihovo maloletno dete koje je navršilo sedam godina, osim ako dokažu da je šteta nastala bez njihove krivice.**

Opšti pregled.- Odgovornost za prouzrokovanu štetu na osnovu krivice maloletnih lica (deliktna sposobnost) je regulisana sa odredbom člana 142 ovog Zakona. Po ovoj zakonskoj

224 Vidi član 224 ZKP.

225 Vidi član 152ZKP.

odredbi, kada se govori o odgovornosti maloletnika za nastalu štetu drugim licima, oni se dele na tri grupe. U prvoj grupi spadaju maloletni do sedme godine, koji na nijedan način ne odgovaraju za prouzrokovanu štetu. U drugoj grupi spadaju maloletnici od sedme godine do 14 godine, koji, takođe, ne odgovaraju za prouzrokovanu štetu, osim ako se dokaže da su u trenutku prouzrokovanja štete bili sposobni za rasuđivanje. U trećoj grupi spadaju maloletnici nakon navršenih 14 godina, koji za prouzrokovanu štetu odgovaraju po opštim pravilima za odgovornost štete²²⁶. Imajući u vidu činjenicu, po članu 142 st. 1 ovog Zakona, maloletnici dok ne navrše sedam godina nemaju deliktnu sposobnost i na nijedan način ne odgovaraju za prouzrokovanu štetu, bez obzira na njihovu krivicu. Članom 147 predviđa se odgovornost roditelja za štetu koju su prouzrokovale njihova deca do sedme godine, bez obzira na njihovu krivicu, i za njihovu decu do četrnaest godina, osim ako se ne dokaže da šteta nije prouzrokovana njihovom krivicom.

Za štetu koju su prouzrokovale njihova deca, solidarno su odgovorni oba roditelja²²⁷. Međutim, iniciranjem sudskog postupka za naknadu štete protiv oba roditelja, oni nemaju svojstvo jedinstvenog parničenja. Ukoliko žive odvojeno²²⁸, za prouzrokovanu štetu će odgovarati roditelj kod koga živi dete u trenutku kada je prouzrokovao štetu. U slučajevima kada su roditelji razvedeni i žive odvojeno, a dete im je dodeljeno na čuvanje, brigu i obrazovanje jednom od njih²²⁹, za prouzrokovanu štetu će odgovarati samo roditelj kome je povereno dete na čuvanje. Odgovornost roditelja za nastalu štetu od njegovog deteta u slučaju lišavanja roditeljskog prava i kada dete, odlukom starateljskog organa, je uzeto od roditelja i povereno je za starenje drugom licu ili nekoj instituciji.

Za štetu koju je prouzrokovao maloletnik pre navršenih sedam godina, po prvom stavu ovog člana, postoji objektivna odgovornost njegovih roditelja. Na ovaj način, roditelji će odgovarati za štetu koju je izazvalo drugom njihovo dete, koje nije navršilo sedam godina, bez obzira na njegovu krivicu. Njihova odgovornost u ovom slučaju praktično se ne razlikuje, sto podrazumeva da se ona pretpostavlja. Oštećeni koji zahteva naknadu izazvane štete od deteta ispod sedam godina nije obavezan da dokaže krivicu roditelja u vezi sa nadzorom i potrebno staranje prema njemu. Njihova krivica u vezi sa ovim okolnostima se pretpostavlja po zakonu i roditelji nemaju mogućnost da obore pretpostavku sa protivargumentima²³⁰.

Vezano za štetu prouzrokovanu drugom od strane deteta koje nije navršilo sedam godina, roditelji se mogu osloboditi od obaveze naknade štete, ako postoje razlozi za isključenje odgovornosti na osnovu pravila za odgovornost, bez obzira na krivicu. Ovo podrazumeva da se oni oslobađaju od odgovornosti samo ako argumentuju da je šteta izazvana od više sile, samo za krivicu oštećenog ili samo za krivicu nekog drugog lica. U takvim slučajevima teret dokazivanja spada na roditelje dece.

226 Vidi komentar člana 142 ZOO-a.

227 Oštećeni može zatražiti naknadu celokupne štete od bilo kog roditelja. Ukoliko se šteta plati od jednog roditelja, njegovo pravo za naknadu štete se gasi i ne može se tražiti nešto od strane drugog roditelja.

228 Vidi član 139 ZKP.

229 Vidi član 140 st. 1 ZKP.

230 Pretpostavka krivice roditelja i za izazvanu štetu od dece do 7 godina je regulisano drugačije sa Građanskim Zakonom Švajcarske i Građanskim Zakonom Francuske. Po njima, ova pretpostavka je oboriva, tako da roditelji mogu da argumentuju da su pokazali staranje i dovoljan nadzor prema deci da nisu krivi zbog nepažnje, zato i treba da se oslobode od odgovornosti.

Na osnovu trećeg stava ovog člana, roditelji ne odgovaraju za izazvanu štetu drugom od njihovog deteta tokom vremena kada je bilo, po odluci organa za staranje, pod starateljstvom nekog drugog lica .U slučajevima kada dete, imajući u vidu njegove interese, povereno je trećoj osobi za negu i obrazovanje²³¹ ili ako je sud odlučio da se dete poveri na čuvanje i obrazovanje trećoj osobi ili nekoj instituciji, za izazvanu štetu od strane deteta za vreme boravka kod trećeg lica ili institucije, roditelji ne snose odgovornost, već je odgovorno lice koji se u to vreme starao za dete, sa uslovom da bude odgovoran za štetu. U ovom slučaju se radi o odgovornosti trećeg lica samo ako se argumentuje da on nije vršio potreban nadzor za dete. Teret dokazivanja u vezi sa tim spada na oštećenog ²³².

Za razliku od prethodnih odredaba koje se tiču sa odgovornosti roditelja za izazvanu štetu od deteta do sedme godine starosti, za izazvanu štetu koju prouzrokuje drugima dete koje je navršilo sedam godina odgovaraju njegovi roditelji, osim ako dokažu da je šteta izazvana bez njihove krivice. Od sadržaja ove zakonske odredbe proističe da roditelji odgovaraju i za izazvanu štetu drugome njihovo maloletno dete, koje je navršilo sedam godina. Njihova odgovornost se pretpostavlja po zakonu. Ova pretpostavka je neoboriva. Međutim, za razliku od odgovornosti za naknadu izazvane štete od deteta pre navršenih sedam godina, koja se praktično ne razlikuje od objektivne odgovornosti, pretpostavka odgovornosti roditelja deteta koji je navršio sedam godina je oboriva pretpostavka. Roditelji ove dece, po drugom članu ove odredbe, mogu se osloboditi od odgovornosti, ako dokažu da je šteta izazvana bez njihove krivice, što podrazumeva da su oni pokazali potrebnu brigu za čuvanje i obrazovanje deteta. Teret dokazivanja za ovo spada roditeljima. Na ovaj način, za štetu koju je prouzrokovao drugima dete preko sedam godina, roditelji odgovaraju po principu pretpostavljene krivice, tako da teret dokazivanja da je šteta izazvana bez njihove krivice, spada na same roditelje.

Član 148. Solidarna odgovornost

1. Ako pored roditelja i dete odgovara za štetu, njihova je odgovornost solidarna.

1. Opšti pregled.- Odgovornost za naknadu izazvane štete od maloletnika koji je navršio sedam godina, pre navršenih 14 godina, zavisi da li je bio sposoban za rasuđivanje u trenutku preduzimanja radnje ili nepreduzimanja radnje, koji je trebao da uradi, od kojeg je prouzrokovana šteta²³³. U takvim slučajevima, kada je izazvana šteta od maloletnika, koji je navršio sedam godina, osim maloletnika odgovorni mogu da budu i njegovi roditelji, ako se utvrdi da nisu pokazali dovoljnu brigu za čuvanje i obrazovanje maloletnika²³⁴. Ovo podrazumeva da u slučajevima izazivanja štete od strane maloletnika koji je navršio sedam godina, pre navršenih četrnaest godina, kada je on bio sposoban za rasuđivanje, dok roditelji nisu pokazali dovoljnu brigu za čuvanje i njegovo obrazovanje, njihova je odgovornost solidarna.

.....
231 Vidi član 142 ZKP.

232 Ovu zakonsku odredbu iz trećeg stava treba povezati sa odredbom člana 149-vidi dat komentar za ovaj član.

233 Vidi član 142 st. 2 ZOO i dat komentar.

234 Vidi član 147 st. 4 ZOO i dat komentar za ovaj stav.

2. Za prouzrokovanu štetu od dece, kao pravilo, odgovaraju njihovi roditelji. U slučajevima kada je štetu prouzrokovalo dete pre uzrasta od sedam godina oni su uvek odgovorni, dok od uzrasta sedam godina do četrnaest godina, osim ako dokažu da je krivica izazvana bez njihove krivice. Na ovaj način, i sa ovom zakonskom odredbom se određuje da, ukoliko pored roditelja, za izazvanu štetu odgovara i dete, njihova je odgovornost solidarna. Solidarna odgovornost podrazumeva pravo oštećenog da ostvari obeštećenje u celosti od bilo kojeg od njih, gde može najpre.

3. Roditelji zajednički vrše roditeljsku dužnost²³⁵. U oba ova slučaja su i oni odgovorni. Ako je dete povereno jednom od roditelja, odgovoran je samo onaj ko je kriv. S obzirom na to da roditelji, za izazvanu štetu od maloletnika, gde je odgovoran i maloletnik, odgovaraju na osnovu krivice, njihova odgovornost se određuje zavisno od stepena krivice svakog od njih. U slučaju da stepen krivice ne može da se potvrdi, i njihova odgovornost je solidarna²³⁶.

4. Lica koja, na osnovu solidarne odgovornosti, ispunjavaju u celosti obavezu, imaju pravo na vraćanje dela za koju je obavezan drugo solidarno lice. Ukoliko obavezu za naknadu štete je ispunjena u celosti od strane roditelja, oni imaju pravo da zatraže od maloletnika da vrati isplaćenu naknadu za štetu, ako je kriv za prouzrokovanje, u zavisnosti od stepena krivice.

Na isti način i dete ima pravo regresa, zavisno od stepena njihove krivice. Ako njihovi delovi ne mogu da se odvoje po stepenu krivice, postupa se po pravilu *ravnopravna dela*. Ista stvar će važiti i u slučaju solidarne odgovornosti roditelja, između njih. Za izazvanu štetu od njihovog deteta.

Član 149. Odgovornost drugog lica za maloletnika

1. Za štetu koju drugom prouzrokuje maloletnik dok je pod nadzorom staratelja, škole ili druge ustanove, odgovara staratelj, škola, odnosno druga ustanova, osim ako dokažu da su nadzor vršili na način na koji su obavezni, ili da bi šteta nastala i pri brižljivom vršenju nadzora.

2. Ako za štetu odgovara i maloletnik, odgovornost je solidarna.

Opšti pregled.-Maloletna deca imaju pravo da žive sa svojim roditeljima²³⁷. Na ovaj način, za brigu i obrazovanje maloletnih se staraju njihovi roditelji. Ako roditelji žive odvojeno, roditeljsko staranje vrši roditelj sa koga živi dete, kao što se dešava, i kada dete nema jednog roditelja, kada roditeljsko staranje vrši živ roditelj. U slučajevima kada roditelji nemaju mogućnost da vrše roditeljsko staranje zbog njihove smrti ili se ne poznaju, lišeni su starateljskog prava ili su izgubili sposobnost za postupak, njihovoj deci se postavlja staratelj. Staratelj maloletnika je obavezan da se stara za ličnost maloletnika, posebno za zdravlje i

235 Član 137 st.2 ZKP.

236 Vidi član 190 ZOO i dat komentar u vezi sa odgovornost nekih lica za istu štetu.

237 Član 126 ZKP.

njihovo obrazovanje²³⁸. Osim ove forme staranja i nadzora prema maloletnom licu od strane drugog lica, maloletni tokom jednog određenog vremena mogu da budu i pod nadzorom škole ili neke druge ustanove.

-Po ovoj odredbi, u prvom stavu je regulisana odgovornost za izazvanu štetu od strane maloletnika tokom vremena kada se nalazio pod nadzorom staratelja, škole ili neke druge ustanove. Sa ove odredbe proističe da u vezi sa obavezama za staranje, nadzor i obrazovanje maloletnika od strane njihovog staratelja, od škole i drugih ustanova, dok tu borave, važe slična pravila kao za roditelje. Njihova odgovornost se isključuje iz dva razloga: a) ako se dokaže da su nadzor vršili na način na koji su bili obavezni; b) ako se šteta prouzrokuje i sa neophodnim staranjem tokom nadzora. Ovo znači da je reč o odgovornosti na osnovu krivice.

-Imajući u vidu činjenicu da se ovom zakonskom odredbom prethodno predviđa obaveza za odgovornost a potom razlozi izuzimanja od odgovornosti, daje smisao da je reč o pretpostavljanoj zakonskoj odgovornosti staratelja, škole ili druge ustanove za izazvanu štetu od strane maloletnika, dok je bio pod njihovom staranju. Ovo je oboriva pretpostavka, dok se ne dokaže nevinost u staranju izazvane štete²³⁹. Obaveza oštećenog je da argumentuje radnju od koje je prouzrokovana šteta i vezani razlog između takve radnje i izazvane štete. Dok staratelj, škola ili druga ustanova su imali obavezu da se staraju za čuvanje, nadzor i obrazovanje maloletnika, njima pada teret dokazivanja njihove nevinosti, odnosno da su pokazali dovoljan nadzor. Po ovoj zakonskoj odredbi, u odgovornost staratelja, škole ili neke ustanove nema uticaj postojanja ili nepostojanja propusta roditelja za maloletnike u njihovom obrazovanju; njihova odgovornost je regulisana sa drugom zakonskom odredbom²⁴⁰. U slučaju prihvatanja ove činjenice, utvrđivanja okolnosti da u prouzrokovanju štete je bila pod uticajem propusta roditelja u obrazovanju maloletnika, staratelj, škola ili druga ustanova, imaju pravo da zatraže od roditelja maloletnika povraćaj za štetu čije prouzrokovanje je bilo pod uticajem ove okolnosti. I u ovom slučaju stepen odgovornosti se određuje zavisno od stepena njihove krivice.

Staratelj, škola ili druga ustanova ce biti odgovorni za prouzrokovanu štetu od strane maloletnika u slučajevima kada radnja sa kojom je izazvana šteta preduzeta u vremenu kada je maloletnik bio pod njihovim staranjem. Dakle, škola ne bi bila odgovorna za nastalu štetu maloletnika tokom puta od kuće prema školi ili od škole prema kući, ako putovanje nije organizovano od strane škole. Inače,škola ce biti odgovorna za nastalu štetu od strane maloletnika zbog propusta staranja prema učenicima tokom njihovog stajanja u školskom dvorištu pre početka časa.

-U slučajevima kada je prouzrokovana šteta od strane maloletnika koji u momentu preduzimanja radnje sa kojom je prouzrokovana šteta, bio je sposoban da rasuđuje, osim staratelja, škole ili druge ustanove, odgovoran je i maloletnik, dakle, odgovornost je solidarna. Oštećeni ima pravo izbora za naknadu štete, znači da zatraži to od staratelja, škole ili ustanove, zavisno gde je bio maloletnik pod staranjem u trenutku izazivanja štete, ili od strane maloletnika. Takođe, između ovih odgovornih lica za naknadu štete, šteta se deli po stepenu krivice²⁴¹.

.....
238 Vidi član 216 ZKP.

239 Vidi dat komentar člana 136 st. 1 ZOO.

240 Vidi član 150 ZOO.

241 Vezano sa solidarnu odgovornost, vidi dat komentar člana 148 ZOO.

Član 150. Posebna odgovornost roditelja

1. **Ako dužnost nadzora nad maloletnim licem ne leži na roditeljima, već na nekom drugom licu, oštećeni ima pravo da zahteva naknadu od roditelja, kad je šteta nastala usled lošeg vaspitanja maloletnika, rđavih primera ili porodičnih navika koje su mu roditelji dali, ili se i inače šteta može pripisati u krivicu roditeljima.**
2. **Lice na kome u ovom slučaju leži dužnost nadzora, ima pravo tražiti od roditelja da mu naknade isplaćeni iznos ako je ono isplatilo naknadu oštećenom.**

Opšti pregled.- U ovoj zakonskoj odredbi je reč o posebnoj odgovornosti roditelja zbog zaobilaženja roditeljskog staranja prema maloletnoj deci. Roditeljsko staranje vrše roditelji zajedno i sa sporazumom²⁴². Iz predviđenih razloga zakonom, roditeljsko staranje se može poveriti drugim licima²⁴³.

-Po pravilu, u vreme kada dete nije pod nadzorom roditelja, već od strane staratelja, škole ili bilo koje druge institucije, za nastalu štetu u tom periodu kada odgovara lice gde je bio maloletnik pod nadzorom²⁴⁴. Izuzetak od ovog pravila je predviđeno u članu 150 ZOO, kada se šteta pripisuje krivici roditelja. Dakle, za nastalu štetu kada se maloletnik nadgleda od neke druge osobe a ne od roditelja, oštećeni ima pravo da zahteva naknadu od roditelja, ako je šteta nastala usled lošeg obrazovanja maloletnika, loše smernice ili loših porodičnih navika dobijene od roditelja. To će se dogoditi ukoliko roditelji ne preduzmu potrebne mere radi sprečavanja maloletnik da bude u društvu druge dece koji su nepravilno vaspitani, koji su skloni da stvaraju probleme, zavisni su od alkohola, itd., ili sa svojim oponašanjem su dali loše primere deci u smislu nepoštovanja ličnosti ili njihove imovine. To se može dogoditi i u drugim slučajevima, kada se nastala šteta može pripisati krivici roditelja, npr., i sami roditelji, dok je dete bilo pod njihovim nadzorom, dali su mu i naučili da vozi auto, dok je šteta prouzrokovana kada je uzeo da vozi vozilo drugog, dok je bio pod nadzorom trećeg lica.

-Ovom zakonskom odredbom, u drugom stavu, predviđene su dve mogućnosti. Prva mogućnost je da je oštećeni, u vreme kada je dete pod nadzorom trećeg lica, zahteva naknadu štete i neposredno od roditelja maloletnika. Ako lice pod čijim nadzorom je dete u vreme izazivanja šteta platio štetu oštećenoj strani, on ima pravo da zatraži od roditelje deteta da mu isplate plaćeni iznos na ime štete.

242 Vidi član 137 ZKP.

243 Na osnovu člana 142 st. 1 ZKP, kada se zahteva u interesu deteta, roditelji mogu privremeno poveriti na staranje dete trećem licu na staranje i obrazovanje, ako on ispunjava uslove staranja. Dok po članu 149 st.1 istog Zakona, roditelji koji zloupotrebe vršenje roditeljskog prava ili na ozbiljan način zanemare vršenje roditeljskog prava, lišavaju se od staranja.

244 Vidi komentar člana 149 ZOO.

Član 151. Odgovornost po osnovu pravičnosti

- 1. U slučaju štete koju je prouzrokovalo lice koje za nju nije odgovorno, a naknada se ne može dobiti od lica koje je bilo dužno da vodi nadzor nad njim, sud može, kad to pravičnost zahteva, a naročito s obzirom na materijalno stanje štetnika i oštećenika, osuditi štetnika da naknadi štetu, potpuno ili delimično.**
- 2. Ako je štetu prouzrokovao maloletnik sposoban za rasuđivanje koji nije u stanju da je naknadi, sud može, kad to pravičnost zahteva, a naročito s obzirom na materijalno stanje roditelja i oštećenika, obavezati roditelje da naknadi štetu, potpuno ili delimično, iako za nju nisu krivi.**

Opšti pregled.- Pravičnost bi značilo usklađenost sa pravdom. Odgovornost po osnovu pravičnosti je jedna od slučajaja odgovornosti bez krivice. Prema ZOO, pojedina lica, po osnovu krivice, nisu odgovorna za prouzrokovanu štetu²⁴⁵. Sa ovom zakonskom odredbom propisano je obaveza mentalno obolelih lica i maloletnici koji nisu sposobni da rasuđuju, da u određenim uslovima, nadoknade izazvanu štetu drugima. Zbog nemogućnosti da se tim ljudima sudi, iz građansko-pravnog pogleda ne mogu biti krivi, zbog čega i nemaju deliktnu odgovornost. Za izazvanu štetu od njihove strane, odgovaraju lica kojima su oni povereni na nadzor (odgovornost za drug). U slučajevima kada lice koje je prouzrokovalo štetu nije odgovorno za izazvanu štetu zbog nemogućnosti da se sudi, oštećenom se može odlučiti naknada štete zbog pravičnosti, sa uslovom da ne postoji odgovornost lica pod čijem nadzorom je bio izazivač štete ili ako oni nemaju ekonomsku mogućnost da nadoknade štetu.

-Po ovoj odredbi, u slučajevima kada štetu izaziva lice koje nije odgovorno a naknada se ne može platiti od lica koji je imao obavezu za njegov nadzor, *sud može*, kada to traži pravičnost, posebno imajući u vidu materijalno stanje izazivača štete i oštećenog, da obaveže izazivača štete da naknadi štetu u celosti ili delimično. Uslovi koji treba da se ispune da se odluči kao gore navedeno su: a) da je šteta prouzrokovana od lica koji ne snosi odgovornost za njega; b) zbog materijalnog stanja, naknada štete se ne može izvesti od lica pod čijem nadzoru je bio izazivač štete i c) izazivač štete, imajući u obzir njegovo ekonomsko stanje, ima mogućnost da nadoknadi štetu delimično ili potpuno, i na kraju, ovaj način odlučivanja se sudi na osnovu odgovornosti na osnovu pravičnosti.

-Drugi stav sadrži pravila za slučajeve kada je šteta izazvana od strane maloletnika sa sposobnost rasuđivanja. Za razliku od prethodnog stava, u ovom slučaju maloletnik nije u materijalnom stanju da nadoknadi štetu, ali to mogu uraditi njegovi roditelji, u kom slučaju *sud može*, za odgovornost na osnovu pravičnosti, da obaveže njegove roditelje da nadoknade štetu delimično ili u celosti.

-Pravni izraz *sud može* treba shvatiti kao mogućnost odlučivanja za naknadu štete, zavisno od materijalnog stanja izazivača štete i oštećenog, tako da, ako se ispunjavaju uslovi, sud

245 Za izazvanu štetu po osnovu krivice nisu odgovorni: lica koja nisu sposobna za rasuđivanje (član 141.1 i 2), maloletnik do 7 godine i onaj od 7 do 14 godina, ukoliko se dokaže da je u trenutku prouzrokovanja štete bio sposoban za rasuđivanje (član 142.1 i 2), lica koji su prouzrokovali štetu u nužnoj zaštiti (član 143.1).

treba svakako da obaveže izazivača štete, odnosno njegove roditelje, da naknade štetu. Da li će sud presuditi o naknadi štete od neodgovornog izazivača, odnosno od roditelja izazivača štete sposobnog za rasuđivanje, zavisi od konkretnog slučaja, procjenjujući sve okolnosti, ako je dobro materijalno stanje izazivača štete i loše materijalno stanje oštećenog, odnosno loše materijalno stanje izazivača štete sa sposobnost za rasuđivanje i dobro materijalno stanje njegovih roditelja opravdava primenu odgovornosti za štetu na osnovu pravičnosti.

PODGLAVLJE 4

ODGOVORNOST POSLODAVCA ZA ZAPOSLENE

Član 152. Odgovornost poslodavca

1. **Pravno ili fizičko lice za koje je zaposleni radio u vreme prouzrokovanja štete je odgovorno za štetu prouzrokovanu trećem licu od strane zaposlenog tokom rada ili u vezi sa radom, osim ako se dokaže da je zaposleni u datim okolnostima postupao u konkretnim okolnostima.**
2. **Oštećena strana ima pravo da zahteva naknadu štete i neposredno od radnika ako je štetu prouzrokovao namerno.**
3. **Bilo koje lice koje obeštećuje oštećenika za štetu prouzrokovanu od zaposlenog namerno ili krajnjom nepažnjom, ima pravo da traži povraćaj iznosa plaćenog od strane zaposlenika.**
4. **To pravo se gasi šest (6) meseci od danas plaćanja naknade štete.**
5. **Odredbom stava 1 ovog člana ne dotiču se pravila odgovornosti za štetu koja potiče od opasne stvari ili opasne delatnosti²⁴⁶.**

Opšti pregled.-Član 152 ZOO predviđa odgovornost za poslodavca za naknadu štete prouzrokovanu trećim licima na poslu ili vezano sa poslom. Odgovornost za obeštećenje poslodavca za postupke radnika tokom posla je objektivna odgovornost. Na osnovu ove zakonske odredbe primarna odgovornost prema trećem licu spada na poslodavca, međutim, oštećeno treće lice može zahtevati naknadu štete i direktno od zaposlenika, u uslovima predviđenim zakonom. U slučajevima kada odgovornost za izazvanu štetu snosi zaposlenik, oštećeni ima pravo da bira da li će tražiti naknadu štete od poslodavca ili zaposlenika.

- Uslov za postojanje odgovornosti poslodavca za naknadu prouzrokovane štete trećim licima, po ovoj zakonskoj odredbi, pre svega, neophodno je da se šteta prouzrokuje tokom

²⁴⁶ Po Civilnom Zakonu Republike Albanije: "Poslodavac je odgovoran za prouzrokovanu štetu trećim licima zbog krivice zaposlenika koji su u njegovoj službi, tokom vršenja zadataka koje su povereni od njegove strane".

rada, ili vezano sa radom²⁴⁷. Ovo podrazumeva da je štetna činjenica izazvana tokom procesa rada, na radno mesto, u okviru obima i funkcije koju vrši zaposlenik. Postoji mogućnost da je radnja od koje je izazvana šteta izvršena van radnog mesta i

radnog vremena, ali u funkciji posla, ali i u ovom slučaju će odgovarati poslodavac, pošto je šteta nastala od preduzete radnje u funkciji posla. Ne može se opravdati naknada štete na ovoj osnovi, ako šteta proističe od uzajamnog rada tokom pomoći između dva suseda, u kojim slučajevima se radi samo uz uzajamnu pomoć među dve osobe a ne za odnos poslodavac-zaposlenik. Radnja od kojeg je izazvana šteta treba da je preduzeta u okviru delokruga rada koje je povereno zaposleniku od poslodavca. Radnici obezbeđenja, ometajući treću osobu da ne ulazi bez posebne dozvole u pojedinim prostorijama, gura istog i ovaj pada i povredi se. U ovom slučaju se smatra je radnik obezbeđenja je preduzeo nedozvoljenu radnju, ali u okviru njegove delatnosti koje mu je povereno. Eventualna izazvana šteta je vezana sa poslom koji mu je poveren, iz kojeg razloga odgovornost za nastalu štetu spada poslodavcu. Kod drugog slučaja, kada konobar, tokom posla, da bi zaštitio goste od uznemirenja koje je izazivao jedan pijani gost, gura istog od vrata lokala, bacivši ga na trotoaru, gde se on povredi, smatra se da on nije delovao u sklopu radnog zadatka koji su mu povereni, zato poslodavac ne snosi odgovornost za izazvanu štetu. Poslodavac je odgovoran i u slučajevima kada je izazvana šteta trećem licu od radnje zaposlenika na radno mesto, vršeći jednu nedozvoljenu radnju, kao npr. kod slučaja kada zaposlenik automobilskeg servisa izlazi iz servisa da bi poslao kod doktora njegovog druga sa vozilom koje mu je povereno na podešavanje i, tokom vožnje, gubi kontrolu, izlazi iz puta i sudara se sa jednom ogradom, koju oštećuje tim slučajem.

Međutim, šteta treba da je izazvana iz radnje u funkciji rada i vezano sa radom. Šta se smatra radom i radnja u vezi i funkcijom rada, treba suditi zavisno od svih okolnosti u konkretnom slučaju.

- Iz sadržaja ove odredbe proizilazi to, ko može biti odgovoran za naknadu izazvane štete od radnika na poslu ili vezano sa poslom. Poslodavac može biti pravno lice (trgovačka društva, različiti zavodi, itd.) ili fizičko lice (preduzimači u izvršavanju različitih poslova, itd.). Za otpremku štete odgovara poslodavac kod kojeg je radio zaposlenik u vremenu prouzrokovanja štete, što podrazumeva da je primarna odgovornost za izazvanu štetu trećem licu pripada poslodavcu. Sa ovim se favorizuje i pozicija oštećenog da ostvari naknadu štete, imajući u obzir činjenicu da je on ekonomski moćniji u poređenju sa zaposlenikom.

- U ovoj zakonskoj odredbi reč je o šteti koja se prouzrokuje na radu ili u vezi sa radom *trećim licima*. Izrazom *treća lica* treba shvatiti svako lice koje se ne može identifikovati sa zaposlenikom koji je prouzrokovao štetu i sa njegovim poslodavcem. Iz ovoga proizilazi da će se treća lica smatrati i drugi radnici kod istog poslodavca, ako je oštećen od jedne štetne činjenice, izazvane tokom rada kod tog poslodavca.

.....
247 Vrhovni Sud Kosova, Gž. br. 167/84 dana 27.11.1984. Zakonski je sprovedeno materijalno pravo u slučaju obavezivanja Medicinskog Centra da nadoknadi tužiocima materijalnu i nematerijalnu štetu prouzrokovanu smrću supruge, odnosno njihove majke, zbog krivice zaposlenika ovog centra. Po članu 170 ZOO (ZOO 1978 godine), predviđa se odgovornost radne organizacije za štetu koju njen radnik prouzrokuje trećim licima.

- U drugom delu člana 152 ZOO se predviđa i mogućnost izuzeća odgovornosti poslodavca. Dakle, za prouzrokovanu štetu od radnika tokom rada ili vezano sa radom, neće odgovarati poslodavac, ako dokaže da je on, u konkretnim okolnostima, postupio kao što je bilo neophodno. Zakon određuje da je poslodavac odgovoran, *“osim ako se dokaže da je zaposlenik postupio kao što je bilo neophodno u određenim okolnostima”*.

Ovakva odredba u vezi sa izuzećem odgovornosti poslodavca nije potpuno jasna. Da bi se bolje razjasnilo treba uraditi jedno upoređenje sa načinom regulisanja sa zakonima drugih okolnih država. Sa Zakonom o Obligacionim Odnosima Crne Gore na snazi u godini 2008 je regulisano na isti način kao i ZOO Republike Kosova²⁴⁸. Civilnim Zakonom Republike Albanije se ne isključuje odgovornost poslodavca²⁴⁹. Razlog izuzeća odgovornosti poslodavca je drugačije izraženo u Zakonu Obligacionim Odnosima Republike Hrvatske²⁵⁰. Po ovom Zakonu, za štetu koju prouzrokuje zaposleni na poslu ili vezi s poslom trećem licu odgovara poslodavac kod kojeg je radio zaposlenik u trenutku prouzrokovanja štete, *“osim ako dokaze da su postojali razlozi koji isključuju odgovornost zaposlenog”*.

Takođe, po odredbi člana 152 st. 1 ZOO, za izuzeće odgovornosti poslodavca treba isključiti odgovornost samog zaposlenog za preduzetu radnju, sa kojom je prouzrokovana šteta. Odgovornost zaposlenog će se isključiti u vezi sa odredbom člana 136 st. 1 ovog Zakona²⁵¹, na osnovu kojeg, ako nekom prouzrokuje štetu drugom (po odredbi člana 151 bilo bi reč o odgovornosti poslodavca), ima obavezu da naknadi štetu, ako ne može da argumentuje da je šteta prouzrokovana bez njegove krivice. U ovom slučaju krivica poslodavca se tiče sa krivicom zaposlenog za izazvanu štetu, tako da, ako zaposleni sa preduzetom radnjom sa kojom je izazvao štetu, je *postupio kao što je bilo neophodno u konkretnim okolnostima*, on nije kriv za izazvanu štetu, zato i nije odgovoran za poslodavca. Na ovaj način poslodavac, za izazvanu štetu drugome od radnika na poslu ili u vezi sa poslom kod njega, nije odgovoran ako za to nije odgovoran niti zaposleni, ako bi on platio štetu, ali ne na poslu ili vezano sa poslom. Teret dokazivanja u vezi sa ovim spada na poslodavca.

-U opštem pregledu podnetom u vezi sa ovom zakonskom odredbom kao što proizilazi od drugog stada ovog člana odgovornost poslodavca prema trećim licima treba da je primarna. Po drugom stavu ovog člana, oštećeni ima pravo da zatraži naknadu štete direktno od zaposlenog, u slučaju da je šteta prouzrokovana namerno. U ovom slučaju oštećeni ima mogućnost i pravo izabrati od koga da zatraži naknadu štete- od poslodavca ili zaposlenog. Ovu zakonsku odredbu u drugom stavu ovog člana u vezi sa članom 140 ovog Zakona, koji reguliše postojanje krivice za izazvanu štetu²⁵².

248 Član 164 Zakona o Obligacionim Odbnosima Crne Gore.

249 Član 618 CZ Republike Albanije.

250 Član 1061 Zakona o Obligacionim Odnosima 2005 god.Hrvatske.

251 Vidi dat komentar za član 136 st. 1 ZOO u vezi sa krivicom.

252 Vidi dat komentar za član 140 ZOO.

-I sa ovom zakonskom odredbom predviđa se pravo poslodavca za zatraži povraćaj datih sredstava na ime obeštećenja. Tako da, po trećem stavu ovog člana, poslodavac koji je popravio naknadu štete, ima pravo da zahteva od zaposlenog naknadu štete koju je on uradio za popravku štete, samo ako je on izazvao štetu namerno ili od krajnje nepažnje.

- U četvrtom stavu ovog člana predviđen je rok u kome poslodavac ima pravo da zahteva od zaposlenog koji je izazvao štetu, naknadu štete za troškove za otpravak štete. Dat rok gde poslodavac ima pravo da podnese tužbu, sa kojom će zahtevati naknadu urađenih troškova za popravku štete je 6 meseci. Rok počinje da se računa od dana isplate naknade, odnosno popravke štete.

-Imajući u obzir da za obavljanje posla mogu se upotrebiti opasne stvari, ili same obavljene delatnosti je dodatan rizik po stavu 5 ovog člana, sa odredbom prvog stava ne dotiču se opšta pravila za izazvanu štetu od opasnih stvari ili opasne delatnosti²⁵³.

Član 153. Odgovornost pravnog lica za štetu koju prouzrokuje njegov organ

- 1. Pravno lice odgovara za štetu koju njegov organa prouzrokuje trećem licu u vršenju ili vezi sa vršenjem svojih funkcija.**
- 2. Ako za određeni slučaj nije drugačije određeno zakonom, pravno lice ima pravo naknadu od lica koje je štetu izazvao namerno ili krajnjom nepažnjom.**
- 3. To pravo zastareva u roku od šest (6) meseci od dana isplaćene naknade štete.**

Opšti pregled.- Organi pravnih lica, u pravnom prometu sa licima ili drugim pravnim subjektima, deluju kao pravno lice a ne kao zaposlenik ili njihov zastupnik. Iz ovih razloga pravna lica su odgovorni za obaveze na osnovu naknade izazvane štete radnjama od strane lica kao njihove organe, pošto svako ko se pojavi i deluje u funkciji organa je deo pravnog lica. Pravno lice, zavisno od funkcije i delatnosti koju obavlja, ulazi i pravni promet na osnovu slobodne volje. Volja pravnog lica se izražava preko njegovog organa. Iz ovoga proizilazi da pravno, lice ima deliktnu sposobnost, koja se procenjuje po deliktним sposobnostima njegovih organa. Koji su organi²⁵⁴ pravnog lica, određuje se zakonom ili statutom pravnog lica.

-Po prvom stavu ovog člana, pravno lice odgovara za štetu koju je njegov organ prouzrokovao trećem licu tokom obavljanja ili u vezi sa obavljanjem njegove funkcije. Organ vrši određenu funkciju, za razliku od odgovornosti zaposlenog, koji je odgovoran za izazvanu štetu tokom rada ili vezano sa radom²⁵⁵. Šta se smatra obavljanje funkcije, zavisi od postojećih okolnosti za svaki konkretan slučaj. Iako zakonom nije eksplicitno, smatramo da, kao u slučajevima kada je izazvana šteta trećem licu od strane zaposlenog, i za izazvanu štetu od strane organa, osim ako se dokaže da je organ postupio tako kao što je bilo neophodno u konkretnim

253 Vidi komentar članova 154 do 158 ZOO.

254 Bez obzira kako se one nazivaju u zakonu ili u statutu u ovom zakonu se koristi izraz "organ".

255 Član 152 ZOO.

.....
 okolnostima²⁵⁶. I ova zakonsku odredbu člana 136 st. 1 ovog zakona treba gledati u vezi sa zakonskom odredbom člana 136 st. 1 ovog Zakona, pošto pravno lice, iako za nastalu štetu od strane njegovog organa, je odgovoran, osim ako se dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice. Teret dokazivanja nevinosti spada na pravno lice.

Pravno lice nije odgovorno samo za postupke organa kojeg oni predstavljaju. On odgovara i za radnje lica koji ga zastupaju na osnovu datog ovlašćenja za zastupanje. Ova odgovornost je regulisana sa posebnim odredbama i na drugi način²⁵⁷, tako da pravno lice, za ovu vrstu štetu, ne odgovara po ovoj zakonskoj odredbi.

- Kao što je navedeno u opštem pregledu, na osnovu ove zakonske odredbe pravno lice je odgovorno za štetu koju je njegov organ prouzrokovao trećem licu tokom vršenja funkcije ili u vezi sa vršenjem njegovih funkcija. Iz ovoga proizilazi da, i po ovoj odredbi, postoji primarna odgovornost pravnog lica za izazvanu štetu od njegovog organa.

Međutim, po st. 2 ovog člana, pravno lice ima pravo vraćanja prema licu koji je izazvao štetu sa namerom ili iz nepažnje, što znaci da je pravo pravnog lica za povraćaj naknade štete plaćenu trećem licu, izazvanu od njegovog organa, zavisi od štete koju je izazvao sa namerom ili krajnje nepažnje²⁵⁸.

Stav 2 člana 153 je u vezi sa članom 140 ovog Zakona. Sa prethodnom zakonskom odredbom i sa ovom zakonskom odredbom se sprovode opšta pravila Zakona o Radu, po kojoj zaposleni na radu ili u vezi sa radom, sa namerom ili potpune nepažnje, izazvao štetu trećem licu, kojeg je nadoknadio poslodavac, obavezan je da poslodavcu nadoknadi isplaćenu štetu²⁵⁹. Inače, za ostvarenje prava, kada se radi o naknadi štete izazvane na poslu i u vezi sa poslom i obavljanjem funkcije, predviđene Zakonom o Radu, treba sprovoditi u skladnosti odredbe ZOO²⁶⁰.

-Po ovoj zakonskoj odredbi, postoji lična odgovornost za povraćaj štete, koji je isplaćeno trećem licu po st. 1 ovog člana. U takvim slučajevima nije ništa sporno i niti se javljaju problemi kod slučajeva kada je izazvana šteta od jedne individue, kao što je direktor. Problem se javlja u slučajevima kada je šteta izazvana od kolektivnog organa i pravnog lica, koji se sastoji od nekoliko osoba. Iz sadržaja ove zakonske odredbe proističe da su odgovorni i članovi kolektivnog organa. Poteškoće se mogu pojaviti u slučajevima kada treba odrediti stepen krivice za svakog člana kolektivnog organa, pošto za svakog od njih treba dokazati postojanje namere ili krajnje nepažnje u vršenju ili u vezi sa vršenjem funkcije od kojeg je izazvana šteta trećem licu. U slučaju odgovornosti kolektivnog organa pravnog lica, kada se ne može postaviti stepen odgovornosti za svakog člana tog organa, po Zakonu o Radu i zakonskih propisa ovog Zakona, postoji njihova solidarna odgovornost²⁶¹.

.....
 256 Vidi u vezi sa ovim komentar člana 152 ZOO.

257 Vidi članove 75 st. 5; 76 st. 4 ZOO.

258 Vidi dat komentar člana 140 ZOO.

259 Vidi član 65 Zakona o Radu.

260 Vidi član 66 Zakona o Radu.

261 Na osnovu člana 64 st. 1 Zakona o Radu, ako nekoliko zapošljenih, namerno ili sa predumišljajem izazvali štetu poslodavcu, za izazvanu štetu će odgovarati na ravnopravan način. Vidi i dat komentar člana 148 ZOO, u vezi solidarne odgovornosti.

- Po st. 3 ovog člana, pravno lice ima pravo da zahteva povraćaj nadoknade koju je isplatio trećem licu za štetu koju je izazvao njegov organ sa namerom ili krajnjom nepažnjom, u roku od 6 meseci, od dana isplaćivanja naknade štete. Ako se tužba ne podnosi u roku od 6 meseci, ovo pravo zastareva. Vremenski period počinje od dana isplate naknade štete trećem licu.

PODGLAVLJE 5

ODGOVORNOST ZA ŠTETU OD OPASNE STVARI ILI OPASNE DELATNOSTI

I. OPŠTE ODREDBE

Član 154. Pretpostavka uzročnosti

- Šteta nastala u vezi sa opasnom stvari, odnosno opasnom delatnošću smatra se da potiče od te stvari, odnosno delatnosti, izuzev ako se dokaže da one nisu bile uzrok štete.**

Opšti pregled.- Odredba člana 154 je jedna od odredba ZOO u kojima se predviđa objektivna odgovornost. Ona predviđa odgovornost za štetu koja proističe od opasne stvari ili od opasne delatnosti. Opasnost od opasne stvari, odnosno opasne delatnosti treba da je takva, da ako se pojavi, predstavlja opasnost koja nije u okviru normale, koja je u pravnoj teoriji i u sudskoj praksi poznata kao *dodatna opasnost*. Kao što se vidi iz ove zakonske odredbe, zakonom se ne definiše i ne daje smisao o tome šta se smatra opasnom stvari ili opasnom delatnosti, zato se i ovo definiše od sudske prakse. Iz sudske prakse se može utvrditi da opasna stvar može biti pokretna ili nepokretna stvar, koja od samog postojanja, svojstva koja poseduje, od njegove pozicije ili upotrebe, predstavlja dodatnu opasnost za okolinu, zato treba posvetiti posebnu pažnju, posebno u slučaju korišćenja. Međutim, opasna delatnost je određena delatnost, čije vršenje u normalnim uslovima, od načina vršenja, predstavlja opasnost za zdravlje i imovinu, iz kojih razloga lice koje vrši tu delatnost treba imati dodatnu pažnju. Ukoliko se jedna delatnost smatra opasnom ili ne, odlučiće sud u sudskom postupku, imajući u vidu sve okolnosti u svakom konkretnom slučaju. Dakle, pošto u ovoj zakonskoj odredbi se ne pojavljuju i ne računaju stvari ili opasne delatnosti, nego se predviđa objektivna odgovornost na opšti način za sve štete od stvari i delatnosti sa dodatnu opasnost za okolinu, ostaje sudu da u svakom konkretnom slučaju proceni da li stvar, odnosno delatnost u vezi sa kojom je prouzrokovana šteta, predstavlja stvar odnosno delatnost sa dodatnim rizikom za okolinu.

- Kada je reč o osnovama odgovornosti za nastalu štetu, po članu 136 st. 2 ZOO²⁶², za štetu od stvari ili delatnosti od kojih proizilazi dodatni rizik za okolinu, odgovara bez obzira na krivicu, na osnovu objektivne odgovornosti. I u slučaju postojanja objektivne odgovornosti za štetu, treba svakako da postoji razložna veza između radnje i izazvane štete. Ako ova veza ne postoji, nema niti odgovornosti za štetu. Po odredbama iz člana 154 ZOO, izazvana šteta u vezi sa opasnim stvarima ili opasne delatnosti smatra se da proizilazi od te stvari, odnosno od te delatnosti, osim ako se ne argumentuje da one nisu bile izazivači štete. Ovo znači da

.....
262 Vidi dat komentar člana 136 ZOO..

za izazvanu štetu od stvari ili opasne delatnosti *pretpostavlja se* da proizilazi od te stvari ili opasne delatnosti, dakle pretpostavlja se razlog između izazvane štete i stvari, odnosno opasne delatnosti. Ova pretpostavka će ostati sve dok se ne argumentuje da one nisu bile izazivači te štete. Na koga spada teret dokazivanja? Imajući u vidu činjenicu da za izazvanu štetu od opasne stvari odgovara njegov vlasnik, dok za štetu od opasne delatnosti odgovara lice koji se bavi sa time, teret dokazivanja će pasti na vlasnika stvari, odnosno na lice koje se bavi sa opasnu delatnost.

*Iz Sudske prakse*²⁶³.

*Neosnovani su navodi u reviziji tuženog da u smislu člana 154 ZOO-a, prouzrokovana šteta treba da se nadoknadi od lica koji je istu prouzrokovao, čija je krivica utvrđen. Imajući u vidu činjenicu da je krava uginula kao posledica kontakta sa prekinutom žicom niskonaponske mreže, za održavanje kojeg je odgovoran tuženi, što podrazumeva da je šteta prouzrokovana od opasne stvari, u smislu člana 154 st. 2 ZOO (odredba ZOO iz 1978 god.), za prouzrokovanu štetu od stvari ili opasne delatnosti odgovornost je objektivna. Ova odredba olakšava pravnu poziciju oštećenog, posto teret dokazivanja za oslobađanje od odgovornosti na osnovu člana 177 (sada član 158) pripada vlasniku opasne stvari, odnosno vršiocu opasne delatnosti*²⁶⁴.

- Značaj opasnih stvari je relativan. Nekoliko opasnih stvari sa njihovim samo-postojanjem, kao neke od životinja, otrovi, eksplozija, punjeni kanisteri sa gas butan, itd. Neke opasne stvari iz pozicije koju imaju, kao dimnjak na krov kuće, amortizovani izgradni objekat, neupotrebljen, pred padom, itd. Ista stvar može biti opasna ili neopasna, zavisno od toga u kojoj poziciji i stanju se nalazi, kao što je motorno vozilo, koji dok je stao na redovan način, ne predstavlja opasnost i nije opasan. Njegovo stavljanje u pogon pretvara se u opasnu stvar, jer čovek više nije u stanju da u celosti kontroliše. Ista stvar važi i za druga vozila. Ako se uradi jedan sažetak sudske prakse, može se konstatovati da su opasne stvari ove: motorna vozila u pokretu, ostavljena kočija u saobraćajnom putu bez svetla, druga sredstva i različite mašine, otvoreni bazen napunjen vodom namenjena za kupanje dece, različito oružje, pas koji nije vezan i kreće se na mestima gde se kreću ljudi, visoka hotelska tarasa bez ograde. Opasne stvari su i puno drugih stvari. Sta će se smatrati opasna stvar, zavisi od procene suda u svakom konkretnom slučaju.

- Ista stvar važi i za opasne delatnosti. Tako je posao u visokoj izgradnji sa skelama, ronilačka delatnost, posao u policiji, posao blagajnika koji radi sa gotovinom, posao sa različitim mašinama itd., smatraju se opasne delatnosti.

263 *Imajući u obzir činjenicu da na Kosovu, do dana stupanja na snazi ovog Zakona, 20 decembra 2013, sproveden je Zakon o Obligationim Odnosima bivše Savezne Jugoslavije, 1978 godine, koji se sprovodio i u drugim saveznim jedinicama, na čijoj podršci su kasnije donošeni zakoni o obligationim odnosima u drugim državama proizišle od bivše Savezne Jugoslavije, primeri iz sudske prakse su uzete od sudova gde je sproveden zakon od 1978 godine ili donošeni zakoni od država koje su izišle od bivše Savezne Jugoslavije, gde je ista odredba.*

264 Vrhovni Sud Kosova Rev.Br. 130/2008 dana 19.09.2011.

Radna organizacija je objektivno odgovorna za štetu koju je pretrpeo zaposleni koji je podložan opasnosti na poslu. Tako da, poslodavac odgovara zaposleniku za prouzrokovanu štetu u slučaju povrede na poslu i profesionalne bolesti koja se tiče posla, po načelima objektivnih odgovornosti iz obligacionog prava²⁶⁵. Na ovaj način poslodavac je odgovoran za pretrpljenu štetu zaposlenika tokom rada, u obavljanju radnih zadataka, bez njegove krivice, bez obzira na prouzrokovanu štetu.

Član 155. Ko odgovara za štetu

1. Za štetu od opasne stvari odgovara njen imalac, a za štetu od opasne delatnosti odgovara lice koje se njom bavi.

Opšti pregled. - Prethodni član 154 ovog Zakona uređuje pretpostavke odgovornosti za štetu u vezi sa opasnim predmetom, ili opasna delatnost, s obzirom na štetu koja teče iz te stvari, odnosno te delatnosti, osim ako dokaže da one nisu bile razlog za štetu. Odredba člana 155 definiše ko je odgovoran za nastalu štetu u vezi sa opasnom stvari, odnosno opasnu delatnost.

- U okviru ove odredbe ZOO-a, za nastalu štetu od opasne stvari odgovoran je vlasnik te stvari, a za štetu od opasne delatnosti odgovorno je lice za koji se bavi sa tu delatnost.

Što se tiče prouzrokovane štete od opasne stvari, u zakon se koristi izraz *imalac* stvari. Prethodni zakon o Obligacionim Odnosima²⁶⁶ član 174, osim prvog stava, kao u članu 155 ovog zakona, postojao je i drugi stav, u kojem je dato značenje izraza držač (imalac). Prema zakonu na reč, imalac znači vlasnik stvari, društveno-pravno lice, koje ima pravo raspolaganja te stvari, odnosno kome je ta stvar data na korišćenje. S obzirom na to da postoji mogućnost da tu stvar može vladati nosilac, drugo lice koji na nekoj pravnoj osnovi može raspolagati tom stvari ili drugo lice koji po pravnoj osnovi data stvar na korišćenje, proizilazi da za nastalu štetu od opasne stvari odgovoran će biti neki od ova lica, zavisno od toga kakvo pravo imaju na tu stvar. Tako da, po sudskoj praksi, vlasnik pištolja odgovara za prouzrokovanu štetu od njegovog maloletnog sina, koristeći njegov pištolj, kojeg je držao na mestu gde je svako imao pristup, sa obrazloženjem argumentovanja da je maloletni sin tuženog lišio života kćerku i majku tužioca sa pištoljem tuženog, koja je stajala u otvorenoj fioci na stolu dnevne sobe. Pištolj je opasna stvar (član 173 ZOO, po ovom Zakonu član 154-zapažanje autora), dok za prouzrokovanu štetu od opasne stvari odgovoran je vlasnik te stvari (član 174 st. 1 ZOO, po ovom Zakonu član 155-zapažanje autora). Odgovornost vlasnika se isključuje, ako se argumentuje da mu je opasna stvar uzeta na protivzakonit način (član 175 ZOO, po ovom Zakonu član 156-zapažanje autora). U ovom slučaju izazivač štete je postupio na protivzakonit način, međutim, pošto je maloletan, za postupak sa kojim je izazvana šteta odgovoran je njegov roditelj (član 165 ZOO, po ovom Zakonu 147- zap. autora), pre svega što je ostavio oružje na mestu gde su imali pristup svi članovi porodice (član 175 ZOO, po ovom Zakonu član 156- zap. aut.). Tuženi se ne može odnositi na činjenicu da nije mogao

265 Vidi član 2.10 Zakona br. 2003/19 O Zaštiti na Radu, Zaštiti Zdravlja Zaposlenih i Radnoj Sredini.

266 Zakon o Obligacionim Odnosima – ZOO (“Sl. List. SFRJ”, br. 29/78, primenljiv i na Kosovu dok je počeo da se primenjuje ovaj zakon.

da izbegne štetu, posto se ne radi o razlogu koji sadrži karakteristiku više sile (član 177 st. 1 ZOO-a, po ovom Zakonu član 158 st. 1.-zap. aut.)²⁶⁷.

Na isti način je izazvana šteta od psećeg ujeda smatra se prouzrokovana šteta od opasne stvari i za to je odgovoran njegov imalac. To znači da, kada se spomene opasna stvar podrazumeva se i za opasne životinje. Za prouzrokovanu štetu od divljih životinja koje se mogu uloviti tokom otvorene sezone lova, odgovoran je menadžer lovačkog mesta gde životinja stalno živi. Dok, za izazvanu štetu od lovačkih životinja, čiji lov je zabranjen privremeno ili trajno, odgovara Ministarstvo koja je zabranila lov²⁶⁸. Civilni Zakon Republike Albanije, sa posebnom odredbom reguliše samo odgovornost od korišćenja životinja²⁶⁹, kao što nalaže odredba člana 163 ovog Zakona.

Međutim, kada je reč o opasnoj stvari, imalac stvari ne obavlja uvek opasnu delatnost sa tom stvari. Postavlja se pitanje, da li odgovara za štetu nosilac stvari i lice koje obavlja sa tu stvar opasnu delatnost, odnosno koristi je? U takvim slučajevima, odgovoran je vršilac opasne delatnosti (korisnik) stvari a ne vlasnik stvari sa dodatnom opasnost, pošto se izvor opasnosti nalazi u pravnoj sferi korisnika te stvari. Kako ce se smatrati opasnom delatnosti zavisi od svakog konkretnog slučaja. Dakle, posao u skelama bez ograde u visini, odakle se može povrediti čovek u slučaju pada, je opasna delatnost, tako da za prouzrokovanu štetu odgovara poslodavac²⁷⁰. Opasna delatnost je seča drva u sumi, zato i za prouzrokovanu štetu radniku koji je obavljao ovu delatnost odgovara poslodavac, kao i mnogo drugih delatnosti, koje treba proceniti zavisno od svakog konkretnog slučaja.

Član 156. Protivpravno oduzimanje opasne stvari od imaoca

- 1. Ako je imaocu oduzeta opasna stvar na protivpravan način, za štetu koja od nje potiče, ne odgovara on, nego onaj koji mu je oduzeo opasnu stvar, ako imaoc nije za to odgovoran.**

Opšti pregled.- Sa ovom zakonskom odredbom na opšti način se predviđa odgovornost lica koji je na protivpravan način oduzeo opasnu stvar od imaoca. Imalac opasne stvari je odgovoran za štetu na osnovu stvaranja štetne opasnosti od te stvari. U slučajevima kada je opasnu stvar oduzeo drugi na protivpravan način, opasnost za prouzrokovanu štetu stvara to lice, zato odgovornost spada na to lice (imalac bez ovlašćenja). Nema uticaja ako neovlašćeno lice oduzeo stvar od lica ili od lica koji mu je poverio tu stvar, koje se može desiti. Može se desiti da opasnu stvar koju mu je poverio imalac drugom licu isti da upotrebi to protiv volje imaoca. U ovom slučaju on se neće smatrati neovlašćeno lice. Iz tog razloga, za izazvanu štetu tokom ovog korišćenja će odgovarati imaoc stvari sa pravom zahteva za povraćaj isplaćene naknade za štetu od strane ovlašćenog lica.

267 Vrhovni Sud BiH, Rev. 390/89 dana 28.02.1990, Bilten sudske prakse VS BiH.

268 Vidi član 54 st. 1 i 3 Zakon o Lovu br. 02/L-53.

269 Vidi član 621 Civilnog Zakona RA.

270 Vrhovni Sud Kosova Gž.br, 697/86 dana 12.12.1986.

- Po ovoj zakonskoj odredbi, u slučaju da neko protivpravno oduzima drugome opasnu stvar ili stvar sa kojom isti obavlja opasnu delatnost, sa time on postaje lice koji na nezavisan način raspolaže tom stvari, zato će i on odgovoriti za štetu, koji potiče od opasne stvari, odnosno opasne delatnosti. Iz ovog proizilazi da, ako postoji odgovornost ovog lica, potrebno je da on uzme protivpravno stvar, da bude izazivač štete koje je vezano za tu stvar, odnosno od opasne delatnosti obavljene sa tu stvar. Za postojanje protivpravnog načina oduzimanja stvari, potrebno je da se stvar oduzme bez znanja i volje imaoca. Smatra se da je jedna stvar oduzeta protivpravno, ako je on ukraden sa ciljem prisvajanja i dobitka prava vlasništva, ili sa ciljem korišćenja. Oduzimanje tuđe stvari je i krivično delo. Međutim, postojanje krivične odgovornosti ne predstavlja neophodnu pretpostavku za postojanje građanske odgovornosti. Neovlašćeni imaoac može biti i nesposobno lice za rasuđivanje ili lice koje je uzelo stvar u ekstremnoj nuždi. U takvim slučajevima on nije krivično odgovoran, ali snosi građansku odgovornost za izazvanu štetu od te stvari.

- Kao što se vidi, po ovoj zakonskoj odredbi, imalac opasne stvari nije odgovoran za izazvanu štetu od tog predmeta, ako je njegov imaoac na protivpravan način bilo drugo lice. Odgovorno je lice koji je uzeo tu stvar na protivpravan način, sa uslovom da imaoac ne bude odgovoran za oduzimanje stvari na ovaj način. Imalac opasne stvari može sam da doprinese da mu neko oduzme stvar, jer, npr. nije je čuvao kako treba. Po sudskoj praksi, vozilo u pokretu je opasna stvar. Na ovaj način, ne može se smatrati ovlašćeni vozač lice koje je uzelo ključeve vozila od lica kome su oni dati na čuvanje, ali ga nije ga ovlastio da to koristi. U ovom slučaju imaoac neće snositi odgovornost za izazvanu štetu od tog vozila. Međutim, ako imaoac sa njegovim ponašanjem doprinosi da mu se opasna stvar oduzme na protivpravan način (on drži ključeve od automobila na taj način da svako ima lak pristup ili ih ostavi u kola), što znači da snosi jedan deo odgovornosti za protivpravno oduzimanje vozila, čije ključeve je uzelo drugo lice koji je izazvao štetu, onda on (imalac stvari) je solidarno odgovoran sa neovlašćenim imaoцем, po pravilima odgovornosti nekih lica za istu štetu²⁷¹. Imalac u ovom slučaju će imati pravo vraćanja isplaćenu naknadu za štetu od lica koji je na protivpravan način oduzeo stvar.

- Ova zakonska odredba se sprovodi i kod odgovornosti za izazvanu štetu u slučaju neovlašćenog korišćenja tuđih vozila. Tako da, lice koje je neovlašćeno oduzelo vozilo, ima odgovornost prema oštećenom umesto imaoca, po principu objektivne odgovornosti, pošto se služio sa opasnim predmetom. Ovo će se desiti u slučajevima kada je vozilo krišom oduzeto od imaoca ili silom. U slučaju da imaoac svojom krivicom ili krivicu lica koji je trebao da se stara za vozilo je omogućio neovlašćeno korišćenje vozila, jer su ostavljeni ključevi u nezaključano vozilo, imaoac će odgovarati po principu krivice²⁷², u kom slučaju se krivica pretpostavlja, dok neovlašćeni korisnik će odgovarati po principu objektivne odgovornosti za izazvanu štetu od opasne stvari. Solidarna odgovornost imaoca i neovlašćenog korisnika vozila ojačava poziciju oštećenog u ostvarenju naknade štete nastale na ovaj način.

.....
271 Vidi član 190 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

272 Vidi član 136 st. 1 i 2 ZOO-a i dat komentar u vezi ovog člana.

Član 157. Predaja stvari trećem licu

1. Umesto imaoca stvari, i isto kao on, odgovara lice kome je imaoc poverio stvar da se njome služi, ili lice koje je inače dužno da je nadgleda, a nije kod njega na radu.
2. Pored njega će odgovarati i imaoc stvari ako je šteta proizašla iz neke skrivene mane ili skrivenog svojstva stvari na koje mu nije skrenuo pažnju.
3. U tom slučaju odgovorno lice koje je isplatilo naknadu oštećeniku ima pravo da zahteva ceo njen iznos od imaoca.
4. Imaoc opasne stvari koju je poverio licu koje nije osposobljeno ili nije ovlašćeno da njome rukuje, odgovara za štetu koja potekne od te stvari.

Opšti pregled.- U ovoj zakonskoj odredbi za prelazak opasnosti od imaoca stvari, odnosno od vršioca opasne delatnosti kod drugog lica. Ovo reguliše pitanje odgovornosti za izazvanu štetu od opasne stvari dok se ta stvar nalazi kod ovlašćenog imaoca, što podrazumeva lice koje poseduje stvar po volji imaoca. Dok je prema članu 155 ovog Zakona, za izazvanu štetu od opasne stvari, odnosno opasne delatnosti, odgovara imaoc stvari, odnosno lice koje se bavi tom radnjom²⁷³, po ovoj zakonskoj odredbi, umesto dotadašnjeg imaoca stvari, odgovara lice kome je imaoc poverio stvar na korišćenje, ako to lice uzima staranje za istu, dok umesto dotadašnjeg vršioca opasne delatnosti odgovaraće novi vršilac delatnosti, ako kod ovog zadnjeg je prešla opasnost za tu delatnost. Pravna osnova za prelazak prava raspolaganja stvari, odnosno prava vršenja delatnosti može biti drugačije, tako da i za svaki konkretan slučaj ove vrste treba utvrditi da li postoji ili ne za ovo važeći pravni osnov. Primeri ove vrste su ugovori davanja na zakup (*rent a car*), ugovor za davanje u službi, itd. U ovim slučajevima lica kod kojih na osnovu se nalaze stvari, smatraju se njihovi imaoci, kojima je imaoc dao ovlašćenje da koriste stvari za svoje potrebe i u svoj interes. Nosioci ovlašćenja stvari se mogu smatrati: 1. Lica kojima je imaoc poverio opasne stvari za privremeno korišćenje, kao npr. davanje stvari u zakup, davanje za uslugu, itd. 2. Lica koji na neku osnovu imaju obavezu da se staru za tu stvar npr. majstor kome je data stvar na popravku.

- U slučajevima kada imaoc opasne stvari poverio stvar drugom licu, za prouzrokovanu štetu tokom vremena dok ima taj predmet odgovara posednik, umesto imaoca stvari i isto kao on. Period za koji je data stvar nije važna za donošenje odluke. Tako da, lice koji koristi vozilo uz pristanak vlasnika vozila, je odgovoran za prouzrokovanu štetu za njegovo korišćenje, bez obzira od toga, ako je vozilo imao za jedno korišćenje ili za jedno duže vreme. Uslov za postojanje ove odgovornosti da je vlasnik poverio stvar trećem licu na korišćenje istog i da je šteta izazvana dok je stvar bila u posedovanju ovog neovlašćenog lica za posedovanje stvari.

Na isti način, umesto imaoca, za izazvanu štetu od opasne stvari, odgovaraće lice koje je imalo obavezu da nadzire to, a ne nalazi se na posao kod njega. Dok, u prethodnom slučaju imalac (*rent a car*) je dao vozilo na korišćenje, u drugom slučaju servis je imao za obavezu da nadzire vozilo. Ako tokom ovog vremena radnik servisa koristi vozilo i izaziva štetu, on je odgovoran za prouzrokovanu štetu. U drugom slučaju postoji samo za činjenicu da je stvar bila pod nadzorom a ne na posao.

²⁷³ Vidi dat komentar u vezi člana 155 ZOO-a.

-Jedna određena stvar može biti opasna stvar zbog svojstva koje ima, koje su vidljive i za koje se zna²⁷⁴. U slučajevima kada jedna određena stvar, zbog svojstva koje ima, ne smatra se opasna stvar, ali je prouzrokovana šteta od te stvari potekla kao posledica neke skrivene mane ili od nekog njegovog skrivenog svojstva, odgovoran za tu štetu, osim osobe koji u trenutku izazivanja štete je imao stvar na posedovanjem, odgovaraće i imaooc stvari. Njegova odgovornost stoji samo na činjenicu da nije opomenuo lice kome je poverio stvar oko mana ili neke njegove funkcije, koje su bile skrivene, ali da su one bile razlog za izazvanu štetu.

-Iz drugog stava ovog člana proističe da je za prouzrokovanu štetu iz predviđenih razloga u ovom stavu, odgovorni su kao nosioc ovlašćenja te stvari, tako i njegov vlasnik. Oštećenom preostaje da bila od koga će tražiti ostvarenje štete koju je pretrpeo²⁷⁵. U slučajevima kada je nosioc ovlašćenja opasne stvari platio oštećenom štetu (u zakonu je pogrešno naznačeno "štetnik"), on ima pravo da zatraži naplaćivanje naknade za štetu u celosti od nosioca te stvari, jer nije upozorio za mane ili skrivene funkcije predmeta. U slučajevima kada ima nekoliko nocioa opasnih stvari, oni su svi odgovorni na solidaran način.

-Po četvrtom stavu ovog člana, posebna odgovornost je predviđena za nosioca koji je poverio opasnu stvar licu koji nije sposoban ili ovlašćen da upravlja sa time. Npr. vlasnik traktora koji je poverio traktor upravljaču koji nije sposoban za to, za štetu koju je ovaj zadnji izazvao upravljajući traktor, odgovoran je na solidaran način zajedno sa upravljačem²⁷⁶. I u ovom slučaju je favorizovana pozicija oštećenog, jer on ima pravo da bira od koga će zatražiti ostvarenje pretrpljene štete.

Član 158. Oslobađanje od odgovornosti

- 1. Imaoc se oslobađa odgovornosti ako dokaže da šteta potiče od nekog uzroka koji se nalazio van stvari, a čije se dejstvo nije moglo predvideti, ni izbeći ili otkloniti.**
- 2. Imao se oslobađa odgovornosti i ako dokaze da je šteta nastala isključivo radnjom oštećenika ili trećeg lica, koju on nije mogao predvideti i čije posledice nije mogao izbeći ili otkloniti.**
- 3. Imaoc se oslobađa odgovornosti delimično, ako je oštećenik doprineo nastanku štete.**
- 4. Ako je nastanku štete delimično doprinelo treće lice, ono odgovara oštećeniku solidarno sa imaoocem stvari.**
- 5. Lice koje pomaže imaoocu pri upotrebi stvari se ne smatra trećim licem.**

Opšti pregled.- Sa ovom zakonskom odredbom su predviđeni slučajevi oslobađanja od odgovornosti od opasne stvari ili opasne delatnosti. Odgovornost za prouzrokovanu štetu od

.....
274 Vidi dat komentar člana 154 ZOO-a.

275 Vidi dat komentar člana 190 ZOO-a.

276 Vrhovni Sud Kr. Rev. 1461/87 dana. 30.12.1987.

opasne stvari ili opasne delatnosti²⁷⁷ je objektivna odgovornost, međutim ona nije bezuslovna. Zakon predviđa slučajeve kada postoji objektivna odgovornost imaoca opasne stvari, odnosno lica koji obavlja opasnu delatnost²⁷⁸. S izuzetkom, samo u nekim slučajevima, izričito predviđenim zakonom je predviđena mogućnost da imaoc stvari, odnosno lice koje obavlja opasnu delatnost, može se osloboditi od objektivne odgovornosti. Zatim, kod objektivne odgovornosti, odgovorno lice ne može se osloboditi od odgovornosti dokazujući da nije krivac. Međutim, u određenim slučajevima on se može odnositi na posebne okolnosti, prihvaćene zakonom, čije postojanje omogućava da se oslobodi odgovornosti. U ovim okolnostima spadaju: 1. *Viša sila* (*vis maior*); 2. *Delatnost oštećenog* i 3. *Delatnost trećeg lica*. Na ovaj način, imaoc stvari, odnosno vršilac opasne delatnosti, počevši od postojanja posebnih okolnosti, treba da obori zakonsku pretpostavku odgovornosti, po kojoj se smatra da je prouzrokovana šteta u vezi sa stvari ili opasnu delatnost, potiče od te stvari, odnosno od te delatnosti.

-Po prvom stavu ovog člana, imaoc²⁷⁹ će se osloboditi odgovornosti za izazvanu štetu u slučaju da se dokaze da šteta potiče iz nekog razloga koji se desio van stvari ili delatnosti i efekt tog razloga nije mogao da se predvidi, da se otkloni ili izbegne. Zatim, zakon ne govori izričito o *višoj sili* već za razlog štete koji se nalazi van stvari, odnosno opasne delatnosti. Međutim, kao u pravnoj teoriji, tako i u sudskoj praksi obično se koristi pojam *viša sila*, koja podrazumeva fenomene i spoljne događaje, koje se ne mogu *predvideti, otkloniti ili izbeći*, a koje su uticale u prouzrokovanu štetu. Svi ovi elementi treba da postoje istovremeno, zato i prema mišljenju naših sudova nema više moći u slučajevima kada je šteta nastala kao posledica nedostatka u slučaju proizvodnje u fabrici automobila, neočekivani defekt, izlaska točka ili pucanja gume. Ovi razlozi nisu van stvari od kojeg je prouzrokovana šteta. Sa druge strane, noć, magma, poledice na putu, iako su spoljne okolnosti, ne sadrže elemente više sile, postoje nisu nepredvidljivi i vanredni događaji. Ako je stranka mogla da predvidi neku od njih, onda je trebalo da čeka da se desi, zato je bilo mogućnosti i da spreči, odnosno da izbegne. Ne može se smatrati događaj od spolja, ako je nekoj vezi sa stvari, odnosno sa delatnosti sa dodatim rizikom. Pretpostavka spoljnog izvora podrazumeva da je šteta nastala zbog posledicu događaja koja potiče od vani, nije u nikakvoj vezi sa i ne potiče od opasne stvari ili od delatnosti sa kojom se zasniva objektivna odgovornost. U slučajevima podnošenja zahteva za naknadu štete, odgovorno lice, u svojstvu tužene strane, ako smatra da postoje okolnosti van stvari ili delatnosti koje ne mogu da se predvide, klone se ili izbegnu, on ima teret dokazivanja istog.

Osim oslobađanja od odgovornosti za nastalu štetu od dejstva više sile, kao što se predviđa u prvom stavu ovog člana, imaoc opasne stvari i vršilac opasne delatnosti će se osloboditi od odgovornosti i u slučajevima kada je nastala šteta zbog postupka oštećene strane. Dakle, po drugom stavu ovog člana, imaoc stvari²⁸⁰ će se osloboditi od odgovornosti ako se dokaže²⁸¹ da je šteta prouzrokovana *samo* radnjama oštećene strane. U ovom slučaju, uslov za oslobađanje

277 Vidi dat komentar člana 154 ZOO-a.

278 Vidi članove 154 i 155 ZOO I dat komentar u vezi sa ovim članom.

279 Iako Zakon ne spominje izričito, ovo važi i za vršioca opasne delatnosti.

280 Ovo podrazumeva i vršioca opasne delatnosti, iako izričito nije navedeno.

281 Teret dokazivanja spada na imaoca stvari.

od odgovornosti je i to da imaoc opasne stvari, odnosno vršilac opasne delatnosti ovu radnju oštećene strane nije mogao predvideti, da izbegne posledice te radnje ili da otkloni njih, bez obzira na elemenat krivice oštećenog. Zato, strana koja ima objektivnu odgovornost, može se osloboditi od odgovornosti ne samo u slučajevima kada je oštećeni krivac za preduzetu radnju od kojeg je prouzrokovana šteta, već i ako za preduzetu radnju on nije kriv, nego vršilac delatnosti tu radnju oštećenog nije očekivao, niti je mogao da izbegne posledice.

-Može se desiti da se šteta prouzrokuje trećim licima. Dakle, i radnja trećeg lica može biti razlog za oslobađanje od odgovornosti imaoaca stvari ili vršioca opasne delatnosti. Ako je šteta nastala samo iz preduzete radnje od trećeg lica, koji imaoc stvari ili vršilac opasne delatnosti nije mogao da predvidi, dok nije mogao da izbegne posledice, niti otkloni, on će se osloboditi od celosti od odgovornosti. Dakle, samo činjenica da je šteta izazvana sa preduzetom radnjom od trećeg lica, imaoc opasne stvari, odnosno vršilac opasne delatnosti, ne oslobađaju se od odgovornosti. Kao što se predviđa u stavu 2 ovog člana, uslov za oslobađanje od odgovornosti je da takva radnja nije mogla da se predvidi od imaoaca stvari ili vršioca opasne delatnosti a niti da se otklone ili izbegnu posledice. Sama činjenica da je imao jedne opasne stvari ili vršilac jedne delatnosti sa povećanu opasnost podrazumeva angažovanje u velikoj meri imaoaca stvari i vršioca delatnosti sa mogućnost za delovanje treće osobe, od kojeg se može prouzrokovati šteta.

-Po stavu 3 ovog člana, imaoc opasne stvari, odnosno vršilac opasne delatnosti se može delimično osloboditi od odgovornosti, iako je i sam oštećeni delimično doprineo u izazivanju štete. Stepenn odgovornosti zavisi od stepena krivice oštećenog i imaoaca stvari. Ako se utvrdi da je oštećeni doprineo u izazivanju štete, neminovno treba odrediti i stepenn njegove odgovornosti, da bi se utvrdilo u kojoj meri treba osloboditi od odgovornosti imaoaca stvari ili vršioca opasne delatnosti.

- U slučaju da šteta od opasne stvari ili opasne delatnosti je izazvana samo od radnje trećeg lica, samo je on odgovoran za izazvanu štetu. Međutim, ako je njegova radnja samo delimično izazvala štetu, ovo ne utiče u odgovornost imaoaca stvari, čiju odgovornost ne smanjuje. U takvim slučajevima na osnovu člana 158 st. 4 ovog Zakona, imaoc stvari i treće lice neće odgovarati odvojeno, već su oni solidarno odgovorni za sve mere štete. Kada jedan od njih plati naknadu štete u celosti, on dobija mogućnost da zahteva od drugog delimično vraćanje isplate.

- O tome ko se može smatrati treće lice, u smislu pravila odgovornosti, zavisi od svakog konkretnog slučaja. Uzevši uopšte, treće lice se ne može smatrati oštećenim, imaoc opasne stvari, vršilac opasne delatnosti pa čak ni lice koje odgovara kao sam imaoc i ovo je lice koje je uzeo opasnu stvar imaoacu na protivpravan način. Na osnovu st. 5 člana 158 ZOO, treće lice se ne smatra ni lice koje pomaže imaoacu u korišćenju opasne stvari. Isključujući gore navedena lica, sva ostala lica su treće lice.

II. ODGOVORNOST ZA MOTORNA VOZILA

Član 159. Odgovornost u slučaju udesa izazvanog motornim vozilom u pokretu

1. U slučaju udesa izazvanog motornim vozilom u pokretu koji je prouzrokovan isključivo krivicom jednog imaoa, primenjuju se pravila odgovornosti po osnovu krivice.
2. Ako postoji obostrana krivica, svaki imaoac motornog vozila odgovara za ukupnu štetu koju su oni pretrpeli srazmerno stepenu svoje krivice.
3. Ako nema krivice na nijednoj strani, imaoac motornog vozila odgovara na ravne delove ako razlozi pravičnosti ne zahtevaju sto drugo.
4. Za štetu koju pretrpe treća lica, imaoaci motornih vozila odgovaraju solidarno.

Opšti pregled.- I u ovoj zakonskoj odredbi radi se o odgovornosti za naknadu nastale štete sa jednim određenim vozilom. Reč je od odgovornosti za prouzrokovanu štetu sa motornim vozilima, dok su oni u pokretu²⁸². Na ovaj način ZOO sadrži posebna pravila odgovornosti za izazvanu štetu vozila u pokretu²⁸³. U većini slučajeva ovo se dešava kada se desi sudar dva ili više vozila, gde mogu pretrpeti štetu nosioc vozila i treća lica, bilo da su to drugi putnici u vozilu ili ostala lica van vozila. Ovom zakonskom odredbom uzajamna odgovornost imaoa vozila će se postaviti na osnovu subjektivne odgovornosti a ne one objektivne. Odgovornost zavisi od krivice za izazvanu štetu.

-Kao što se vidi, i odgovornost u slučaju izazvanog udesa od motornih vozila u pokretu spada u deo Zakona sa kojim se reguliše odgovornost za izazvanu štetu od opasne stvari ili od opasne delatnosti, gde postoji objektivna odgovornost. Nezavisno od ovoga, ova odredba sadrži pravila za odgovornost po osnovu krivice²⁸⁴. Iako su motorna vozila opasne stvari, u slučajevima izazivanja štete sa ovim sredstvima, za rešenje uzajamnog odnosa njihovih imaoa, ne sprovode se pravila za objektivnu odgovornost, već pravila za odgovornost na osnovu krivice. Na ovaj način, po st. 1 člana 159, za izazvanu štetu u slučaju udesa motornih vozila u pokretu za krivicu samo jednog od imaoa vozila, sprovode se pravila za odgovornost na osnovu krivice. Iz ovog proizilazi da, ako je izazvani udes samo sa krivicom jednog imaoa vozila, za celu naknadu štete odgovoran je samo nosilac tog vozila.

-- Sa drugim stavom ovog člana se reguliše odgovornost za izazvanu štetu u slučajevima kada se izazivanje štete desilo zbog dvostrane krivice oba imaoa motornog vozila.

282 Odgovornost za ovu vrstu štete nije regulisano isto u državama regiona. Tako da, Civilni Zakon Republike Albanije ne sadrži posebne odredbe u vezi sa odgovornost ove vrste štete. Zakon o Obligationim odnosima Hrvatske reguliše ovo na detaljniji način, dajući i smisao vozilima u pokretu. Sa ZOO Crne Gore, osim odredaba u ovom zakonu, regulisana je i odgovornost u slučajevima korišćenja neovlašćenih vozila.

283 Motorno vozilo u pokretu se smatra i zaustavljeno vozilo zbog čekanja na koloni vozila.

284 Vidi član 136 st. 1 u vezi sa članom 140 ZOO-a.

Po ovoj odredbi, ako se udes i izazvana šteta desila sa dvostranom krivicom,svaki imalac motornog vozila je odgovoran za opštu izazvanu štetu, srazmerno sa stepenom krivice svakog od njih. Ko i koliko je doprineo izazivanju štete, za toliko je odgovoran za obeštećenje. Sudu ostaje da odredi stepen odgovornosti svakog učesnika u tom udesu i srazmerno sa tim da ih obaveze da naknade izazvanu štetu.

- Može se desiti da se šteta prouzrokuje bez krivice nijednog od imaoca motornog vozila; u takvim slučajevima po st. 3 člana 159 ZOO-a,oni odgovaraju u jednaka dela, ukoliko pravila pravičnosti ne zahtevaju što drugo. Da li će se sprovesti ili ne institut pravičnosti, zavisi od slučaja do slučaja i od mogućih uticajnih faktora za odlučivanje u vezi sa ovim.

- U vezi sa odgovornost po ovoj zakonskoj odredbi,ona se treba videti u međusobnom odnosu među imaoca vozila i odnosa sa trećim licima. Po st. 4 ovog člana, lica koja su izazvala sudar svojih vozila, za izazvanu štetu trećim licima odgovaraju na solidaran način. Oštećeno treće lice ima pravo da zahteva od svakog od njih za naknadu štete pretrpljene od sudara motornih vozila i ovo rešenje se opravdava sa činjenicom da obaveza obeštećenja nema mogućnosti da se zasniva na odvojenu odgovornost nekih odgovornih lica za njegovo izazivanje, pošto sa ovim bi se postavilo pitanje brze i lake zaštite oštećenog, koja se ostvaruje po principu solidarne odgovornosti svakog od učesnika.

III. ODGOVORNOST PROIZVOĐAČA STVARI SA NEDOSTATKOM

Član 160. Odgovornost proizvođača za nedostatke stvari

- 1. Ko stavi u promet neku stvar koju je proizveo, a koja zbog nekog nedostatka za koji on nije znao predstavlja opasnost štete za lica ili stvari,odgovara za štetu koja bi nastala zbog tog nedostatka.**
- 2. Proizvođač odgovara i za opasna svojstva stvari ako nije preduzeo sve što je potrebno da štetu, koju je mogao predvideti, spreči putem upozorenja, bezbedne ambalaže ili drugom odgovarajućoj merom.**

Opšti pregled.- U ovoj zakonskoj odredbi reč je o odgovornosti za izazvanu štetu od proizvedene stvari sa nedostatkom. Po ovoj zakonskoj odredbi, proizvođač ima objektivnu odgovornost za izazvanu štetu tokom korišćenja njegovih proizvoda, ako ti proizvodi predstavljaju rizik zbog nedostatka koje imaju, u slučaju kada su se one koristile za normalne svrhe, ili za druge svrhe te prirode,koje je proizvođač trebao da računa. Po sudskoj praksi, dešava se da zbog greške tokom proizvodnje u sistem kočenja vozila da se dešavaju udesi u saobraćaju; zbog nedostatka gasnog kanistera dešava se njena eksplozija i izazivanje štete; zbog nedostatka u sigurnom ventilu pucao je bojler od vode i izazvana je šteta; uzimanje određenog leka kod lekara je izazvalo zdravstvene komplikacije, možda i smrt, i tako dalje. Ova odredba ne podrazumeva “štetu zbog nedostatka“ stvari, koji pripada kupcu stvari, regulisanu sa podglavljem 2, član 3 druge Knjige ovog zakona, gde se radi o materijalnim

nedostacima stvari²⁸⁵. U ovoj zakonskoj odredbi reč je o “šteti zbog nedostatka stvari”, što proizilazi od nedostataka u slučaju proizvodnje te stvari. Ova šteta ne tiče se smanjenja tržišne vrednosti ili korisna vrednost obezbeđenog proizvoda, nego se tiče sa nastalom štetom u dobrima, i drugi zaštićeni interesi kupaca, kao što je zdravlje, život ili druge stvari. Prouzrokovanje ove štete se može desiti: 1. ili zbog razloga da proizvod ima neki nedostatak izazvan tokom procesa proizvodnje, zbog kojih posledica je ista je dobila opasne osobine koje ne treba da ima i koje predstavljaju izvor opasnosti; 2. Ili zbog toga što proizvod nema uputstvo za upotrebu i opomenu za mogućnost izazivanja štete u određenim uslovima.

- Po ovoj zakonskoj odredbi, proizvođač nije znao za nedostatke proizvedene stvari, od koje se može izazvati šteta. Zbog takvih nedostataka, zakon predviđa objektivnu odgovornost proizvođača stvari. Sa prvim stavom ovog člana predviđa se da proizvod bude sa nedostacima, koje predstavljaju rizik za izazivanje štete. Zakon ne definiše smisao ovog proizvoda koji može da ima ove nedostatke, ali imajući u obzir karakteristike stvari, Proizvod sa nedostacima može da bude svaka pokretna stvar²⁸⁶. Uvođenje u promet proizvoda sa nedostacima stvara mogućnost za izazivanje štete, tako da, za proizvođača proizvoda sa nedostacima ne postoji odgovornost sa samom činjenicom proizvodnje tog proizvoda. Odgovornost za naknadu štete se podnosi nakon izazivanja štete. Proizvođač je odgovoran na osnovu objektivne odgovornosti. Njegova odgovornost je uslovljena i počinje sa stavljanjem u promet proizvodnje sa nedostacima, koji je proizveo. Sa stavljanjem u promet stvara se opasnost za izazivanje štete, iako onaj ko stavlja proizvod u promet ne zna ko je onaj ko se šteti. Za prouzrokovanje štete zbog nedostatka tokom proizvodnje rađa se i odgovornost proizvođača tog proizvoda. Ako je proizvođač znao ili ne za nedostatke proizvoda je nevažno. Takva stvar sa nedostacima ima karakter opasne stvari, zato proizvođač odgovara na osnovu objektivne odgovornosti, bez obzira na krivicu. Oštećenik u ovom slučaju se obično pojavljuje zadnji kupac, odnosno korisnik te stvari.

U uslovima današnje proizvodnje, u dosta slučajeva proizvodnje jednog određenog proizvoda učestvuju nekoliko proizvođača koji su u odnosu saradnje. U takvim slučajevima se može pojaviti dilema kada se zbog nedostatka takvih proizvoda pojavljuje šteta, ko je odgovoran za to. U sudskoj praksi preovladava mišljenje da u takvim slučajevima odgovoran je konačni proizvođač, taj na čije ime se proizvod prodaje. Na osnovu sudske prakse, za proizvedene stvari u inostranstvu, u slučaju nastale štete zbog nedostatka, umesto proizvođača, odgovoran je uvoznik te stvari.

-Za prouzrokovanu štetu od stvari sa nedostatkom, osim proizvođača te stvari, zajedno sa njim solidarno odgovara i prodavac stvari²⁸⁷. Za razliku od objektivne odgovornosti koja postoji za proizvođača stvari, u slučajevima kada kupac pretrpi štetu zbog stvari sa nedostacima, kupac odgovara po opštim pravilima za odgovornost vezanu za izazvanu štetu. Ovo podrazumeva da za izazvanu štetu od proizvoda sa nedostacima, prodavac odgovara na osnovu pretpostavljene krivice, što znaci da je on odgovoran samo ako je znao ili je mogao da zna da je stvar koju prodaje sa nedostacima zbog kojih se može prouzrokovati šteta.

285 Vidi deo ovog Zakona od Knjige 2, glava 3, podglavlje 2, u vezi sa odgovornosti za materijalne nedostatke.

286 Zakon o Obligationim Odnosima (ZOO) Hrvatske (član 1074) definiše “Proizvod je svaka pokretna stvar, i onda kada je postavljeno na drugu pokretnu ili nepokretnu stvar”

287 Vidi član 471 st. 3 ZOO i dat komentar za ovaj član.

- U prvom stavu člana 160 ZOO predviđa se odgovornost proizvođača stvari zbog nekog nedostatka, ne znajući da on predstavlja opasnost izazivanja štete licima ili stvarima. Stav 2 član 160 ZOO predviđa odgovornost proizvođača stvari za opasne osobine koje karakterišu tu stvar. Na ovaj način, proizvođač jedne stvari odgovara i za izazvanu štetu zbog svojstva koje ima ta stvar, ako se ne preduzmu određene mere za sprečavanje štete. Zbog svojstva koje ima jedna određena stvar, proizvođač je obavezan da predvidi mogućnost izazivanja štete, ukoliko se ne preduzmu određene mere. Zbog ovoga, proizvođač je odgovoran za izazvanu štetu u slučaju da za moguću opasnost nije opomenuo u ambalaži ili na neki drugi način za preduzimanje određenih mera, sa namerom uklanjanja moguće štete.

PODGLAVLJE 6

POSEBNI SLUČAJEVI ODGOVORNOSTI

Član 161. Odgovornost usled terorističkih akata, javnih demonstracija ili manifestacija

1. Država ili lice koje je po važećim propisima trebalo da to spreči, odgovara za štetu nastalu smrću ili telesnom povredom usled terorističkih akata prilikom javnih demonstracija i manifestacija.

Opšti pregled.- Zakon o Obligacionim Odnosima predviđa i neke posebne slučajeve odgovornosti za izazvanu štetu, koji se regulišu iz člana 161 do člana 169 ovog Zakona.

Na osnovu Ustava Republike Kosova, država, preko svojih organa i institucija, ima obavezu da se brine za fizički integritet njenih državljana²⁸⁸. Iz tog razloga, za tešku povredu integriteta građana sa nedozvoljenim radnjama, koje završavaju smrću ili fizičkim povredama, sa ovim zakonom je predviđena odgovornost države. Jedna od najtežih nedozvoljenih radnji su teroristički akti²⁸⁹. Po odredbama na snazi, država ima obavezu da spreči ove radnje. Iz ovih razloga za prouzrokovanu štetu *smrću ili fizičkom povredom*, kao posledica terorističkog akta ili demonstranata ili drugih javnih manifestacija, odgovorna je država ili lice koje je trebalo da spreči to.

- U odredbi člana 161 ZOO reč je o jednoj posebnoj vrsti odgovornosti za izazvanu štetu. Reč je o izazvanoj šteti od dve vrste radnji: 1. od terorističkih akata i 2. tokom demonstracija i javnih manifestacija. Ako se radi o terorističkim aktima, imajući u obzir da je njihov zadnji

288 Vidi član 29. st. 1 Ustava Republike Kosova, po kome svakom građaninu se garantuje pravo slobode i bezbednosti, dakle niko se ne može lišavati slobode sa izuzetkom slučajeva predviđenih zakonom i odlukom nadležnog suda.

289 Po Krivičnom Zakonu Republike Kosova(KZ) – član 135, terorizam, teroristička radnja ili terorističko delo podrazumeva vršenje jednog ili više krivičnih dela sa ciljem ozbiljnog zastrašivanja stanovništva, nepravedno obavezivanje jednog javnog organa, vlade, ili međunarodne organizacije da poćini ili da ne poćini neku radnju, ili da ozbiljno destabilizuje ili da uništi osnovne političke strukture, ustavne, ekonomske ili društvene Republike Kosova (RK), jedne druge države ili neke međunarodne organizacije.

cilj opasnost i slabljenje bezbednosti jedne države, one treba da se spreče od države. Sa sredstvima koje koriste počinioci terorističkih akata za ove ciljeve, stavlja se u opasnost život i imovina jednog neograničenog broja ljudi. Bezbednost života ljudi i njihove imovine se dovodi u opasnost i od demonstracija i javnih manifestacija. Kada se govori o demonstracijama i javnim manifestacijama, one se treba razvijati pod nadzorom države. Po ovoj zakonskoj odredbi, za izazvane štete *smrću ili fizičke povrede* od preduzetih terorističkih akata ili tokom demonstracija i javnih manifestacija, bilo da je imovinska ili neimovinska šteta, odgovorna je država ili lice koje je trebalo da spreči to. Za svaku drugu štetu, bilo imovinsku ili neimovinsku, ako ne proizilazi od smrti ili fizičke povrede prouzrokovane od razloga predviđene u ovom članu, država ne odgovara.

Član 162. Odgovornost organizatora priredbi

1. Organizator okupljanja većeg broja ljudi u zatvorenom ili na otvorenom prostoru odgovara za štetu nastalu smrću ili telesnom povredom koju neko pretrpi usled izvanrednih okolnosti koje u takvim prilikama mogu nastati, kao što je gibanje masa, opšti nered.

Opšti pregled.- Predviđeno pravilo iz ovog člana je jedno od slučajeva kada je lice odgovorno, bez obzira na krivicu. Opšte pravilo, po ovom članu, je da za nastalu štetu u raznim manifestacijama, u kojima se okuplja jedan veliki broj ljudi, je organizator te manifestacije. Ko može da bude organizator takvih priredbi? One mogu da budu različite organizacije, koje se bave sa određenim radnjama kao, npr., radne organizacije koje se bave sa organizovanjem filmskih predstava ili pozorišta, organizovanje koncerta i drugih predstava iz oblasti kulture. Organizatori različitih manifestacija mogu biti i razne sportske organizacije, koje u određenim mestima, u zatvorenom ili otvorenom okruženju, organizuju različite manifestacije, spremajući sportska takmičenja. Različite manifestacije mogu da se organizuju i od strane društva ili razna udruženja, političke partije itd.

-Za izazvanu štetu u predviđenim situacijama sa pravilima ovog člana, odgovoran je organizator mitinga jednog velikog broja ljudi u određenom prostoru,. Ovo mogu biti i radne organizacije, koje se bave sa određenim delatnostima, tokom čijeg obavljanja okuplja se jedan znatan broj ljudi, kao što je organizovanje koncerta, izložba kao i druge brojne prezentacije iz oblasti kulture, zatim različite sportske organizacije, organizujući različita takmičenja po stadionu. Takva okupljanja mogu organizovati i društveno-politički zajednice za svoje građane i tako dalje. Organizatori takvih okupljanja su odgovorni za štetu koja se prouzrokuje u određenim situacijama, gde oni, obavljajući svoju delatnost, okupljaju jedan znatan broj građana.

Međutim, za svaku izazvanu štetu u takvim manifestacijama nije odgovoran organizator te manifestacije. Da bi bio organizator odgovoran, neophodno je da je šteta prouzrokovana kao posledica vanrednih okolnosti stvorene u tom slučaju, zbog postupaka okupljene mase, kao što je gibanje mase, kršenje opšteg reda i tako dalje. Ako je šteta nastala iz nekog drugog

razloga, nezavisno od činjenice da je ona izazvana u prostoru gde je okupljen veliki broj ljudi, za odgovornost nastale štete će se odlučiti po opštim pravilima. Za odgovornost organizatora za okupljanje jednog velikog broja ljudi, bitno je da se šteta desi zbog radnji od strane mase, kao npr. tuča između jednog znatnog broja okupljenih, bacanje raznih sredstava u masi, koja stvara opšti nered, širenje vatre u zatvorenim prostorijama, itd. Za postojanje objektivne odgovornosti okupljanja, šteta treba svakako da bude izazvana od neobičnog događaja u prostoru koja je bila pod nadzorom organizatora okupljanja, gde je okupljen jedan veliki broj ljudi, zbog stvorenih okolnosti, kao što su npr. gibanje mase, opšti poremećaj situacije itd²⁹⁰. Organizator je odgovoran za izazvanu štetu kao posledica opšteg poremećaja. Činjenica da u disko klubu je neko slomio jednu čašu, ne može se smatrati kao opšti poremećaj reda i zato organizator odgovara za izazvanu štetu.²⁹¹

-Organizator manifestacije se ne može osloboditi odgovornosti iako dokaže da je opšti nered reda ili neke druge forme, postupci od okupljenih je nastalo iz nekog razloga koji se karakterizuju i kao viša sila (tokom fudbalske utakmice počinje grad na nenormalnom veličinom, što izaziva opšti poremećaj). Ovo iz razloga da organizator okupljanja ne odgovara za nastalu štetu od ovog fenomena (grada), ali odgovara za nastalu štetu od postupaka okupljene mase koja se veže za ovaj fenomen, što može da bude karakteristika više sile. Organizator okupljanja će se osloboditi od odgovornosti samo ako dokaze da je izazvana šteta nastala zbog krivice oštećenog. Organizator će se osloboditi od odgovornosti i u slučaju da je šteta izazvana od jednog terorističkoga akta koji se desio u prostoru gde je bio okupljen jedan veliki broj ljudi, jer za izazvanu štetu iz tih razloga odgovara društveno-politička zajednica²⁹².

-Po ovoj zakonskoj odredbi, organizator okupljanja jednog velikog broja ljudi u određenom prostoru će biti odgovoran, kada se ispune svi potrebni uslovi, samo za imovinsku ili neimovinsku štetu (vidi dat komentar za članove 177, 178, 179, 183 i 184), nastale zbog smrti ili pretrpljene telesne povrede a ne za druge vrste šteta.

Član 163. Odgovornost imaoca životinje

1. Imaoc životinje je odgovoran za štetu koju ona prouzrokuje.

2. Imaoc domaće životinje je odgovoran za štetu koju ona prouzrokuje, osim ako se dokaže da je imaoc pokazao potrebnu pažnju i nadgledanje.

Opšti pregled.- Za ZOO je predviđena posebna odredba u vezi sa odgovornosti za imaoca životinje²⁹³. Po ovoj zakonskoj odredbi, radi se razlika između životinja, tako da u prvom

290 Iz sudkse prakse- Vrh.Sud Kos., Rev.. 286/05 dana 28.12.2005.

291 Iz sudske prakse-Vrh.Sud Kos., Rev. 157/05 dana 26.01.2006.

292 Vidi dat komentar za član 161 ZOO-a.

293 ZOO, koji se primenjivao pre ovog Zakona, nije imao posebnu odredbu u vezi sa odgovornostima imaoca životinje za prouzrokovanu štetu od nje. Za odgovornost izazvane štete od strane životinja su sprovedena predviđena pravila za odgovornost nastale štete od opasnih stvari i kao takve su smatrane i opasne životinje.

Civilni zakon Republike Albanije, članom 621 sadrži odredbu *Odgovornost za korišćenje životinja*. Zakon o Obaveznim Odnosima Republike Hrvatske (Narodne Novine, br. 35/05, 41/08 i 125/11), sadrži odredbe za posebne slučajeve odgovornosti, međutim u ovom delu nije regulisana ova odgovornost, tako da važe pravila iz dela zakona *Odgovornost za štetu od opasne stvari ili opasne delatnosti*. Zakon o Obligacionim Odnosima Crne Gore ("Sl. List Crne Gore", br. 47/08, 04/11), sadrži poseban deo sa nekoliko članova nazvan *Odgovornost za štetu od životinja*.

stavu je reč o *opasnim životinjama*, dok u drugom stavu za kućne životinje. Imajući u obzir činjenicu da donosioc zakona ne rastura pojam *opasne životinje*, koje su one, treba odlučiti zavisno od svakog konkretnog slučaja izazivanja štete od životinja. Uzevši u globalu, opasne životinje će se smatrati divlje životinje²⁹⁴. Kućne životinje, u normalnim okolnostima, se ne smatraju opasne životinje. Međutim, ovo ne važi uvek za sve životinje. Uvek kažemo, jer neke od kućnih životinja, u određenim periodima, zavisno od navika i običaja koje imaju. Za izazvanu štetu od životinja uglavnom su odgovorni njihovi imaoaca.

-U prvom stavu člana 163 je reč o izazvanoj šteti od opasne životinje, tako da za ovu vrstu štete odgovoran je imaoac opasne životinje. Po ovoj zakonskoj odredbi, imaoac opasne životinje snosi objektivnu odgovornost za nastalu štetu od nje²⁹⁵. Ovo znači da za izazvanu štetu od opasne životinje, njen imalac se oslobađa od odgovornosti samo ako se utvrdi da je izazvana šteta zbog krivice samog oštećenog. Imaoac se oslobađa delimično od odgovornosti, ako je oštećeni doprineo delimično u prouzrokovanju štete. Pčele, imajući i obzir osobine koje imaju i mesto gde su postavljene, samo 6 metara daleko od mežde, smatraju se opasne životinje²⁹⁶. Od iste vrste životinja, neke od njih mogu biti opasne životinje a neke ne. Tako da, jedan pas, zavisno od osobina koje ima, se može smatrati opasnom životinjom, dok drugi ne. Nemački ovčarski pas, pas doberman itd., zbog osobina koje imaju, ponekad nekontrolisano ponašanje, u stanju da napadnu ljude i druge životinje, smatraju se opasne životinje, zato odgovornost njihovog imaoaca se bazira u objektivnu odgovornost²⁹⁷. Da li se smatra opasna životinja ili ne zavisi od svakog konkretnog slučaja.

-Stav 2 člana 163 ovog Zakona reguliše odgovornost za izazvanu štetu od kućnih životinja. Po ovoj odredbi, imaoac kućne životinje će odgovarati za nastalu štetu od nje, osim ako se dokaže da je imalac pokazao neophodnu brigu i nadzor. Dok po prvom stavu se predviđa objektivna odgovornost imaoaca opasne stvari za izazvanu štetu od nje, sa drugim stavom se predviđa subjektivna odgovornost na osnovi krivice, za izazvanu od kućne životinje. Dakle, po ovoj zakonskoj odredbi, u slučaju prouzrokovanja štete od kućne životinje, odgovornost njenog imaoaca se biti uslovljena zbog činjenice da je pokazao ili ne potrebnu brigu i nadzor prema toj životinji. Dakle, za prouzrokovanu štetu od kućne životinje imaoac odgovara po opštim pravilima za naknadu štete²⁹⁸.

Kriterijum za procenu stepena rizičnosti životinje za okolinu treba da je njeno uobičajeno ponašanje. Iz toga zavisi da li će se odlučiti za prouzrokovanu štetu od životinje na osnovu kriterijuma krivice ili po kriterijumu objektivne odgovornosti imaoaca životinje. Po njenoj prirodi, krava je uglavnom mirna, od koje, po normalnom toku situacije, ne može se očekivati da, dok se vrati iz pašnjaka, da će se ponašati isto kao u kritičnom trenutku krava optuženog (uplašena, u panici je počela da beži jer je izgubila orijentaciju). Dakle, ne može se reći

294 Po Zakonu o Lovu br. 02/L-53, član 3 "Divlje životinje" obuhvata životinje i divlje ptice određene zakonom, koju formira stanovništvo u slobodnom stanju u prirodi ili u ograničenom prostoru predviđenu za intenzivno gajenje ili razmnožavanje.

295 Vidi dat komentar za član 155 ovog Zakona.

296 Osnovni Sud u Zagrebu, Cp.Br. 1477/84 dana 05.05.1984.

297 Vrhovni Sud Hr., Rev. 859/94 dana 10.01.1996.

298 Vidi dat komentar člana 136.

da krava, zbog njenog uobičajenog ponašanja, je opasna životinja i da predstavlja dodatnu opasnost za okolinu, tako da po ovom kriterijumu, ona nije opasna životinja. Na osnovu ovoga, u vezi sa odgovornošću tuženog, imaoca krave, treba odlučiti sprovodeći odredbe ZOO o odgovornosti po osnovu krivice a ne one za objektivnu odgovornost²⁹⁹.

Član 164. Odgovornost imaoca zgrade

1. Imaoc zgrade ili prostora sa kojeg je pao objekat, odgovara za nastalu štetu u slučaju da je objekat bio postavljen na opasan način ili ako bačeni objekat padne sa zgrade.

Opšti pregled.-U šesto podglavlje drugog poglavlja prve Knjige ZOO su predviđeni posebni slučajevi odgovornosti za naknadu štete. Osim drugih slučajeva, regulisano je i pitanje odgovornosti za prouzrokovanu štetu od pada raznih objekata sa zgrade (član 164) ili nakon rušenja i pada jednog dela zgrade (165). Prethodni ZOO, primenljiv na Kosovu, nije imao slične odredbe i nije regulisala na neki način takvu odgovornost. Slične odredbe ne sadrže ni primenljive zakone drugih država u regionu³⁰⁰, osim Civilnog Zakona republike Albanije, u kome se predviđa odgovornost imaoca za jedne zgrade ili izgradnje za prouzrokovanu štetu od nedostataka svega što ima vezu sa izgradnjom ili njenom održavanju, na način da posle on ima pravo da zahteva od odgovornih lica povraćaj isplaćene štete³⁰¹.

-Sa ovom zakonskom odredbom se predviđa odgovornost *imaoca* zgrade kao i drugog prostora koji je u vezanosti sa zgradom. Kao u mnogo drugih delova ovog Zakona, i ovoj odredbi se predviđa odgovornost imaoca a ne vlasnika zgrade (kao što je slučaj sa Civilnim Zakonom Republike Albanije). Vlasnik zgrade može biti i njen imalac. Međutim, ovo pravilo ne važi uvek, dakle, na neku drugu pravnu osnovu, imaoc zgrade može biti i neko drugo lice a ne vlasnik. Ovo se najčešće dešava po osnovu izgradnje zgrade.

-Po ovoj zakonskoj odredbi, reč je o prouzrokovanoj šteti u slučaju pada jednog objekta iz zgrade ili od drugog prostora koji je povezan sa objektom i koji služi njemu. Objekat, sa čijim padom se prouzrokuje šteta, može biti dve vrste. U prvom slučaju objekat može biti postavljen u zgradi na taj način da samo njegovo postavljanje predstavlja opasnost za druge ili u drugom slučaju, objekat je pao od zgrade tokom njegovog postavljanja u zgradi. Donosioc zakona koristi izraz *bačeni objekat* koji smatramo da se misli o objektima koji se postavljaju i u zgradi.

Za prouzrokovanu štetu imaoc objekta ima objektivnu odgovornost.

.....
299 Vrh.Sud. Hr., Rev. Br. 845/83 dana 03.11.1983.

300 Slično sa predviđenim odredbama iz članova 164 i 165 ZOO-a R.Kosova ne sadrže Zakon o obligacionim odnosima Crne Gore, Zakon o Obveznim Odnosima R.Hrvatske, primenljiv Zakon o obligacionim odnosima R. Srbije.

301 Vidi član 623 Civilnog Zakona R.Albanije.

Član 165. Odgovornost za urušavanje građevine

- 1. Graditelj (imaoc izgradnje) je odgovoran za štetu u slučaju da se delovi zgrade uruše ili padnu, osim ako se dokaže da događaj nije posledica neadekvatnog kvaliteta gradnje i da je imaoc (graditelj) učinio sve da se izbegne rizik.**

Opšti pregled.- I ova zakonska odredba reguliše pitanje odgovornosti za izazvanu štetu u vezi izgradnje. Dok se u prethodnom članu radi o odgovornosti za izazvanu štetu od postavljenih objekata ili one bačene u zgradi, u ovoj zakonskoj odredbi je reč o odgovornosti za izazvanu štetu tokom izgradnje jedne zgrade.

-Sa ovom zakonskom odredbom se reguliše odgovornost za izazvanu štetu u slučaju da se delovi izgradnje ruse ili padaju. Počevši od određivanja odgovornosti lica za izazvanu štetu, *imaoci izgradnje*, ovo se podrazumeva da sa ovom zakonskom odredbom je regulisana odgovornost za izazvanu štetu tokom nastavka rada u izgradnji, pre isporuke i prijema zgrade.

-U slučaju da se delovi izgradnje ruse ili padaju, jedini odgovoran za izazvanu štetu ovoga je imaoc radova, što podrazumeva lice koje je obavljao te radove, nezavisno od toga ko je bio investitor za izgradnju srušenih delova ili propalih delova. Za razliku od odgovornosti za izazvanu štetu po članu 164, gde je ona objektivna, po članu 165 ZOO odgovornost lica koji je vodio radove je uslovna odgovornost. Graditelj se može osloboditi od odgovornosti za izazvanu štetu od rušenja ili padova dela izgradnje, ako dokaze da je srušenost ili njegov pad nije bio rezultat neodgovarajućeg kvaliteta izgradnje i da je on preduzeo sve da izbegne rizik. Teret dokazivanja u ovom slučaju spada na lice koji je vodio radove tokom izgradnje.

Član 166. Odgovornost zbog uskraćivanja neophodne pomoći

- 1. Ko bez opasnosti po sebe uskrati pomoć licu čiji su život ili zdravlje očigledno ugroženi, odgovara za štetu koja je otuda nastala, ako je on tu štetu prema okolnostima slučaja morao predvideti.**
- 2. Ako pravičnost zahteva, sud može takvo lice osloboditi obaveze da naknadi štetu.**

Opšti pregled.- Nepružanje pomoći licu čiji život se nalazi u opasnosti ili se nalazi u okolnostima opasnosti za život, po Krivičnom Zakonu Kosova (KZK), predstavlja krivično delo³⁰². Opšte načelo među ljudima je da pomažu jedno-drugom. Osim krivične odgovornosti predviđene u KZK, moralne obaveze za pomoć jedno-drugom, sa ovom zakonskom odredbom je predviđena i građansko-pravne sankcije za nepružanje pomoći lica čiji život ili zdravlje su u opasnosti. Izraz *uskraćivanje* pre svega podrazumeva da je osoba u nevolji ili neko drugo lice zahtevalo da se pomogne licu čiji je život ili zdravlje u opasnosti. Međutim, nezavisno od jednog takvog izraza u zakonu, za postojanje odgovornosti za nastalu štetu za nepružanje pomoći nema potrebe da pomoć prethodno bude zatražena od oštećenog i da drugi nakon toga odbije pružanje pomoći. Dovoljno je da odgovorna osoba po svim okolnostima slučaja,

302 Vidi član 191 KZK.

eventualnu prouzrokovanu štetu je trebao i imao mogućnost da predvidi za razliku od drugih odgovornosti za obeštećenje, karakteristika ove odgovornosti je da ne postoji jedan direktna razložna veza putem radnje, odnosno neradnje odgovorne osobe i izazvane štete.

-Da bi odgovarao za prouzrokovanu štetu po ovoj zakonskoj odredbi, treba ispuniti nekoliko uslova: 1. pre svega treba utvrditi da je šteta prouzrokovana od nepružanja pomoći, koja činjenica treba da se dokaže od oštećenog, zatim treba utvrditi sa visim stepenom sigurnosti da se nastala šteta mogla izbeći kada bih se pružila pomoć; 2. osim ovoga, oštećeni treba da dokaže da se pomoć mogla pružiti bez ikakve opasnosti za lice koje nije pružilo to; 3. da pomoć nije pružena u situaciji kada život i zdravlje jednog određenog lica bili u opasnosti i 4. da po okolnostima slučaja, odgovorno lice je moglo da predvidi štetu koja se može prouzrokovati kao posledica učinjenog propusta. Ispunjavanje svih ovih uslova treba da dokazuje oštećeni. Utvrđivanje svih ovih činjenica treba proceniti po objektivnom kriterijumu, znači treba proceniti ako je mogao ili ne jedan prosečan čovek da predvidi sve elemente jedne konkretne situacije, u kome je prouzrokovana šteta kao posledica nepružanja pomoći.

-U većini slučajeva opasnost života i zdravlja lica potiče od radnje lica koji ima obavezu da pruži oštećenom neophodnu pomoć. Ovo se obično događa u saobraćajnom udesu u slučajevima kada je vozač i prouzrokovao štetu njegovim vozilom i kada je imao obavezu da pruži neophodnu pomoć oštećenom. Međutim, nezavisno od toga, odgovornost za nepružanje pomoći stoji nezavisno od razloga od kojih je dovedeno u opasnost život i zdravlje jednog lica. Razlog može da proističe od same oštećene osobe, od treće osobe, neki ostali događaj ili bilo kakav drugi razlog. Utvrđivanje razloga od kojeg je rizikovao život i zdravlje će biti važno za određivanje odgovornosti tog lica za izazvanu štetu, dovodeći u tom stanju, međutim ovo ne isključuje odgovornost za izazvanu štetu za nepružanje pomoći. Iz ovog proističe da za prouzrokovanu štetu na ovaj način od trećeg lica, odgovara i lice sa čijom radnjom je rizikovao život i zdravlje, koji je odgovoran po opštim pravilima za naknadu štete³⁰³ a ujedno, ako se ispune svi gore-spomenuti uslova, odgovorno je i drugo lice zbog nepružanja pomoći. Obično, stepen odgovornosti svakog od njih se ne može utvrditi i zbog toga su oni solidarno odgovorni³⁰⁴. Kao i drugi slučajevi solidarne odgovornosti, ako jedno od odgovornog lica plati štetu u celosti, on ima pravo da zatraži od drugog odgovornog lica da mu povрати deo za koji on snosi odgovornost³⁰⁵.

-Po drugom stavu ovog člana, zavisno od svih okolnosti slučaja, ako to zahteva *pravičnost*, sud može imati u obzir meru naknade štete. Ovo podrazumeva da sud, zavisno od slučaja, može da umanjí meru obaveza ili da oslobodi u celosti od obaveze. Okolnosti, koje će biti sa uticajem za odlučivanje na ovaj način su među najrazličitijim, kao što su predviđeni slučajevi u opštim pravilima za određivanje mere naknade štete kao i one za umanjenje štete³⁰⁶. Smatramo da sa uticajem na ovaj način će biti činjenica da odgovorna osoba nije mogla da proceni u brzini situaciju koja je stvorena na taj trenutak, tako da nije doneo odgovarajuću odluku. Postoji mogućnost da je trebao da pomogne svojim bližnjima, da je požurio da se bavi drugim poslovima, koje nisu mogle da čekaju ili za neki drugi opravdan razlog.

.....
303 Vidi dat komentar za član 136 ZOO.

304 Vidi član 190 ZOO i dat komentar za ovaj član.

305 Vidi član 192 ZOO i dat komentar za ovaj član.

306 Vidi član 175 ZOO i dat komentar za ovaj član.

Član 167. Odgovornost u vezi sa obavezom zaključenja ugovora.

1. Lice koje je po zakonu obavezno da zaključi neki ugovor, dužno je da naknadi štetu ako na zahtev zainteresiranog lica bez odlaganja ne zaključi taj ugovor.

Opšti pregled.- U grupi posebnih slučajeva za prouzrokovanu štetu sastoji se odgovornost zbog nezaključenja ugovora³⁰⁷. U smislu člana 2 ZOO, učesnici u odnosima obaveza su slobodni, u skladu sa obaveznim odredbama, javnim redom i sa dobrim navikama, da regulišu svoje odnose po njihovoj volji³⁰⁸. Odredba na reč sadrži pravila u vezi sa načelima autonomije volje stranaka u odnosima odgovornosti, što podrazumeva da su oni slobodni da odlučuju *da li će stupiti ili ne u obligacione odgovornosti*, sa kime će stupiti i kako će regulisati te odnose. Izuzetak od ovog pravila čini odredba člana 17 ZOO³⁰⁹, po kojoj, ako je jedna strana obavezna da sklopi ugovor sa drugom stranom, ona je obavezna da učini ovo bez odlaganja. Tako da, ako na osnovu člana 17 ZOO stoji obaveza jednog lica da sklopi ugovor, svako zainteresirano lice za isto sklapanje može da zahteva od istog da sklopi taj ugovor bez odlaganja. Zakonom nije predviđeno pravo ovlašćenog lica da preko suda da obaveze drugu stranu za sklapanje ugovora. Šta se dešava ako lice koji je zakonom obavezan da sklopi ugovor i odbija to? Jedina kazna koja je predviđena zakonom u takvim slučajevima je obaveza ovog lica da naknadi izazvanu štetu kao posledica odbijanja sklapanja tog ugovora, sancionisano članom 167 ZOO.

- Sa odredbom člana 167 ZOO predviđena je odgovornost za naknadu štete lica koji, po zakonu, je obavezan da sklapa ugovor bez zakašnjenja a to nije uradio iako je zainteresirano lice zahtevalo sklapanje. Iz toga proističe da je odgovorno lice za naknadu štete ima zakonsku obavezu da sklapa ugovor sa drugo zainteresirano lice. U načelu, svako može da odbije sklapanje ugovora. Ovo pravilo sve više nalazi izuzetke u zadnje vreme, pošto u više slučajeva postoje posebna pravila, po kojima se obično obaveže jedna strana da sklapa ugovor, dok sloboda druge strane ostaje netaknuta. Tako da, obaveza za sklapanje ugovora je predviđena u pravo transporta, po kojoj agencija za transport je dužna da primi za transport svako lice i svaku stvar koja ispunjava određeni uslov sa objavljenim opštim uslovima³¹⁰. Slična obaveza za sklapanje ugovora sa zahtevom zainteresiranog lica se predviđa i u odredbi ovog Zakona za lica koja, po njihovoj profesiji, obavljaju poslove drugih. Tako da, po članu 726 primalac depozita je dužan da prihvati stvar od deponenta za čuvanje³¹¹. Na drugoj strani, onaj koji obavlja tuđe poslove, kao profesiju, je obavezan da, ako ne prihvati pruženo naređenje koje se tiče profesije koju obavlja on, odmah da obavesti drugu stranu, inače će

307 Ova odredba u Zakonu je imenovana *Odgovornost u vezi sa obavezom sklapanja ugovora*. Treba naglasiti da takvo jezičko uređivanje odredbe može doneti zabunu u vezi sa konkretnom odgovornošću ugovorne strane, ako je reč za obavezu sklapanja ugovora. Imajući u obzir deo Zakona gde se nalazi ova odredba, nezavisno od jezičkog izraza, ona podrazumeva odgovornost jedne strane za prouzrokovanu štetu drugoj ugovornoj strani zbog nesklapanja ugovora, koju je po zakonu bila obavezna da sklopi.

308 Vidi dat komentar za član 2 st. 1 ZOO.

309 Vidi dat komentar za član 17 ZOO.

310 Vidi član 663 st.2 ZOO-a i dat komentar za ovaj član.

311 Vidi član 726 ZOO-a i dat komentar za ovaj član.

odgovarati za prouzrokovanu štetu. Kao što proističe od ove zakonske odredbe, odgovoran za izazvanu štetu od nesklapanja ugovora je samo lice koji, po je zakonu, obavezan da sklapa određeni ugovor.

-Za postojanje odgovornosti za naknadu štete od lica koji je bio obavezan da sklapa određeni ugovor, neminovno treba da postoji ponuda od druge strane za sklapanje ovog ugovora. Kada se kaže sklapanje ugovora, podrazumeva se svaki ugovorni odnos sa formom, zavisno kako se predviđa zakonom. Bitno je da postoji zahtev za određeni ugovor. Sam zahtev za transport jedne određene stvari podrazumeva zahtev za sklapanje ugovora za transport te stvari. Na kom načinu se podnosi zahtev i u kojim slučajevima će se smatrati zahtev za sklapanje ugovora, zavisi od svakog konkretnog slučaja.

-Drugi uslov za postojanje odgovornosti za prouzrokovanu štetu lica koji je, po zakonu, obavezan da sklapa ugovor, je da postoji šteta. Zakon ne definiše vrstu štete, tako da oštećeni ima pravo naknade svih forma štete predviđene iz člana 137 ovog Zakona³¹².

Član 168. Odgovornost u vezi sa vršenjem poslova od opšteg interesa

1. Preduzeća i druga pravna lica koja vrše komunalnu ili drugu sličnu delatnost od opšteg interesa odgovaraju za štetu bez opravdanog razloga obustave ili neredovno vrše svoju uslugu.

Opšti pregled. - Određivanjem odgovornosti zbog neredovnog obavljanja javnih usluga, kao delatnost sa opštim društvenim interesom, zakonodavac pokušava da skrene pažnju javnosti na ove aktivnosti i da izbegne obustave ili njihove eventualne neredovnosti. ZOO sadrži jednu posebnu odredbu, sa kojom se predviđa odgovornost radnih organizacija koje obavljaju komunalne delatnosti ili neku drugu sličnu delatnost sa javnim interesom. U slučaju osnivanja i ostvarenja ugovornih odnosa ove vrste ne treba da prevladava interes ugovornih strana na štetu korisnika usluga, odnosno zadnji korisnik stvari. Ovakve radne organizacije ne treba, nemaju pravo da obustave ili da ne izvrše redovno njihovu delatnost ni u slučajevima kada bi zaštitili svoj interes, ako on nije u skladu sa opštim interesom.

- U ovoj zakonskoj odredbi reč je o odgovornosti organizacija koje vrše komunalnu delatnost ili neku drugu delatnost sličnu sa javnim interesom. Takve radne organizacije, na osnovu člana 168 ZOO odgovaraju za prouzrokovanu štetu zbog neizvršenja njihovih radnih delatnosti. Iz ovoga proističe da je odgovornost lica za eventualnu štetu izazvana od neizvršenja ili neredovnog vršenja njihove delatnosti, je pretpostavljena. Ove radne organizacije su obavezne da dokažu da je šteta prouzrokovana bez njihove krivice³¹³. Po ovoj odredbi, odgovornost radnih organizacija koje vrše komunalnu delatnost ili neku drugu sličnu delatnost mogu izazvati štetu korisnicima usluga na dva načina: 1. Zbog toga jer bez nekog opravdanog razloga su obustavili vršenje delatnosti; 2. Zbog toga jer su neredovni vršili usluge. Da bih bili odgovorni treba da su izazvali štetu korisnicima usluga, odnosno zadnjim korisnicima stvari.

312 Vidi član 137 ZOO-a i dat komentar da ovaj član.

313 Vidi dat komentar za član 136 st. 1 i 2 ZOO.

Radne organizacije koje vrše komunalnu delatnost ili sličnu delatnost sa opštim interesom, su odgovorni za izazvanu štetu zbog bezrazložne obustave delatnosti ili zbog neredovnog vršenja delatnosti. One su odgovorne i za druge slučajeve predviđene posebnim zakonima, sa kojima se reguliše određena delatnost kao što su: Zakon o Električnoj Energiji³¹⁴, Zakon o Putevima³¹⁵, Zakon o Javnim Preduzećima³¹⁶ i drugi zakoni. Dakle, radne organizacije koje vrše komunalnu delatnost (kao što su vodovod, kanalizacija, higijena) ili druge delatnosti sa opštim interesom, na osnovu ove zakonske odredbe su odgovorne prema korisnicima ovih usluga za izazvanu štetu, ako bez nekog razloga obustave vršenje usluga ili ih obavljaju na nepravilan način. Priroda delatnosti ovih radnih organizacija je različita. Može se desiti da šteta bude prouzrokovana u vezi sa opasnu stvar ili opasnu delatnost. Iz ovih razloga se ne isključuje i primena odredbe iz člana 154 i drugih u nastavku vezano za izazvanu štetu od opasne stvari ili opasne delatnosti.

PODGLAVLJE 7

NAKNADA ŠTETE

I. NAKNADA MATERIJALNE ŠTETE

Član 169. Uspostavljanje ranijeg stanja i naknada u novcu

1. **Odgovorno lice dužno je uspostaviti stanje koje je bilo pre nego što je šteta nastala.**
2. **Ukoliko uspostavljanje ranijeg stanja ne uklanja štetu potpuno, odgovorno lice dužno je za ostatak štete dati naknadu u novcu.**
3. **Kad uspostavljanje ranijeg stanja nije moguće, ili kad sud smatra da nije nužno da to učini odgovorno lice, sud će odrediti da ono isplati oštećeniku odgovarajuću svotu novca na ime naknade štete.**
4. **Sud će dosuditi oštećeniku naknadu u novcu kad on to zahteva, izuzev ako okolnosti datog slučaja opravdavaju uspostavljanje ranijeg stanja.**

Opšti pregled.- Svrha naknade materijalne štete je uklanjanje ,odnosno popravka štete, odakle proističu dva važna pravila: nema naknade štete, ako nema štete; naknada ne može biti veća od štete. Sa naknadom štete treba stvoriti stanje koje je postojalo kod oštećenog pre izazivanja štete. To u nijednom slučaju ne treba da bude bogaćenje oštećenog a ni štetnik sa njegovom naknadom ne treba da padne u siromaštvo³¹⁷. Po članu 169 ZOO, naknada štete se radi na dva načina: 1. vraćanjem u prethodno stanje koje je postojalo pre izazivanja štete ili prirodna naknada(*restitutio in integrum*); 2. novčana naknada. Sa ovom zakonskom

314 Zakon o Električnoj Energijibr. 2004/10.

315 Vidi Zakon o Putevima br. 2003/11.

316 Vidi Zakon oJavnim Preduzećima.

317 Prof. Dr. Alajdin s. Alishani, Obligaciono pravo (opšti deo), str. 724.

odredbom prednost se daje prirodnoj naknadi, ali ako ovo nije moguće ili ako sud smatra da nije neophodno ili sa zahtevom oštećenog, naknada imovinske štete se radi sa naplatom određenog iznosa novca. Sam naziv ove zakonske odredbe znači da naknada materijalne štete podrazumeva uspostavljanje prethodnog stanja, bilo da je zamena oštećene stvari ili sa njegovim regulisanjem i novčanu naknadu za izazvanu štetu. Šteta se može pojaviti u različitim formama, kao; 1. materijalna i nematerijalna šteta; 2. obična šteta (damnum emergens) i izgubljena dobit (lucrum cessans) i 3. postojeća i buduća šteta³¹⁸. Za razliku od materijalne štete, nematerijalna šteta se ne može nadoknaditi i regulisati sa vraćanjem u stanje koje je postojalo pre izazivanja štete. Njegova naknada se može uraditi i u drugim formama kao, npr., naknada štete sa objavljivanjem presude, sa povlačenjem izjave sa kojom je učinjen prekršaj ili druge forme, sa kojom se može ostvariti cilj koji ce se dostići sa odgovarajućom novčanom naknadom. Neke od forma naknada (regulisanja) nematerijalne štete su predviđene u ZOO, dok neke su predviđene u drugim zakonima³¹⁹.

- Način naknade materijalne štete je regulisano sa zakonskim odredbama predviđene iz člana 169 zaključno sa članom 172 ZOO. Po članu 169 ZOO, naknada materijalne štete se može uraditi: sa uspostavljanjem stanja koje je postojalo pre izazivanja štete ili novčano. Zavisno od slučaja, postoji mogućnost da ova dva načina naknade štete pronađu zajedničko sprovođenje (kumulativna). U st. 1 člana 169 ZOO predviđena je obaveza odgovornog lica za izazvanu štetu, sa namerom naknade te štete. Po ovoj zakonskoj odredbi, prioritetno pravilo za naknadu materijalne štete je postavljanje stanja koje je postojalo pre izazivanja štete, pre novčane naknade. Način uspostavljanja ovog pravila je u korist oštećene strane, pošto ona može da odustane od ove forme i načina naknade materijalne štete i da zahteva novčanu naknadu i u slučajevima kada je moguća prirodna naknada³²⁰.

- Odgovorno lice za naknadu materijalnog stanja je obavezan da uspostavi stanje koje je postojalo pre izazivanja štete, inače zvanu *prirodni restituim*. Ovo je i zadnja svrha instituta za naknadu štete. Ova svrha se može dostići na više načina, zavisno od forme izazvane štete.

a) Oštećenom se vraća ista stvar (ne iste vrste) koji mu je oduzet – isti konj, pas, ukradeno vozilo itd. Ovo se dešava kada je šteta izazvana sa oduzimanjem stvari, zato odgovorno lice, sa ciljem pune adekvatne naknade, dužan je da vrati istu stvar. Na ovaj način oštećeni uzima ono što je izgubio, što znači ni manje ni više. Ova forma naknade je poznata kao *individualni restituim*.

.....
318 Što se tice prve vrste podele štete, zakonodavac je koristio izraz “materijalan” (kao što je nazvano podglavlje 7 poglavlje prvog dela) i “nematerijalan”. Počevši od pravila da jezik u sudu treba da je sudski jezik, isti izrazi treba da se koriste i u sudskoj praksi. Inače, u sudskoj praksi, za materijalnu štetu se koristi i izraz “imovinska šteta”, dok za onu nematerijalnu i izraz “neimovinska šteta”. Imajući u obzir načine predviđene zakonom za naknadu štete, najodgovarajući izrazi za ovu podelu bi bili “imovinski” i “neimovinski”. Nezavisno od ovoga, trebalo bi da se koriste izrazi po primenljivom zakonu. Civilni Zakon Republike Albanije (član 640) i onaj Rep. Hrvatske (1085 i 1099) koriste izraze imovinski i neimovinski, dok ZOO Crne Gore (članovi 192 i 206) i Srbije (185 i 199) koriste izraze materijalni i nematerijalni.

319 Vidi član 182 i u nastavku ZOO za naknadu nematerijalne štete i dati komentari za ove članove.

320 Vidi st. 4 ovog člana.

b) Imajući u obzir činjenicu da je način naknade štete ređe moguće, kada oduzeta stvar nije oštećena i postoji mogućnost njegovog vraćanja oštećenom, sa ciljem pune naknade štete, oštećenom se može vratiti jedna druga stvar iste vrste. Ova forma naknade je poznata i *generički restituim*. Ovaj način vraćanja u stanje koje je postojalo pre izazivanja štete i naknade štete treba sprovesti sa mnogo pažnje, dok u sudskoj praksi nalazi se retko sprovođenje, iz razloga što sa zamenom oštećene stvari sa novu stvar, obično se dešava da oštećeni koristi više od štete nego sto je pretrpljena šteta.

c) Ako određena stvar je delimično oštećena i postoji mogućnost njegove popravke ili njegove određene delove, prouzrokovana šteta se može nadoknaditi sa popravkom ili regulisanjem oštećene stvari ili njegove oštećene delove. Na ovaj način naknade štete može se desiti da naknada ne bude adekvatna jer stvar, u većini slučajeva, ne može napraviti kao sto je bilo ranije, ali, nezavisno od ovoga, smatra se da je ovo najodgovarajući način naknade materijalne štete.

- Zavisno od vrste prouzrokovane štete, postoji mogućnost da uspostavljanjem stanja koje je postojalo pre prouzrokovanja štete, da se šteta ne naknadi u celosti, tako da oštećeni za drugi deo zahteva novčanu naknadu. Ovo je izraženo kod slučajeva kada osim, oštećenja neke stvari, prouzrokovana je i druga šteta npr. ako taksista nije radio jedno vreme zbog oštećenja vozila, sa kojim je obavljao ovu delatnost. Izgubljena dobit u ovom slučaju se može zatražiti u meri određene sume novca, dok paralelno sa ovim se može zahtevati u formi prirodne restitucije, sa regulisanjem oštećenog vozila. Ovaj način naknade štete je predviđen u st. 2 ovog člana, u slučajevima kada uspostavljanje pređašnjeg stanja ne uklanja u celosti štetu, tako da odgovorno lice ima obavezu da drugi deo štete plati u novčanoj naknadi.

-Kao sto se vidi u stavu 1 ovog člana, naknada štete sa povraćajem u stanje koje je postojalo pre izazivanja štete, prirodna restitucija, je primarni način naknade štete. *Osim ako*, zavisno od prouzrokovane štete, prirodna šteta se ne može ostvariti, može doći do izražaja novčana naknada štete, kao sekundarni način, naknada štete. Kao sto je rečeno u tački 4 ovog komentara, novčana naknada štete se radi sako povraćaj u pređašnje stanje ne otklanja štetu u celosti, onda drugi deo ce se nadoknaditi u novcu (st. 2 ovog člana).

U stavu 3 ovog člana je predviđena naknada štete u novcu. Osim gore-pomenutog slučaja regulisane u st. 2 ovog člana, drugi izuzetak od primarnih pravila za naknadu štete sa prirodnom restitucijom, je predviđeno u st. 3 ovog člana. Po ovoj zakonskoj odredbi, ovo će se desiti iz dva razloga:

a. U slučajevima kada, zavisno od vrste štete, uspostavljanje pređašnjeg stanja nije moguće kao, npr. kada nestane određena stvar individualno, određena stvar ne može biti u pravnom optičaju;

b. U slučajevima kada sud smatra da nije neophodno da odgovorno lice naknadi štetu sa prirodnom restitucijom, onda kada povraćaj u pređašnje stanje zahteva veće naknade a za oštećenog ovo nije neophodno³²¹.

321 Prof. Dr. Alajdin S. Alishani, isto delo str. 727-728.

- U stavu 4 člana 169 ZOO predviđen je drugi izuzetak pravila za naknadu prirodne štete u slučajevima kada se radi o nadoknadi materijalne štete u novcu po zahtevu oštećenog. Po ovoj zakonskoj odredbi, sud, sa zahtevom oštećenog, može dosuditi njemu novčanu naknadu. U ovom slučaju, zavisno od konkretnih slučaja, sud je taj koji odlučuje da li će ili ne presuditi naknadu u novcu, kao što je zahtevala oštećena strana, Bez obzira što naknadu štete u novcu zahteva sam oštećeni, sud će odbiti jedan takav zahtev, ako okolnosti konkretnog slučaja opravdavaju uspostavljanje pređašnjeg stanja ³²².

*Iz sudske prakse*³²³

1. Oštećeni, njegovim zahtevom, dosuđena mu je novčana naknada za uništenje objekta stanovanja, gde je utvrđeno da nije bilo opravdano uspostavljanje pređašnjeg stanja putem izgradnje objekta od strane izazivača štete³²⁴.

2. Sud može dosuditi novčanu naknadu štete na osnovu pro-fakture, pre nego se popravi oštećeni automobil u saobraćajnom udesu, za koji je odgovoran tužena, na osnovu dokazane štetne mere ³²⁵.

3. U slučaju potpunog oštećenja (totalnog) objekta za porodično stanovanje, vlasnik nema pravo da zahteva u ime naknade štete imovinsko pravo jednog određenog stana. On ima pravo da zahteva, pre svega, izgradnju kuće, sa ciljem povraćaja stanja koje je postojalo pre prouzrokovanja štete ili naknadu u novcu³²⁶.

4. Zaposlenik ima pravo ostvarivanja neostvarenih prihoda zbog protivpravnog otpuštanja iz radnog odnosa samo sa uslovom da mu je prouzrokovana šteta. Ako je sličnu štetu otklonio na načinu da, tokom vremena dok je bio otpušten sa posla, ostvario veće prihode, stvarajući drugi radni odnos, ovo znači, da ustvari, on nije pretrpeo štetu³²⁷.

5. U slučaju kada vlasnik potpuno oštećenog automobila, je kupio isti novi automobil, kojim slučajem materijalnu štetu je pretvorio u štetu u novcu, on ima pravo naknade štete u obimu cene novog automobila, sa kamatom od dana kupovine novog automobila, smanjujući amortizaciju i protiv-vrednost neoštećenih delova starog automobila (član 169 stav 3 ZOO)³²⁸.

322 Stav 4 član ZOO, na neki način, donosi postupачne dileme. Po ovoj odredbi, ovlašćuje se sud da dosudi oštećenom naknadu u novcu, ako on to zahteva, i u situaciji kada je moguće uspostavljanje u pređašnje stanje, onda kada okolnosti slučaja ne opravdavaju vraćanje u pređašnje stanje. Na ovaj način, nezavisno od zahteva stranke, ostaje sudu da odluči odbijanje zahteva u novcu samo kada smatra da je opravdana prirodna restitucija. Ovo podrazumeva da, iako je oštećeni zahtevao naknadu u novcu, sud može da dosudi vraćanje u pređašnje stanje, ako okolnosti slučaja to opravdavaju. Sa ovim se dotiče predviđeno načelo iz člana 2 st.1 KZK, po kome stranke raspolazu sa svojim zahtevima. Po st.4 se postavlja dilema mogućnosti postavljanja suda van granica podnetog zahteva.

323 Imajući u obzir činjenicu da zakonska odredba člana 169 ovog Zakona nije imala promena u poređenju sa članom 185 ZOO 1978 godine, sa kasnijim promenama, smatramo da će se sudska praksa regiona gde je primenjen ZOO 1978 godine aktualizovati u primeni ZOO br. 04/L-077.

324 Tomislav Krsmanovic, Aktuelna Sudska Praksa iz Obligacionih Odnosa, 2000, Vrh.Sud Hr.br. 1038/01 dana 23.03.2004.

325 Isto, Vrhovni Sud BiH., Rev. br. 13/89 dana 21.12.2009 I Vrh.Sud Hr. Rev.br.121/90 dana 15.5.90.

326 Isto, Vrh.Sud BiH.Rev. br. 148/90 dana 20.11.1990.

327 Isto, Vrh.Sud Srbije Rev. br. 4044/98 dana 02.06.1999.

328 Isto, Vrh.Sud Voj., Rev. br. 2/91 dana 23.09.1992, (zakonska odredba zapažanje autora).

6. Izgubljena dobit predstavlja posebnu formu materijalne štete, zato mera ove naknade se određuje po cenama koje su važile u vremenu donošenja sudske odluke³²⁹.

Član 170. Kad dospeva obaveza naknade

1. Obaveza naknade štete smatra se dospelom od trenutka nastanka štete.

Opšti pregled. - Obaveza za naknadu štete se podnosi od trenutka prouzrokovanja štete, dakle i obaveza naknade štete za odgovorno lice postoji od trenutka nastanka štete. Određivanje trenutka dospeća obaveze za naknadu štete je bitna ne samo za obračun predviđenih rokova zahteva za obeštećenje nego i za određivanje relevantnog momenta za određivanje mere naknade. Sa određivanjem naknade štete se može početi pošto se doznaju sve posledice štete i njen uzročnik. Obično, ovaj trenutak se usklađuje sa trenutkom dostignuća obaveze za naknadu štete.

- Odredba člana 170 ZOO posebno je bitno za početak toka roka zatezne kamate za isplatu novčane obaveze. Zatezna kamata prema iznosu naknade štete se isplaćuje počevši od dana kada je odgovorno lice bilo dužno za naknadu štete, odnosno od dana kada se smatra da je obaveza za naknadu štete dospela. Iz ove zakonske odredbe proističe da obaveza za naknadu štete se smatra dospelom od trenutka prouzrokovanja štete. Imajući u vidu činjenicu da određivanje obima štete se može uraditi posto se doznaju sve posledice štete i njen uzročnik, na osnovu dosadašnje sudske prakse, zatezna kamata prema zahtevima koji nisu izraženi u novcu, određene po cenama u vremenu donošenja sudske odluke, počinje da teče od dana donošenja prvostepene presude, sa kojom je i određen obim naknade. U slučaju da je oštećeni izbegao štetu pre donošenja sudske odluke, zatezna kamata teče od dana kada je šteta izbegnuta, odnosno kada su nastali troškovi za uklanjanje štete. Ovo se opravdava i od same činjenice da, sa popravkom oštećene stvari, materijalna šteta neizražena u novcu, pretvara se u novčanom zahtevu, koji iznos se određuje po cenama koje su važile u vremenu izvršenih realnih novčanih troškova³³⁰.

Iz sudske prakse

1. Zatezna kamata prema naknadi materijalne ne-monetarne štete, dosuđen sa novčanom obavezom po cenama u vremenu dosude, teče od dana donošenja prvostepene presude, sa kojom je određen obim naknade³³¹.

U slučaju da je oštećeni otklonio sam štetu pre donošenja sudske odluke, zatezna kamata teče od dana kada je otklonjena šteta, odnosno kada su nastali troškovi za otklanjanje štete³³².

329 Isto, Vrh. Sud Voj., Pe. Nr. 705/90 dana 08.11.1990.

330 Vrh. Sud Hr. Rev. br. 1056/93 dana 17.10.1994.

331 Iz uporedne sudske prakse.

332 XXXIII Sednica Sav. Suda., Vrh. Sud. rep dhe kra. Vrh. Voj. Sud., održan dana 29.05.1987 i Vrh. Sud Hr. Rev. br. 705/94 dn. 31.01.1996; kao i Rev. br. 92/08 dn. 24.02.2009.

2. U slučaju naknade štete na ime staranja i pomoći od strane drugog lica, čija mera je određena po cenama koje su važile na dan dosuđivanja, zatezna kamata teče od dana donošenja prvostepene presude³³³.
3. U slučaju da naknada za staranje od drugog lica su određene po cenama, odnosno neto zarade u vreme kada je pruženo staranje i pomoć, zatezna kamata teče od dana kada su nastali troškovi³³⁴.
4. Zatezna kamata za naknadu materijalnu štetu u novcu, ako je oštećeni otklonio štetu pre donošenja sudske odluke, zatezna kamata teče od dana otklonjene štete, odnosno, od dana isplate troškova za njegovo uklanjanje. U slučaju da je oštećeni uklonio sam štetu pre donošenja sudske odluke, šteta postoji i dalje, ali ne kao materijalna šteta, nego izražena u novcu, u toj meri koliko je oštećeni potrošio za popravku oštećene stvari. Nakon popravke oštećene stvari, to nije više prirodna šteta, već šteta u novcu. U ovom slučaju se sprovodi odredba člana 394 ZOO, po kojoj, obaveza stoji u isplati određene sume novca. Zatezna kamata se računa od dana otklonjenja štete, do dana isplate³³⁵.
5. Zatezna kamata za naknadu materijalne ne-monetarne štete i one za realnu naknadu nematerijalne štete, teče od dana donošenja prvostepene presude, sa kojom je određena mera naknade a ne od dana podnošenja tužbe³³⁶.
6. Odredbe u vezi sa zakonskom zateznom kamatom su prirodne obaveze, zato sud ne može doneti presudu na osnovu prijema, ukoliko u tužbi kamata nije zahteva u skladu sa zakonom³³⁷.

Član 171. Naknada u slučaju propasti stvari oduzete na nedozvoljen način

1. Imaoc stvari koja je bila oduzeta na nedozvoljen način, ima pravo na naknadu štete i u slučaju kada je stvar propala usled dejstva više sile.

Opšti pregled.- U okviru delu ZOO koji se tiče sa naknadom materijalne štete, posebno je regulisana naknada štete u slučaju oštećenja stvari oduzete na nedozvoljen način. Kao što se vidi, pitanje naknade za materijalnu štetu koja nastaje sa uništavanjem od više sile stvari oduzete na nedozvoljen način, je regulisano posebnim zakonskim odredbama, koje se razlikuje od opšte odredbe za naknadu materijalne štete³³⁸. Iz sadržaja ove posebne zakonske odredbe za naknadu materijalne štete treba razjasniti: **a)** ko može zahtevati naknadu štete i kome pripada pravo naknade; **b)** ko može biti odgovorno lice **c)** šta se smatra oduzimanje

333 Vrh.Sud Hr. Rev. br. 1128/07 dn. 05.03.2008.

334 Vrh.Sud Hr. Rev. br. 1184/07 dn. 20.02.2008.

335 Vrh.Sud Kos. Rev. br. 2013/09 dn. 24.11.2011.

336 Vrh.Sud Hr. Rev. br. 1428/93 dn. 12.10.1994.

337 Vrh.Sud Hr. Rev. br. 1311/93 dn. 07.09.1993.

338 Vidi dat komentar člana 169 ZOO-a

stvari na nedozvoljen način; **d)** koje su specifikacije ove odredbe i **e)** šta se dešava ako stvar nije oštećena od više sile, ali po zakonskoj osnovi sticanja imovinskog prava od nevlasnika je prešlo u vlasništvo drugog ili je otuđeno, oštećeno i uništeno na neki drugi način.

a) Ova vrsta naknade štete je bila regulisana i sa zakonom koji se primenjivao pre stupanja na snagu ovog Zakona³³⁹. Odredba ovog Zakona se razlikuje od iste odredbe prethodnog zakona, jer u ovom poslednjem je bilo definisano da je stvar oduzeta "imaocu", ujedno je predviđena obaveza za obeštećenje lica koji je oduzeo stvar na nezakonit način, ne određivši ko ima pravo da zahteva obeštećenje. Iz sadržaja ove zakonske odredbe proističe da je reč o slučajevima kada je stvar oduzeta na nedozvoljen način od vlasnika ako se uništava od više sile, pravo za naknadu izazvane štete pripada vlasniku te stvari. U slučajevima kada je stvar oduzeta na nedozvoljen način od vlasnika, pravo naknade štete pripada njemu. Postavlja se dilema da, ako je stvar oduzeta na nedozvoljen način od drugog lica koji je posedovao tu stvar na nekoj drugoj pravnoj osnovi, kome pripada pravo naknade štete - imaoc od koga je oduzeta stvar na nedozvoljen način ili vlasniku te stvari. Nezavisno od toga, ko je lice od koga je oduzeto na nedozvoljen način, pravo obeštećenja pripada vlasniku te stvari, posto on isključuje svakog drugog od bilo kog uticaja na tu stvar³⁴⁰. Štaviše, imajući u obzir i činjenicu da je stvar oduzeta na nedozvoljen način, što podrazumeva da je imaoc stvari bio nesavesni držalac.³⁴¹ Na ovaj način, nezavisno od lica kome je oduzeta stvar na nedozvoljen način, i u slučaju da se stvar uništava od više sile, pravo naknade izazvane štete pripada vlasniku te stvari.

b) Odgovorno lice koje treba da naknadi ovu vrstu posebne štete je lice koji je oduzeo stvar na nedozvoljen način ili lice koje je odgovorno za to (roditelj ili drugo lice koje je odgovorno po pravilima odgovornosti za drugog³⁴²). Smatramo da odgovoran na solidaran način mogu biti i druga lica po članu 190 ZOO³⁴³.

c) Oduzimanjem stvari na nedozvoljen način treba podrazumevati svaki način oduzimanja stvari koja je u protivnom sa pravom kao, npr. oduzimanje stvari sa krađom, otimanjem, pretnjom, prevarom, prinudom, ili na neki drugi nezakonit način. Imajući u obzir činjenicu da je oštećeni tužilac i da se on odnosi na činjenicu da mu je stvar oduzeta na nedozvoljen način, teret dokazivanja za ovo spada na oštećenog, tužioca, koji može da upotrebi sva sredstva dokazivanja.

d) U poređenju sa drugim odredbama ovog Zakona u vezi sa naknadom materijalne štete, ova odredba ima svoje specifikacije u posebnim slučajevima izazivanja štete, od načina

339 Po Zakonu o Obligacionim Odnosima 1978 godine, koji se primenjivao na Kosovu dok se počeo da se sprovodi ovaj zakon, ova vrsta štete je bila regulisana sa članom 187.

340 Na osnovu člana 18 ZVSP pravo svojine je sveobuhvatno pravo na nekoj stvari. Ovo podrazumeva da je apsolutno pravo; njen vlasnik može raspolagati sa stvari po njegovom nahodjenju: da ga poseduje da ga koristi, da ga ima na raspolaganju i da otkloni druge od bilo kog uticaja.

341 Na osnovu člana 98 st. 2 ZVSP imaoc stvari sa nesavesnim držanjem, za izazvanu štetu, je odgovoran ispred vlasnika te stvari. Sa ovom zakonskom odredbom predviđen je slučaj kada je šteta prouzrokovana sa krivicom imaoca- nesavesnog držaoca, dok prema ZOO predviđeno je i za slučajeve kada je stvar uništena od više sile.

342 Vidi članove 146, 147, 149 i 150 ZOO i date komentare za ove članove.

343 Vidi član 190 ZOO i date komentar za ovaj član.

izazivanja i njene forme nadoknade štete. U načelo, po opštim pravilima ZOO-a u vezi sa naknadom materijalne štete, za izazvanu štetu nema odgovornog, ako je šteta izazvana od više sile. Ovo načelo u ovom slučaju se ne primenjuje, jer je stvar oduzeta na nedozvoljen način, iz kog razloga i postoji odgovornost za naknadu štete, iako je on izazvan od više sile. Oduzimanjem stvari na nedozvoljen način, odgovorno lice za naknadu štete je stvorilo situaciju da se ta stvar podvrgne radnji više sile, što se sigurno ne bi desilo, ukoliko bi stvar ostalo u posedovanju vlasniku ili drugom licu od kojeg je oduzet na taj način. Dakle, nezavisno od načina razaranja te stvari, odgovorno lice na indirektan način je prouzrokovao uništenje te stvari. Jedna druga specifikacija ove odredbe je forma naknade štete. Dok je po članu 169 ZOO, prioriteto pravilo za naknadu materijalne štete je postavljanje stanja koje je bilo pre izazivanja štete, pre naknade u novcu, uprkos ovog pravila, za naknadu štete ova zakonska odredba predviđa novčanu naknadu. Ovaj način naknade ove vrste štete je predviđeno od same činjenice sa je stvar, naknada štete za koju treba da se uradi, je uništena, zato iako je reč za posebne stvari, posebno za nezamenljive stvari, nemoguće je da se izvede prirodna naknada.

e). Ako je stvar oduzeta na nedozvoljen način od strane vlasnika, i uništeno je iz drugih razloga a ne od više sile, svakako će biti odgovorno lice koji je oduzeo stvar na ovaj način. Imajući i obzir način oduzimanja stvari, po ovoj zakonskoj odredbi se predviđa odgovornost za naknadu štete iako se on uništava od više sile, što podrazumeva da svakako odgovornost postoji i kada je šteta nastala zbog nekog drugog razloga, za koje slučajeve postoji odgovornost i na osnovu člana 169 ZOO.

Član 172. Naknada u obliku novčane rente

- 1. U slučaju smrti, telesne povrede ili oštećenja zdravlja, naknada se određuje, po pravilu, u obliku novčane rente, doživotno ili za određeno vreme.**
- 2. Novčana renta dosuđena na ime naknade štete plaća se mesečno unapred, ako sud ne odredi što drugo.**
- 3. Poverilac ima pravo da zahteva potrebno obezbeđenje za isplatu rente, osim ako to prema okolnostima slučaja ne bi bilo opravdano.**
- 4. Ako dužnik ne pruži obezbeđenje koje sud odredi, poverilac ima pravo da zahteva da mu se umesto rente isplati jedna ukupna svota čija se visina određuje prema visini rente i verovatnom trajanju poveriočevog života, uz odbitak odgovarajućih kamata.**
- 5. Iz ozbiljnih uzroka poverilac može i u drugim slučajevima zahtevati, odmah ili docnije, da mu se umesto rente isplati jedna ukupna svota.**

Opšti pregled.- Gledajući uopšte, od forma za naknadu štete u novcu predviđene u ZOO proističe da se novčana naknada dosuđuje ili u jednoj opštoj formi ili u formi rente bilo da je ovo doživotno ili za određeno vreme. Imajući u obzir opšta pravila naknade štete, po kojima treba uspostaviti stanje koje je postojalo pre izazivanja štete, posto za regulisane slučajeve

sa ovom odredbom je nemoguće, zakonodavac izrazito je odredio da naknadu treba izvršiti u formi novčane rente. Dakle, naknada štete u formi rente se dosuđuje samo u definisanim slučajevima u ZOO. To je posebna forma naknade štete, ukupna svota koja prethodno nije određena. Putem dosuđene rente se vrši naknada materijalne štete, koja treba da se ostvari ubuduće. Sa ovim se određuje fiksna svota koja treba da se isplati u jednakoj visini, obično svakog meseca, dok sud može odlučiti i za neki drugi vremenski period.

- Sa članom 172 ZOO predviđena je posebna forma naknade materijalne štete od nastale štete ličnog integriteta. Oštećenje ličnog integriteta može imati posledice, osim telesnog oštećenja, nakaznosti, patnja, duhovni poremećaj, povremenog ili trajnog fizičkog bola, i druge smetnje, kao što su: smanjenje radne sposobnosti, smanjenje imovine i, ličnih dohodaka, smanjenje mogućnosti za posao kao i sama egzistencija oštećenog. Po članu 169 ovog Zakona, naknada štete se vrši na dva načina: sa povraćajem stanja koje je bila pre izazivanja štete ili naknadu u novcu. Dok u drugim slučajevima naknada u novcu se vrši sa isplatom jedne ukupne svote, za određene slučajeve ovom zakonskom odredbom se predviđa naknada štete u novcu, u formi rente. Na ovaj način naknada štete u novčanoj renti, kao pravilo, ce se platiti u slučaju: 1. smrti; 2. telesne povrede; 3. oštećenje zdravlja. Sama priroda izazvane štete predstavlja osnovu za ovu formu novčane naknade, posto posledice takvih šteta se ne mogu odrediti u trenutku prouzrokovanja, odnosno određivanja štete. Ovo pravilo ima izuzetke, kao što je predviđeno stavom 4 i 5 ovog člana. Sa ZOO su predviđene četiri slučajeva u kojima materijalna štete se nadoknađuje preko isplate novčane rente:

1. U slučaju smrti lica od koga je oštećeni izgubio hranu³⁴⁴,
2. U slučaju telesne povrede i narušenja zdravlja sledilo je prouzrokovanje invaliditeta i smanjenje radne sposobnosti za rad u jednom određenom stepenu, odakle je izgubio mogući profit³⁴⁵,
3. Zbog telesne povrede i oštećenja zdravlja povećane su potrebe oštećenog u pogledu pomoći od trećeg lica, pojačane hrane ili na neki drugi način³⁴⁶,
4. Zbog telesne povrede i narušenja zdravlja izgubio je ili mu je umanjena mogućnost razvoja i dalji napredak i, kao posledica, može imati i puni ili delimični gubitak ili radne sposobnosti³⁴⁷.

Novčana renta, kao forma naknade materijalne štete u gorespomenutih slučajeva se određuje od suda doživotno ili za jedno određeno vreme, zavisno od konkretnog slučaja. U slučaju da je oštećeno lice ostalo zauvek nesposobno za rad, njemu će se prihvatiti doživotna renta, pošto on nema mogućnost da sam nikada i na nijedan način stvori bilo kakva sredstva za

344 Vidi član 178 ZOO i dat komentar za ovaj član.

345 Vidi član 179 st. 2 ZOO i dat komentar za ovaj član.

346 Vidi član 179 st. 2 ZOO i dat komentar za ovaj član. Iako se u ovoj zakonskoj odredbi ne spominju slučajevi koji predstavljaju materijalnu štetu za oštećenog samog izraza povećanje potreba u nastavku podrazumeva sve troškove kao povećana potreba zbog telesnih potreba.

347 Isto kao i gore.

život. U drugom slučaju, kada je maloletnik izgubio hranu zbog smrti lica, koji je imao ovu obavezu, oštećeni uživa ovo pravo da do zrelog doba, odnosno ako pohađa školu, dok ne završi školu, za vreme dok je pokojnik imao ovu dužnost, što podrazumeva za jedno određeno vreme.

-Članom 172 je regulisana naknada u formi novčane rente *materijalne štete*. Počevši od činjenice da je svrha ove naknade da se obezbedi oštećenom opstanak, stav 2 ove zakonske odredbe reguliše i vreme plaćanja rente. Na ovaj način, novčana renta dosuđena na ime naknade materijalne štete, kao pravilo, treba platiti svakog meseca, u početku svakog meseca. Isplata naknade u formi novčane rente u vremenskim rokovima kao gore navedeno je pravilo. Zakon dozvoljava mogućnosti podešavanja različitih opcija. Na ovaj način, zavisno od svih okolnosti konkretnog slučaja, može odlučiti da se isplata izvrši na kraju meseca, svaka tri meseca ili za neki drugi vremenski rok.

Što se tiče određivanja iznosa novčane rente, ona zavisi od razloga iz kojeg je dosuđen ovaj način naknade štete, ako je reč za gubitak hrane ili za smanjenje ili gubitak mogućnosti ostvarenja dobiti, u slučaju telesne povrede ili narušenja zdravlja, za čije određivanje potom treba proceniti sve faktore koji utiču na to. Svota novčane rente se određuje na osnovu svih uticajnih faktora prilikom odlučivanja. Ovi faktori mogu da se promene s prolaskom vremena. Promena se može desiti tako da neko od tužioca, zbog uzrasta ili nekog drugog razloga, gubi pravo na hranu od drugog lica, iz kojeg razloga se može zatražiti promena presude sa kojom je njemu određena naknada u ovoj formi³⁴⁸. Stoga, s prolaskom vremena, može se zahtevati i promena svote rente, zavisno od promena faktora, koji su bili uticajni u određivanju njenog iznosa³⁴⁹.

- Naknada štete u formi novčane rente dosuđuje se doživotno ili za određeno vreme u budućnosti, svakako u dužem vremenskom roku. Svrha ove naknade je obezbeđenje opstanka oštećenog. Za oštećenog je veoma važno da se obezbedi ova isplata na redovnoj osnovi i na vreme. Iz tog razloga iz člana 3 ovog člana je izričito predviđeno pravo poverioca da zahteva neophodno pružanje redovne i blagovremeno isplate. Iz ovog se vidi da će sud naložiti osiguranje isplate rente samo sa zahtevom oštećenog, u slučaju da postoji opasnost njene redovne isplate. Što se tiče obezbeđivanja rente, ne postoji neka posebna sudska praksa, zato smatramo da se ona može obezbediti sa određivanjem hipoteke o nekretnini odgovornog lica, sa bankarsku garanciju, ili na neki drugi način. Takvo obezbeđivanja zahteva se neće uraditi samo sa zahtevom oštećenog, nego, samo u slučajevima kada je ovo opravdano, na osnovu svih postojećih okolnosti konkretnog slučaja. Što se tiče vremena kada se može podneti jedan takav zahtev za obezbeđivanje rente, smatramo da se ona može uraditi od trenutka podnošenja zahteva za dosuđivanje rente sa tužbom, tokom celog razvijanja postupka za određivanje rente kao i tokom celog vremena trajanja obaveze za isplatu rente. Obezbeđivanje zahteva se može zahtevati nezavisno od toga da li je odgovorno lice fizičko lice ili pravno lice, ali smatramo da se ovo obično može zahtevati od raznih poslovnih subjekata, u slučajevima kada su oštećeni njihovi zaposleni ili treća lica.

.....
348 Presuda Okr.Suda Priz.P. br. 274/84 data. 26.11.1984.

349 Vidi član 180 ZPP i dat komentar za ovaj član.

- Ukoliko dužnik za prouzrokovanu štetu ne pruži obezbeđivanje koju sud odredi, poverilac ima pravo da zahteva da, umesto rente, da mu se isplati opšta svota štete. U takvim slučajevima reč je o *kapitalizovanoj renti*, uobičajen izraz koji se koristi i u sudskoj praksi, što podrazumeva isplati rente u kapitalizovanoj svoti – opstoj. Takav zahtev ima pravo da podnese samo poverilac (oštećeni), u predviđenim uslovima is stava 4 i 5 ovog člana. Po stavu 3 ovog člana, zahtev za zamenu novčane rente sa opštom svotom, odnosno kapitalizovane rente, ne može podvesti odgovorno lice, također, ni sud ne može odlučiti za takvu zamenu podnetu sa zahtevom dužnika.

Ako se pažljivo gleda zakonsko određivanje u vezi sa načinom određivanja svote kapitalizovane rente predviđene u ovoj zakonskoj odredbi, može se smatrati da dosuđena novčana renta se može zameniti sa opštom svotom, kapitalizovane, tokom celog vremena – od momenta podnošenja zahteva, dok traje isplata rente. Visina opšteg iznosa za kapitalizovanu isplatu se određuje preko određenog eksperta ove oblasti, aktuaru, uzimajući za osnovu koliko može biti ili koliko je svota rente i moguće trajanje života poverioca, smanjujući određenu kamate. Iz ovoga potiče da opšta svota, koja treba zameniti novčanu rentu, računa se na taj način da se utvrdi koliko će biti iznos rente koji se će se platiti oštećenom, tokom vremena pretpostavke njegovo življenja i od te svote će se umanjiti kamata koja se plaća na ova sredstva, kao da su deponovane u banki kao kapital³⁵⁰.

- U stavu 6 ovog člana, mogućnost da, osim slučajeva kada se određena novčana renta zameni sa opštom svotom, kapitalizovanom, zbog nepružanja određenog osiguranja od strane suda, predviđene u st. 4 ovog člana, oštećeni da zatraži da mu se plati opšta svota i u drugim slučajevima, *za ozbiljne uzroke*. Takav zahtev se može podneti u početku podnošenja zahteva, ali obično, ovo je moguće docnije, pošto za jedno vreme naknada štete je plaćena u formi rente. Gledajući is sudske prakse, ovo se obično događa u vremenu visoke inflacije, gde za jedno kratko vreme, zbog inflacije, određen iznos rente ne predstavlja realni iznos naknade

štete. Moguće je i u slučajevima kada, zbog posledica telesne povrede ili narušenja zdravlja koji se pojavljuju kasnije, ranije određena naknada nije adekvatna, tako da, sa određivanjem opšte svote, se vrši opšta korekcija izazvane štete. Ovo će se desiti posto za vreme kada naknada štete bude isplaćena u formi rente.

Iz sudske prakse.

1. Imajući u obzir donošenje prosečnog ličnog dohotka nekvalifikovanih radnika u poljoprivredi, u prebivalište tužioca i stepen smanjenja sposobnosti za rad, na ime naknade materijalne štete zbog umanjenja sposobnosti za rad, sud je odredio tužiocu mesečnu rentu koja se odražava u objektivnu nemogućnost ostvarenja prihoda na taj način, kao sto je ostvarivao pre događaja oštećenja³⁵¹.

2. Tužilac je podređen u saobraćajnom udesu od vozila. Kao posledica telesnih povreda, između ostalog, je i smanjenje radne sposobnosti u stepenu od 50 %, što se izražava u nemogućnosti

350 Komentar ZOO Bgd. 1980 str. 189.

351 Vrh.Sud Kos.Cp.br. 59/85 dana 17.09.1985.

da se ostvare prihodi koje je ostvarivao pre nego se povredio, tako da, u aspektu izgubljene dobiti kao za prethodni period, tako i u budućnosti, obim štete stoji u nemogućnosti sticanja prihoda od zanata koji je on obavljao, u visini mesečne rente, kao što je definisano³⁵².

3. Renta je određena u različitim visinama između iznosa penzije koju uzima tužilac zbog oštećenja u ovom slučaju i pretpostavljenog dohotka koje bi ostvario kada se ne bi desila ova nezgoda na poslu³⁵³.

4. Naknada štete na ime izgubljene dobiti u poljoprivredi pripada oštećenom, ako, zbog dobijenih povreda, zdravlje mu je narušeno u toj meri da ne može obavljati poljoprivredne poslove, koje je obavljao pre povrede i u toj meri da ne može da vrši upravo te poljoprivredne poslove, koje je obavljao do tada³⁵⁴.

II. OBIM NAKNADE MATERIJALNE ŠTETE

Član 173. Realna šteta i izgubljena dobit

- 1. Oštećenik ima pravo kako na naknadu obične štete, tako i na naknadu izgubljene dobiti.**
- 2. Visina naknade štete određuje se prema cenama u vreme donošenja sudske odluke, izuzev slučaja kad zakon predviđa drugačije.**
- 3. Pri oceni visine izgubljene dobiti uzima se u obzir dobitak koji se mogao osnovano očekivati prema redovnom toku stvari ili prema posebnim okolnostima, a čije je ostvarenje sprečeno štetnikovom radnjom ili propuštanjem.**
- 4. Kad je stvar uništena ili oštećena krivičnim delom učinjenim sa umišljajem, sud može odrediti visinu naknada prema vrednosti koju je stvar imala za oštećenika.**

Opšti pregled.- Osnovno načelo obaveza je neizazivanje štete drugom³⁵⁵. Osnovno načelo naknade štete je uspostavljanje stanje koje je bilo pre prouzrokovanja štete³⁵⁶, odnosno puna naknada štete³⁵⁷. Obim i iznos naknade materijalne štete je regulisano sa odredbom člana 173, do 176 ZOO. Član 173 ZOO predviđa naknadu integralne štete, što podrazumeva naknada uobičajene štete, također i te izgubljene dobiti, u svim slučajevima obeštećenja, kao i materijalne štete i one nematerijalne. Sa ovom zakonskom odredbom, osim obima naknade štete, regulisan je i način određivanja obima štete i vremenskog roka, po kojoj se ona određuje.

.....
352 Vrh.Sud Kos.Cp.br. 508/84 dana 05.03.1985.

353 Vrh.Sud Hr. Rev. br. 637/2008 dana 17.02.2009.

354 Ivica Crnić, Zakon o obveznim odnosima, Zagreb 2012.

355 Vidi član 9 ZOO.

356 Vidi član 169 ZOO i dat komentar za ovaj član.

357 Vidi član 174 ZOO i dat komentar za ovaj član.

U ZOO obična šteta je definisana kao *smanjenje nečije imovine*³⁵⁸. Osim ovog datog zakonskog značenja, obična šteta se smatra i jednostavna promena koja postoji između imovine oštećenog pre prouzrokovanja štete i nakon njega³⁵⁹. Šteta može da se prouzrokuje na različite načine, kao sa nestankom neke stvari ili sa njegovim oštećenjem, u slučaju da se njegova vrednost smanjuje.

Izgubljena dobit je definisana u ZOO kao *ometanje rasta imovine*³⁶⁰. Sa ovim se podrazumeva dobit koji oštećeni očekuje po normalnim tokovima okolnosti i koju bi ostvario, kada se ne bi desio štetni događaj. Za postajanje izgubljene dobiti i za dobijanje prava naknade, neophodno je, da i slučaju određivanja njegove mere, da se uzme u obzir dobit koji bi se očekivao po normalnim tokovima okolnosti ili po posebnim okolnostima, čije ostvarenje je ometano sa radnjom ili neradnjom prouzrokovane štete³⁶¹.

- U prvom stavu ovog člana je definisano pravo oštećenog na naknadu štete, određivši štetu na koju on ima pravo naknade. Dakle, oštećeni ima pravo naknade kao postojeće štete, obične, tako i naknade izgubljene dobiti. Što se tiče postojeće štete, uobičajene, osnova za njegovo određivanje se uzima tržišnu vrednost u prometu oštećene stvari. U slučaju procene stvari na ovaj način, treba imati pažnje da iznos naknade ne prelazi realni iznos prouzrokovane štete.

Što se tiče izgubljene dobiti, ovaj deo štete se može pojaviti u dve forme, zavisno od toga da li je objekat štete stvar ili određena svota novca. U slučajevima kada je objekat oštećenje stvari, izgubljena dobit se izražava sa gubitkom plodova koji potiču od oštećene stvari. Obim štete od ovoga se isto procenjuje kao što se postupa sa procenom same oštećene stvari, od čega proističu ovi plodovi. U slučajevima kada objekat štete je određeni iznos novca, izgubljena dobit će se izraziti u visini kamate koja će se ostvariti od te sume.

- Za određivanje mere materijalne štete, sa posebnom važnošću je vremenski trenutak u kojem se radi procena izazvane štete. Ovo posebno ako je bitno za slučajeve kada se vrednost jedne stvari promeni sa samom promenom cene te stvari. Vremenski trenutak u kome treba proceniti materijalnu štetu je definisano u st. 2 člana 173, po kome iznos naknade štete se određuje po cenama u vremenu donošenja sudske odluke, osim ako se zakonom ne predviđa što drugo. Na ovaj način, sa ovom zakonskom odredbom izrazito se definiše vremenski trenutak za određivanje iznosa naknade. Druga mogućnosti u vezi sa vremenskim rokom za procenu obima štete nije ostavljena, osim u slučajevima kada se nešto tako predviđa zakonom, a ovo podrazumeva slučajeve gde za određene vrste šteta na osnovu zakona se predviđa drugačije³⁶².

358 Vidi član 137 ZOO i dat komentar a ovaj član. ZU ZOO u nekim slučajevima se koristi izraz *obična šteta* (član 137) a u neke slučajeve *uobičajena šteta*. Smatramo da nije pogrešno da se upotrebi bilo koji od ovog izraza, pošto imaju isto pravno značenje.

359 Prof. Dr. Alajdin S. Alishani, Obligaciono Pravo (Opšti deo) str. 629.

360 Vidi član 137 ZOOP i dat komentar za ovaj član.

361 Vidi član 161 ZOO i dat komentar za ovaj član, odakle se vidi da izgubljene dobiti može nastati i sa nepreduzimanjem jedne određene radnje, za koju je bio obavezan.

362 Vidi član 174 ZOO i dat komentar za ovaj član.

Sa ovom zakonskom odredbom je definisano da se iznos naknade postavlja po cenama u vreme donošenja presude, što podrazumeva vreme donošenja prvostepeni presude³⁶³. Imajući u obzir činjenicu da se za naknadu štete odlučuje po stanju u vremenu donošenja prvostepene presude, oštećenom se dozvoljava da uskladi njegov zahtev po ovom stanju, tako da još jedno takvo usklađenje zahteva, bilo da se povećava nakon prikupljanja dokaza za njegovu određivanje, se neće smatrati kao promena tužbenog zahteva³⁶⁴, dok rok zastarelosti će teći od trenutka kada se dozna za ukupnu visinu štete.

- Sa stavom 3 ovog člana su predviđena posebna pravila za procenu mere dela štete na ime izgubljene dobiti. Dakle, tokom procene mere izgubljene dobiti uzeće se u razmatranje dobit koja, po redovnom toku stvari, ili na osnovu posebnih okolnosti koje su postojale, osnovano je očekivano. Ovo podrazumeva da će se uzeti u razmatranje samo ta dobit koja, *na osnovu objektivne okolnosti*, opravdano i sa osnovom je moglo da se očekuje, na osnovu redovnih tokova stvari, ili posebnih okolnosti koje su postojale i koje bi to omogućile. Drugi zakonski uslov za sticanje prava naknade ove vrste štete je da ostvarenje dobiti bude ometan od drugog lica koji bi i bio odgovoran za njegovu naknadu. Ostvarenje se može ometati sa radnjom ili sa propustom preduzete radnje, koja je trebalo da se preduzme. Osnovanost i opravdanost očekivanja dobiti će se proceniti od strane suda za svaki konkretan slučaj, posebno zahtevajući i mišljenje nadležnih lica za davanje mišljenja u vezi sa ovim, na kojoj osnovu će se i odlučiti, ako postoji izgubljena dobit i u kojoj meri. Od svega ovog proizilazi da, kao pravilo, da li postoji ili ne deo štete na ime izgubljene dobiti i kolika je njegova mera, procenjuje se na osnovu okolnosti i objektivnih procena.

- Na osnovu predstavljenih pravila u 3 stavu ovog člana proizilazi da je odgovornost za naknadu materijalne štete kao i one uobičajene, takođe i za izgubljenu dobit, ima objektivni karakter, tako da odgovorno lice odgovara za toliko koliko je obim izazvane štete, za uspostavljanje stanja koje je bilo pre izazivanja štete³⁶⁵, kao što je predviđeno i sa opštim pravilom za naknadu štete. Izuzetak od ovog opšteg pravila predstavlja odredba st. 4 ovog člana i članova 175 i 176, ali kada je reč o novčanoj naknadi, i član 174 ZOO³⁶⁶.

Po st. 4 ovog člana, u slučajevima kada je stvar uništena ili oštećena sa izvršenjem krivičnog dela sa umišljajem, sud može odrediti iznos naknade na osnovu vrednosti koju je ta stvar imala za oštećenog. Ovo predstavlja, subjektivnu procenu određivanja naknade, u kom slučaju se procenjuje gubitak koji je pretrpeo oštećeni, zavisno od posebnih okolnosti koje su postojale za to, zbog njihovog postojanja i gubitak za oštećenog se menja od onoga što bi pretrpela druga lica.

Okolnosti za posebnu procenu i drugačije od ostalih slučajeva mogu biti od najrazličitijih. Pre svega ovo bi se pojavilo kod slučajeva kada je reč o poklonima sa posebnom važnošću

.....
363 Po članu 153 i 157 KZK približno se podudaraju vreme donošenja presude sa vremenom zaključenja glavnog pretresa. Sud je obavezan da u roku od 15 dana od dana završetka glavnog pretresa da pismeno pripremi presudu, tako da razlika između dana završetka glavnog pretresa i donošenja presude može biti najviše 15 dana.

364 Vidi članove 257 st. 1 i 258 KZK, šta predstavlja promenu tužbe i kada je ona dozvoljena.

365 Vidi član 169 ZOO i dat komentar za ovaj član.

366 Vidi članove 174, 175 i 176 ZOO i date komentare za ove članove.

za oštećenog ili za neku stvar sa kojom oštećeni, iz različitih razloga, ima posebnu vezu, dakle i to za oštećenog ima posebnu vrednost, nezavisno od tržišne vrednosti u prometu za tu stvar. U slučaju određivanja naknade koju je imala ta stvar u odnosu za oštećenim treba ispuniti dva uslova: 1. da sa pravosnažnom krivičnom presudom odluci za štetu stvari, vršeći krivično delo sa umišljajem; 2. Da se utvrdi od strane suda u parničnom postupku da oštećena stvar za oštećenog je imala posebnu vrednost. Što se tiče drugog uslova, sud će odlučiti zavisno od postojećih okolnosti kod svakog konkretnog slučaja, procenjujući uvek subjektivni aspekt važnosti i vrednost stvari za oštećenog.

Iz Sudske prakse

1. U smislu člana 189 st. 2. ZOO – 1978 (sada član 173 ZOO), obim materijalne štete se određuje po cenama i vrednosti u vreme donošenja odluke od suda. Zasnivajući se na ovo, tuženi je obavezan da naknadi tužiocu štetu za oštećena voćna stabla i pokošenu travu u površini od 19,00 ari, kao što je određeno od eksperta tokom glavnog pretresa a ne kao što je određeno ranije u postupku za obezbeđivanja dokaza³⁶⁷.

Član 174. Potpuna naknada

1. Sud će, uzimajući u obzir i okolnosti koje su nastupile posle prouzrokovanja štete dosuditi naknadu u iznosu koji je potreban da se oštećenikova materijalna situacija dovede u ono stanje u kome bi se nalazila da nije bilo štetne radnje ili propuštanja.

Opšti pregled. - Opšte načelo naknade i reparacije štete je povraćaj imovinskog i neimovinskog stanja oštećenom u stanje kakvo je bilo pre prouzrokovanja štete. Razlog za neusklađenost između imovinskog i neimovinskog stanja pre i posle prouzrokovanja štete, kao pravilo, je radnja, odnosno neradnja sa kojom je prouzrokovana šteta. Međutim, postoji mogućnost da, nakon izazivanja štete, pojave nove okolnosti, od kojih materijalna situacija oštećenog se pogoršava, tako da treba uzeti za osnovu dodatne kriterijume sa namerom modifikacije štete i njene potpune nadoknade.

- Mogućnost povećanja naknade štete zbog neočekivanih okolnosti koje se pojavljuju nakon prouzrokovanja štete se predviđa u članu 174 ZOO. Pojava novih neočekivanih okolnosti je uticalo da oštećeni ne ostvari u potpunosti štetu koja je prouzrokovana. Iz ovih razloga sud, u slučaju procene štete neće uzeti u razmatranje samo okolnosti koje su postojale u slučaju izazivanja štete, nego će uzeti u obzir i okolnosti koje su se pojavile nakon nastale štete. Ovo se dešava sa namerom da se materijalno stanje oštećenog dovede i ono stanje u kome bi se nalazilo da nije bilo radnje ili štetne neradnje. Jedna od okolnosti koje mogu uticati u određivanju pune mere materijalne štete su promena vrednosti novca zbog inflacionog kretanja u privredi. Zbog inflacije u jednom mestu, broj monetarnih apoeni koji u trenutku prouzrokovanja štete je bio dovoljna za kupovinu oštećene stvari, sa prolaskom vremena ova mogućnost više ne postoji, koji faktor koji je uticajan u vraćanje imovinskog ili neimovinskog

367 Vrh.Sud Kos., Cp. br. 705/86 dana 31.01.1987.

stanja oštećenog u stanje pre izazivanja štete. Zbog ovog razloga sud, u slučaju procene štete, osim procene situacije kakva je bila u trenutku izazivanja štete, treba uzeti u obzir npr. i inflaciona kretanja u ekonomiji, kao dočnija okolnost nakon prouzrokovanja štete, koja utiče u vraćanje stanja koja je postojala pre prouzrokovanja štete.

Član 175. Sniženje naknade

- 1. Sud može, vodeći računa o materijalnom stanju oštećenika, osuditi odgovorno lice da isplati manju naknadu nego što iznosi šteta, ako ona nije prouzrokovana ni namerno ni krajnjom nepažnjom, a odgovorno lice je slabo imovnog stanja te da bi ga isplata potpune naknade dovela u oskudicu.**
- 2. Ako je štetnik prouzrokovao štetu radeći nešto radi koristi oštećenika, sud može odrediti manju naknadu, vodeći računa o brižljivosti koju štetnik pokazuje u sopstvenim poslovima.**

Opšti pregled.- Sa ciljem ostvarivanja osnovnih načela reparacije štete na način da se imovinsko i neimovinsko stanje vrate u stanje pre prouzrokovanja štete, u slučajevima kada je i ova ravnoteža poremećena zbog pojave okolnosti nakon izazivanja štete, postoji mogućnost povećanja naknade, uvek u meri dok se šteta ne popravi u celosti³⁶⁸. Ovo i podrazumeva opšte pravilo, po kojoj oštećeni ima pravo potpune naknade štete. Zakon o Obligacionim Odnosima predviđa i izuzetke od gore navedenog načela i pravila. Ovo će se desiti u slučajevima kada sud smanji iznos naknade koji bi pripadao oštećenom, kada ne bi bile posebne okolnosti koje se tiču sa elementom namere za izazivanje štete, materijalno stanje oštećenog i štetnika i sa prirodom radnje od kojeg je prouzrokovana šteta.

- Na osnovu člana 175 ZOO, nakon ispunjenih u posebnih uslova predviđene zakonom, sud može da obaveze odgovorno lice da plati za izazvanu štetu jednu manji iznos naknade nego njegovog realnog iznosa. Takva odluka suda je uslovljena od materijalnog stanja oštećenog, materijalno stanje odgovorno g lica i zavisno od postojećeg subjektivnog elementa za izazvanu štetu na strani odgovornog lica. Za odlučivanje o smanjenju iznosa o naknadi štete, sud, po st. 1 ovog člana, pre svega treba da utvrdi činjenicu da materijalno stanje oštećenog dozvoljava to. U jednom takvom zaključku se dolazi od činjenice da zakonodavac, po redosledu uslova koji treba da se ispune, u prvom redu se ovo uslovljava sa materijalno stanje oštećenog. Ako se posmatra uporedno pravo u regionu, materijalno stanje oštećenog se predviđa kao uslov i u ZOO Crne Gore³⁶⁹, Federacije B i H i Srbije³⁷⁰. Materijalno stanje oštećenog, kao uslov za umanjenje naknade štete se ne predviđa u ZOO Hrvatske³⁷¹. Pored toga, tokom odlučivanja u vezi sa naknadom štete, na isti način treba imati pažnje kao za materijalno stanje oštećenog, tako i za onu odgovornog lica. Kao što se vidi, i materijalno

.....
368 Vidi član 174 ZOO i dat komentar u vezi ovo člana.

369 ZOO Crne Gore 2011, član 198.

370 ZOO Srbije i F B i H, 1978, član 191.

371 ZOO Hrvatske 2005, član 1091.

stanje odgovornog lica može biti razlog za smanjenje naknade. Što se tiče materijalnog stanja oštećenog, zakonodavaca ne čini takvu definiciju, osim što naglašava da *treba voditi računa*. Što se tiče sa materijalnim stanjem odgovornog lica, zakonom se izričito definiše da ona mora biti slaba te da bi ga isplata potpune naknade dovela u oskudicu.

- Pored materijalnog stanja oštećenog i odgovornog lica, drugi neophodan uslov za smanjenje naknade štete je da šteta ne bude izazvana sa namerom ili od krajnje nepažnje. Ovaj uslov pripada mentalnom stanju odgovornog lica i zavisi ako je šteta izazvana namerno ili od krajnje nepažnje³⁷². Sud, sa uslovom da se ispune na kumulativni način i drugi predviđeni uslovi sa ovom zakonskom odredbom, će umanjiti naknadu samo u slučaju da šteta nije prouzrokovana namerno ili krajnjom nepažnjom. Prouzrokovane štete pod uticajem alkohola se smatraju da su izazvane od krajnje nepažnje, zato i u ovim slučajevima se ne može smanjiti naknada, bez obzira na ostale uslove. Počevši od svrhe i značaja ove zakonske odredbe, sud ne može i nije ovlašćena da, odnoseći se na ispunjavanja neophodnih zakonskih uslova, da oslobodi u potpunosti od naknade odgovorno lice, ali može samo da umanji naknadu. Imajući u obzir svrhu koju ima zakonska odredba za smanjenje naknade, zbog slabog materijalnog stanja odgovornog lica (član 175 st. 1), ona se ne može primeniti prema pravnim licima, već samo prema fizičkim licima.

- Osim materijalnog stanja oštećenog i odgovornog lica, u stavu 2 ovog člana se predviđa još jedna mogućnost smanjenja naknade, u slučaju da je oštećeni izazvao štetu radeći nešto radi koristi oštećenika, imajući u obzir pažnju koju on pokazuje u sopstvenom radu. Za primenu st. 2 ovog člana neophodno je da je oštećeni imao ili je mogao da ima interesa od radnje štetnika i da je ta radnja preduzeta u interesu oštećenog.

U slučaju odlučivanja za umanjenje naknade iz ovih razloga, pre svega treba utvrditi da li je tokom vršenja radnje u interesu oštećenog, sa kojim je nastala šteta, štetnik je postupio sa takvom pažnjom kao što pokazuje i tokom obavljanja njegovog rada. Jedan drugi uslov je da šteta i interes budu prouzrokovani i da budu posledica iste radnje. *Imajući u obzir činjenicu da šteta i interes čine jednu obračunsku celinu, povodom obračuna naknade materijalne štete, iznos realne naknade će se dobiti, upoređujući ekonomsko stanje oštećenog pre prouzrokovanja štete sa onom koju je imao pre oštećenja imovine, računajući i materijalnu dobit od štetnog slučaja*³⁷³.

Po ovoj zakonskoj odredbi, smanjenje naknade je moguće samo ako štetnik, tokom preduzimanja radnje sa kojom je prouzrokovana šteta, pokazao isti brigu, ili veću nego brigu koju pokazuje tokom obavljanja svojih poslova.

372 Vidi član 140 ZOO i dat komentar za ovaj član.

373 Kom. ZOO 1980 Beograd, str. 521.

Član 176. Podeljena odgovornost

- 1. Oštećenik koji je doprineo da šteta nastane ili da bude veća nego što bi inače bila, ima pravo samo na srazmerno smanjenu naknadu.**
 - 2. Za prethodni stav se shodno primenjuju odredbe za odgovornost pravnog zastupnika i njegovog asistenta.**
 - 3. Kad je nemoguće utvrditi koji deo štete potiče od oštećenikove radnje, sud će dosuditi naknadu vodeći računa o okolnostima slučaja.**
 - 4. Štetnik i oštećenik snose teret dokazivanja za doprinos drugog u prouzrokovanju i za uzročnost toga doprinosa na štetu i njenu visinu.**
-

Opšti pregled.-Dato rešenje u članu 176 ZOO u odnosu na naknade materijalne štete predstavlja još jedan izuzetak iz opšteg pravila, po kojoj naknada štete se dosuđuje u visini iznosa koji odgovara prouzrokovanoj šteti.³⁷⁴ Sadržaj ove odredbe se tiče sa slučajevima kada oštećeno lice, svojim ponašanjem, je doprineo da se prouzrokuje šteta ili da on bude veći nego što bi bio, kada on ne bi učestvovao u njegovom prouzrokovanju. Na ovaj način, i za ovaj razlog, oštećeni u ovom slučaju ima pravo potpune naknade štete snižene za toliko koliko je bio njegov doprinos u ovoj šteti. Ovom zakonskom odredbom se reguliše obim štete koji pripada oštećenom. Uopšte gledano, reguliše se način naknade štete u slučajevima kada postoji podeljena odgovornost između oštećenog i štetnika odnosno onda kada u nastaloj šteti su doprineli oboje njih.

-Stav 1 člana 176 govori o načinu određivanja naknade štete u slučajevima kada u njegovom stvaranju ili da on bude u tom obimu je doprineo i sam oštećeni. Dakle, po prvom stavu, ponašanje oštećenog koja se uzima u obzir u slučaju određivanja naknade se može manifestovati u dve forme; 1. U omogućavanju sa svojim ponašanjem, odgovornom licu da se stvori šteta, 2. da, svojim ponašanjem, doprinese da šteta bude veća nego što je bila.

U oba slučaja doprinos oštećenog može biti sa aktivnim ili pasivnim ponašanjem, što podrazumeva da oštećeni može doprineti u prouzrokovanju štete sa radnjom ili neaktivnost. U slučaju kada je šteta prouzrokovana ne samo sa jednostranu radnju izazivača štete, nego i sa doprinosom oštećenog, onda se primenjuje institut podeljene odgovornosti, kada se naknada štete prihvata u okviru odgovornosti oštećenog za prouzrokovanu štetu, jer oštećeni koji je doprineo u izazivanju štete ili da ista bude veća nego što je bila, ima pravo da zahteva samo proporcionalno sniženu štetu u toj meri koliko je bio njegov doprinos³⁷⁵.

Zapravo, na osnovu ove zakonske odredbe u ovakvim slučajevima kada je šteta prouzrokovana sa dvostranim doprinosom, oštećeni ima pravo potpune naknade srazmerno sa njegovim doprinosom u prouzrokovanju opšte štete.

.....
374 Vidi član 174 ZOO i dat komentar za ovaj član.

375 Gjyk.Supr.e Kos., Ac. nr. 241/85, dt. 29.10.1985.

- Ustavu 2 ovog člana je predviđeno da pravila iz prvog stava ovog člana shodno se sprovode i što se tiče odgovornosti zastupnika i njegovog pomoćnika. Dakle, u slučajevima kada je šteta izazvana sa obostranim doprinosom oštećenog i lica čija deliktna odgovornost se izuzima, bilo zbog uzrasta ili njegovog mentalnog stanja, u kom slučaju odgovoran je njegov zastupnik³⁷⁶, shodno se sprovodi odredba prvog stava ovog člana. Ovo pravilo važi i u slučajevima kada za izazvanu štetu je odgovorno i lice koji direktno nije izazvalo štetu, nego sa svojim radnjama ili neradnjama je pomogao štetniku.

Iz ovoga proizilazi da u slučaju odlučivanja za podeljenu odgovornost, nije važno subjektivni odnos oštećenog lica prema radnji od koje je prouzrokovana šteta i, u slučaju odlučivanja proporcionalnosti naknade štete, ovo se ne uzima u obzir. Važno je da će se uzeti u obzir samo stepen učestvovanja u izazivanju štete, za toliko koliko će se sniziti iznos naknade štete koju treba platiti odgovorno lice za štetu.

- U slučajevima kada odgovornost oštećenog za izazvanu štetu se može odrediti u idealnom deli kao, npr. 1/2, 1/3 ili srazmerno ili drugi procenat kao, npr. 20%, 30%, 50% ili neki drugi postotak, u toj meri smanjiće se i odgovornost odgovornog lica za izazvanu štetu. Ima slučajeva kada stepen odgovornosti jednog ili drugog učesnika u prouzrokovanju štete se ne može utvrditi. Shodno st. 3 ovog člana, u slučajevima kada nije moguće da se utvrdi koji deo štete potiče od radnje oštećenog, sud će dosuditi naknadu uzimajući u obzir okolnosti svakog konkretnog slučaja. Ova naknada svakako će biti po iznosu manja nego što je izazvana šteta, posto i oštećeni, svojim ponašanjem, je doprineo izazivanju štete. Sa zakonom nije predviđeno koje okolnosti će sud uzeti u obzir u slučaju odlučivanja, tako da sud treba da odluci na osnovu svih okolnosti koje su uticale u prouzrokovanju štete, odnosno da on bude u toj meri.

-Imajući u obzir činjenicu da u izazivanju štete doprinose kao izazivač štete, tako i sam oštećeni i da obično među njima se pojavljuje sporna činjenica ko u kolikoj meri je doprineo u prouzrokovanju štete, postavlja se pitanje na koga spada teret dokazivanja dimenzija i stepena odgovornosti za nastalu štetu. Po st. 4 ovog člana, štetnik i oštećeni snose teret dokazivanja za doprinos drugog u izazivanju štete i za uzročnosti ovog doprinosa za štetu i njen obim. Ovo podrazumeva da *štetnik treba da dokaže za doprinos oštećenog, dok ovaj zadnji za doprinos štetnika kao i uzročnu vezu njihovih doprinosa što se tiče obima štete.*

Iz sudske prakse

1. Udes je izazvan sa primarnim propustima osiguranika tužene, tako da njegov doprinos u prouzrokovanju udesa je procenjen na 80%, dok doprinos tužioca je procenjen na 20% iz kog razloga u srazmeru sa doprinosom osiguranika tužene je usvojen samo delimično tužbeni zahtev, primjenjujući institut podeljene odgovornosti na osnovu doprinosa u prouzrokovanju štete. Drugi deo tužbenog zahteva, koji se odnosi na doprinos tužioca, je odbijen kao neosnovan, posto, u smislu člana 178 (sada član 159 ZOO-zapa. autora), st. 2 ZOO-a, za izazvanu štetu učesnici odgovaraju srazmerno sa njihovom krivicom³⁷⁷.

376 Vidi članove 146 st. 1 i 147 st. 1 ZOO i dat komentar za ove članove.

377 Vrh. Sud Kos., Rev. br. 558/2010 dn. 05.11.2010.

2. Neće se smatrati a oštećeni sa svojim ponašanje je doprineo sa povećanjem štete, odnosno je ometao njegovo umanje samo iz razloga što je odbio da se podvrgne određenim zdravstvenim zahtevima ako nije reč o lečenju kome se podvrgava svako lice po redovnom toku događaja, bez opasnosti od štetnih posledica od samog lečenja³⁷⁸.

3. Postoji podeljena mogućnost za štetu koju je pretrpeo biciklista, padajući u nezaštićenu mrežu kanalizacione šahte u pešačkoj stazi, iako je mogao ovo da izbegne, ako bi se kretao u postojeću stazu za bicikliste³⁷⁹.

4. Kod podeljene odgovornosti za naknadu štete sud je dužan da utvrdi koji deo štete potiče od radnje oštećenog a koji deo od radnje štetnika. Sud će dosuditi naknadu, imajući u obzir sve okolnosti slučaja, onda kada se ne može utvrditi doprinos učesnika u izazivanju štete³⁸⁰.

5. Samom činjenicom da je oštećeni prihvatio da se vozi u automobilu, iako je znao da je vozač pod uticajem alkohola, doprineo je u prouzrokovanju štete za 30%³⁸¹.

III. PRAVILA O NAKNADI MATERIJALNE ŠTETE U SLUČAJU SMRTI, TELESNE POVREDE I OŠTEĆENJA ZDRAVLJA

Član 177. Izgubljena zarada i troškovi lečenja i sahrane

- 1. Ko prouzrokuje nečiju smrt dužan je naknaditi uobičajene troškove njegove sahrane.**
- 2. On je dužan naknaditi i troškove njegovog lečenja od zadobijenih povreda i druge potrebne troškove u vezi sa lečenjem, kao i zaradu izgubljenu zbog nesposobnosti za rad.**

Opšti pregled.- Zakon o obligacionim odnosima sadrži posebna pravila u vezi sa naknadom materijalne štete u slučaju smrti, telesne povrede i narušavanja zdravlja. Sa zakonskom odredbom iz člana 177, gledajući i od naziva ove odredbe, su regulisane posebne forme naknade materijalne štete kao: naknada troškova sahrane, naknada lečenja i naknada na ime izgubljene dobiti zbog radne nesposobnosti. U slučaju smrti, telesne povrede ili narušavanja zdravlja, osim materijalne štete, nastaje i nematerijalna šteta, za koju vrstu štete se govori u narednom ovog Zakona³⁸². Posebna forma materijalne štete koje se mogu zatražiti i ostvariti na osnovu ovog člana su: 1. troškovi sahrane, 2. troškovi njegovog lečenja od pretrpljenih povreda i drugi neophodni troškovi u vezi sa lečenjem i 3. naknada na ime izgubljene dobiti zbog radne nesposobnosti.

378 Tomislav Krsmanović, Aktuelna sudska praksa iz obligacionih odnosa. Zaključak od savetovanja predsednika Sav.Vrh.Suda, Vrh.Sud.Rep. i pre. Voj.Vrh.Suda u vezi sa problemima materijalne štete, dana 15 i 16 oktobar 1986.

379 Isto, Vrh.Sud BiH, Rev. 648/89 dn. 15.05.1990.

380 Isto, Vrh.Sud Crne Gore, Rev. 134/93 dn. 13.10.1993.

381 Vrh.Sud Hr. Rev. br. 1337/07 dn. 21.08.2008.

382 Vidi odredbe iz člana 182 do 189 ZOO i date komentare za ove članove.

- U prvom stavu ovog člana je predviđena obaveza lica koji je prouzrokovao nečiju smrt za naknadu troškova sahrane. Za razliku od naknade troškova lečenja i rehabilitacije oštećenog i onih na ime izgubljene dobiti zbog radne nesposobnosti, koje se daju oštećenom, predviđeno u stavu 2 ovog člana, naknada štete sahrane se daju licima koji su na ovaj način oštećeni sa smrću drugog oštećenog lica. Zakon predviđa dužnost lica koji je prouzrokovao nečiju smrt da mu nadoknadi uobičajene troškove njegove sahrane.

Međutim, za sticanje prava oštećenog za naknadu štete koji se pojavljuje u formi troškova sahrane, pretpostavlja se da se radi o potrebnim troškovima, da ne navodimo neophodne. Ovo podrazumeva da, po ovoj zakonskoj odredbi, ne nadoknađuju se svi troškovi koji se pojavljuju kao posledica štetnog slučaja, nego samo potrebni troškovi, koje su uobičajene. Imajući u vidu činjenicu da nije definisano u zakonu koje troškove sahrane će se nadoknaditi, ovo je odlučeno na osnovu sudske prakse, zavisno od svakog konkretnog slučaja.

U dosadašnjoj sudskoj praksi su prikazane dileme o tome koje troškove sahrane treba smatrati uobičajene. Nemoguće je da se preliminarno odredi i da se obračunaju svi troškovi za svaki podneti slučaj. Na Kosovu žive ljudi različite verske i etničke pripadnosti, kao i obrazovnog i kulturnog nivoa, sa najrazličitijim navikama i običajima. Iz ovog razloga, sudovi bi trebalo da više fleksibilni u slučaju odlučivanja za naknadu ove vrste štete. Koji troškovi bi se smatrali uobičajene, odlučuje se za svaki konkretni slučaj na osnovu perspektive okoline gde je živio, odnosno gde je pokojnik sahranjen, uzimajući u obzir shvatanja i želje rodbine koji organizuju njegovu sahranu, ali uvek imajući računa da se prihvate samo uobičajeni troškovi za okolinu i da se ne prihvate troškovi koji prelaze granice uobičajenog. Mogu se prihvatiti nastali troškovi za pripremu dela odeće za takve slučajeve za lica jednog određenog uskog kruga, ali na nikako se neće prihvatiti učinjeni troškovi za poklone kao i za hranu i piće jednog velikog broja ljudi.

- Što se tiče troškova za podizanja nadgrobne ploče, dosadašnja sudska praksa ima čvrst stav u korist prihvatanja ovih troškova, sa konstatacijama da je on odgovoran za prouzrokovanu štetu smrću jednog lica, ima obavezu da naknadi i troškove za podizanje ove nadgrobne ploče, ako je ovo uobičajeno za okolinu gde je sahranjen. Iznos ovih troškova se određuje po proseku troškova koju čine za ovu svrhu ljudi sa prosečnim ekonomskim stanjem u oblasti sahrane. Dakle, na osnovu dosadašnje sudske prakse³⁸³, od odgovornog lica se može zatražiti naknada tih troškova za podizanje nadgrobne ploče koja je bila potrebna za podizanje jedne ploče sa veličinom, kvalitetom i formom koje su uobičajene za građane sa prosečnom ekonomskom situacijom³⁸⁴.

Stoga, ako je podignuta nadgrobna ploča, nesumnjivo da treba nadoknaditi u iznosu isplaćenih troškova za ove građane sa srednjom ekonomskom situacijom. Postoje protivna mišljenja da li treba obavezati odgovorna lica za isplatu troškova za podizanje ploče ukoliko ona još nije podignuta. U sudskoj praksi prevladava mišljenje da treba obavezati odgovorno lice za naknadu troškova za podizanje ploče u obimu, formi i kvalitetu koje obično koriste stanovnici sa srednjom ekonomskoj situaciji i ako ona još nije podignuta, ako sud utvrdi da se ovo do tada nije podiglo jer oštećeni nema materijalne mogućnosti za ovo.

383 Ova odredba je bila potpuno ista i sa ZOO LMD 1978, u članu 193.

384 Principijelan stav Saveznog Suda, dn. 19.10.1970, gde je podržana sudska praksa država proizišlih iz bivše Savezne Jugoslavije.

- Pravo za podnošenje zahteva za naknadu opštih troškova za sahranu, što podrazumeva i troškove za podizanje nadgrobne ploče, ima lice koje iz njegovo budžeta je platio ove troškove, obično kod nas na Kosovu, ovo je glava porodice, ali mogu biti i supružnici, roditelji, deca i druga rodbina (bližnji) ili svako drugo fizičko ili pravno lice koji je platio ove troškove.

- Po stavu 2 člana 177 ZOO, lice koje je prouzrokovalo nečiju smrt ima obavezu da nadoknadi i troškove njegovog lečenja od pretrpljenih povreda i druge potrebne troškove u vezi sa lečenjem. Ova odredba se tice slučajeva kada kao posledica štetne radnje je prouzrokovana telesna povreda i, sa svim naporima za izlečenje, podređeni je preminuo. Tako da, i ova odredba predviđa obavezu lica koji je prouzrokovao nečiju smrt da nadoknadi troškove onih lica koji su dali napore za njegovo izlečenje. Ovo su slučajevi kada smrt nije odmah nastupila nakon preduzimanja radnje od koje je prouzrokovana smrt. Nakon preduzimanja štetne radnje lice koji kasnije umire, jedno vreme je bio na lečenje, zato i pre njegove smrti su nastali posebni troškovi u ovom pravcu, koji su platili porodica, odnosno njegovi naslednici. Iz ovih razloga i naslednici preminulog imaju aktivni legitimitet da podnesu zahtev za naknadu troškova lečenja, također i drugih potrebnih troškova u vezi sa lečenjem. Kao što se vidi iz stava 2 ove odredbe, zakonodavac čini razliku troškova lečenja od drugih troškova u vezi sa lečenjem. Troškove lečenja čine i drugi troškovi vezani direktno sa lečenjem kao što su: bolničko lečenje, razne lekarske posete, razne hirurške intervencije, troškovi za kupovinu lekova itd. Međutim, u druge potrebne troškove u vezi sa lečenjem čine drugi troškovi, kao putovanje, hrana, postavljanje itd., kao za oštećenog, tako i za drugi pratilac, što podrazumeva druge troškove koje se ne tiču direktno sa lečenjem ali se pojavljuju kao neophodni troškovi vezano za lečenje.

- Za razliku od drugih navedenih vrsta predviđenih šteta u ovoj zakonskoj odredbi, koje se pojavljuju nakon smrti lica, u stavu 2 ovog člana je predviđeno i pravo naslednika ili drugih lica koji imaju ovo pravo u vezi sa naknadom štete na ime izgubljene dobiti zbog radne nesposobnosti. Ovo su slučajevi kada, kao posledica štetne delatnosti ne pojavljuje se neposredna smrt lica već, od telesne povrede i narušavanja zdravlja predstavlja umanjene sposobnosti za rad, koje utiče da povređena osoba, za jedno određeno vreme, ne može da ostvari prihode koje je ostvarivao pre štetnog slučaja. Za radnu nesposobnost koja je postojala tokom lečenja oštećenog, naknada štete za izgubljenu dobit se određuje sa jednim opštim iznosom a ne u formi rente³⁸⁵. Aktivni legitimitet za podnošenje takvog zahteva imaju naslednici oštećenog ili druga lica sa ovim pravom. Slično sa ovim treba da je regulisano i pravo podređene osobe, kada on lično ima aktivni legitimitet za podnošenje zahteva³⁸⁶.

- Po sudskoj praksi, oštećeno lice koje je pretrpelo telesne povrede i kome je narušeno zdravlje, imao pravo i naknade štete za rehabilitaciju. Za naknadu ovih troškova oštećeni ima pravo ne samo u slučajevima kada je lečenje ove vrste neophodno, nego i u slučajevima kada je koristan da oštećenog.

Svi troškovi vezani za lečenje i dobijene povrede ili drugi potrebni troškovi vezani za lečenje, troškovi za rehabilitaciju kao i naknada na ime izgubljene dobiti predstavlja materijalnu štete, koja se treba dokazati za materijalnim dokazima, u protivnom neće biti prihvaćen.

385 Naknada štete u formi rente je predviđeno u slučaju smrti. Vidi član 172 ZOO i dat komentar za ovaj član.

386 Vidi član 173 ZOO i dat komentar za ovaj član.

Po sudskoj praksi, iako se izričito ne predviđa zakonom, oštećeni ima pravo i za naknadu troškova za pojačanu hranu, za to vreme koliko je imalo potrebe za to. Ovi troškovi obuhvataju učinjene dodatne troškove za hranu, po potrebi oštećenog zbog pretrpljenih povreda i oštećenja zdravlja. Pojačana ishrana se može dati licu koji je zadobio telesne povrede, zbog kojih se lečio jedno vreme, ali neuspešno i kasnije je preminuo. U takvim slučajevima zahtev za obeštećenje može podneti lice koji je platio ove troškove, to su obično njegovi bližnji. U drugom slučaju pojačana ishrana za određeno vreme se može dati i povređenom licu koji, nakon izvesnog vremena lečenja, ozdravi. Aktivni legitimitet za podnošenje zahteva u ovom slučaju ima sam oštećeni.

U slučajevima kada su izazvane povrede bile takvog intenziteta i takve koje su učinile da se oštećeni ne može brinuti o samom sebi, ali je imao potrebu za negu od drugog, ili za jedno određeno vreme ili zauvek, po sudskoj praksi, njemu pripada pravo naknade troškova za brigu od strane trećeg lica.

Nakon utvrđenih prava na ime troškova za pojačanu ishranu i za brigu od trećeg lica, iznos naknade će se odrediti, procenjujući sve okolnosti, zavisno od svakog konkretnog slučaja, imajući u obzir zdravstveno stanje oštećenog, potrebu za hranom i za negu od strane lica koji se stara o njemu.

Iz sudske prakse

1. Uobičajene troškove u smislu člana 177 ZOO, osim neophodnih troškova, smatraju se i troškovi u slučaju držanja pogrebnih obreda, uključujući i druge uobičajene troškove u vezi sa sahranom, kao npr. oblačenje u crno za suprugu i drugu rodbinu, kao i troškove za regulisanje sahrane, odmah nakon sahrane, troškovi za održavanje sahrane koje se plaćaju u slučaju obezbeđenja pokopavanja kao i troškove za podizanje nadgrobne ploče.

U slučaju odlučivanja u vezi sa zahtevom o naknadi troškova sahrane, sud treba voditi računa da li su troškovi nastali u skladu sa mesnim običajima i potrebnog poštovanja prema preminulom i da li iznos troškova je u okviru granica prosečnih troškova sahrane po oblastima gde se desila sahrana. Neće se dosuditi naknada za troškove te vrste ceremonije koji se smatra u protivnom sa ustavnim načelom društvenog regulisanja, sa obaveznim odredbama i društveni moral ili ako je urađeno sa nekom svrhom a ne sa nekom svrhom davanja zadnje počasti preminulom.

Naknada za podizanje nadgrobne ploče se može prihvatiti i onda kada je tužilac pouzdan da će ga izgraditi³⁸⁷.

387 Principijelni stav donešen od Saveznog Suda dana 24 Maja 1989, koji se tiče naknade štete po zakonskoj odredbi člana 177 primenljivog ZOO-a.

Član 178. Pravo lica koje je poginuli izdržavao

- 1. Lice koje je poginuli izdržavao ili redovno pomagao, kao i ono koje je po zakonu imalo pravo zahtevati izdržavanje od poginulog, ima pravo na naknadu štete koju trpi gubitkom izdržavanja, odnosno pomaganja.**
- 2. Ova šteta naknada se plaćanjem novčane rente, čiji se iznos odmerava s obzirom na sve okolnosti slučaja, a koji ne može biti veći od onoga što bi oštećenik dobijao od poginulog da je ostao u životu.**

Opšti pregled.- Čak i odredba člana 178 ZOO sadrži posebna pravila u vezi sa naknadom materijalne štete u vezi sa konkretnim slučajevima o kojima je reč u ovoj odredbi. Reč je o specifičnoj naknadi prouzrokovane štete sa oštećenjem telesnog integriteta drugog lica. Iz samog naziva ove zakonske odredbe se vidi da je reč o pravilima za pravo lica kojeg je izdržavao poginuli. Sa zahtevom naknade materijalne štete na ovoj pravnoj osnovi se može pojaviti jedan nemali broj oštećenih. U ovoj zakonskoj odredbi je reč o gubitku izdržavanja, koju je uzimao oštećeni do trenutka smrti lica od kojeg je uzimao to. Pravila za naknadu materijalne štete zbog gubitka hrane ne zavise i ne povezuju sa pravilima od porodičnog prava u vezi sa ishranom. Ova zakonska odredba za naknadu štete i niti neka druga odredba iz ZOO, ne služi a niti predstavlja pravnu osnovu za određivanje izdržavanja u smislu koju ima hrana iz porodičnog prava. Hrana i pomoć koju je pružao ili je trebalo da pruža lice kome je prouzrokovana smrt, predstavljaju samo jedan od uslova koji treba da postoje za određivanje naknade štete u formi novčane rente. U poređenje sa članom 172 ZOO, ova zakonska odredba sadrži posebna i najbliža prava sa dosuđivanjem novčane rente, na ime naknade materijalne štete kao posledica smrti lica³⁸⁸.

- Obaveza za naknadu štete pripada licu koji je prouzrokovao smrt lica od kojeg je oštećeni dobijao izdržavanje i pomoć. U stavu 1 člana 178 je definisano ko ima pravo naknade materijalne štete, koju je pretrpeo sa gubitkom izdržavanja ili pomoći zbog smrti lica od kojeg se hranio ili je pomognut. Po zakonskom formulisanju, pravo na naknadu zakonskog održavanja ili pomoći imaju tri kategorije lica: 1. lice kojeg je hranilo lice kome je prouzrokovana smrt; 2. lice koji po zakonu ima pravo održavanja od lica kome je prouzrokovana smrt; 3. lice koga je redovno pomoglo drugo lice kome je prouzrokovana smrt. Iz ovoga proističe da, osim lica koji su neposredno pretrpeli štetu, kao oštećeni se mogu pojaviti i bližnji i ostala lica koje je izdržavao ili pomoglo lice kome je prouzrokovana šteta. U svakoj od ovih tri kategorija oštećenih se mogu pojaviti jedan ili nekoliko osoba.

Sa licem kojeg je izdržavalo lice kome je prouzrokovana šteta se podrazumeva lice prema kome je sada pokojni imao i ispunjavao obaveze za hranu predviđene zakonom ili na osnovu nekog pravnog posla. Ova lica mogu biti: supružnik, deca, roditelji, braća i sestre kao i ostala lica preko kojih postoji zakonska obaveza za izdržavanje, koje pravo su ostvarili u trenutku njegove smrti. Zakonom nije definisano niti ograničeno krug lica koji su dobijali održavanje od lica kome je prouzrokovana smrt, zato izdržavanje je moglo da dobije i svako drugo lice na osnovu nekog pravnog posla.

Lice koje, po zakonu, ima pravo izdržavanja treba podrazumevati lice koji u trenutku prouzrokovanja štete nije dobio hranu, nego po zakonu je imao pravo da zahteva hranu

.....
388 Vidi član 172 ZOO i dat komentar za ovaj član.

od lica kome je prouzrokovana šteta. Međutim, sa licem kome je pomoglo lice kome je prouzrokovana smrt se podrazumeva lice prema kome sada pokojni nije imao obavezu, bilo da je zakonska ili na osnovu nekog pravnog posla, za hranu, ali ga je *redovno* pomagao. Nije bitno da li je postojalo ili ne zakonska obaveza za pomaganje, bitno je da mu je pomogao. "U slučaju utvrđivanja da je sin pokojnika redovno pomagao roditeljima, roditeljima pripada a pravo naknade štete zbog gubitka pomoći, nezavisno od toga da li imaju pravo ili ne da zahtevaju hranu od njega po Porodičnom Zakonu"³⁸⁹. Ova pomoć treba da je u skladu sa pravima i moralom. Dakle, dok se prihvata ovo pravo, onda ovo čini da se pretpostavlja da bi se oštećeni i ubuduće hranio. Takva pretpostavka je oboriva i teret dokazivanja suprotnosti pretpostavke, po opštim pravilima ZOO, spada na odgovorno lice. Zakonom se zahteva da ova pomoć, do trenutka smrti lica koji je to pružao, da bude redovna. Po sudskoj praksi, redovno se smatra pomoć ako je bila trajna, za duže vreme i sa ciljem punog izdržavanja ili samo delimičnog lica koji je to primao.

- Naknada prouzrokovanih troškova u vezi sa lečenjem oštećenog kao i u vezi sa sahranom, se uvek određuje na paušalni način³⁹⁰. Uprkos tome, naknada štete koju su pretrpela lica zbog smrti lica koji je hranio i pomagao oštećenog, kao pravilo, se određuje u formi novčane rente. Na ovaj način, u stavu 2 člana 178 je naročito definisano da izazvana šteta sa gubitkom ishrane i dobijene pomoći ili koju bi dobili, zbog smrti lica koji je to pružao ili je trebalo da pruža, se nadoknađuje sa isplatom u formi novčane rente. Što se tiče iznosa naknade štete, po ovoj zakonskoj odredbi, ona će se odrediti uzimajući u obzir sve okolnosti slučaja, do visine iznosa koju bi primao lice, kao kad bi bio živ, ali ne može biti veća od iznosa koji bi primao oštećeni od lica kome je prouzrokovana smrt, kad bi bio živ. Po sudskoj praksi, u slučaju određivanja novčane rente, svakako treba voditi računa o materijalnoj situaciji i stepen sposobnosti za rad lica koji se izdržava ili pomoć kao i druge okolnosti koje utiču u određivanju iznosa rente³⁹¹. Kao što se vidi od ove zakonske odredbe, nije definisan ni vremenski rok za koji odgovorno lice će biti dužan da plati rentu. Vremenski rok biće određen od suda, zavisno od zakonskih razloga zbog kojih treba platiti izdržavanje, imajući u vidu starost lica kome pripada ovo pravo, ali na nijedan način se ne može odrediti za jedno duže vreme nego što bi živio hrana-davalac, kada se ne bi prouzrokovala njegova nasilna smrt.

Član 179. Naknada štete u slučaju telesne povrede ili narušenja zdravlja

- 1. Ko drugome nanese telesnu povredu ili mu naruši zdravlje, dužan je naknaditi mu troškove oko lečenja i druge potrebne troškove s tim u vezi, kao i zaradu izgublenu zbog nesposobnosti za rad u vreme lečenja.**
- 2. Ako povređeni zbog potpune ili delimične nesposobnosti za rad gubi zaradu, ili su mu potrebe trajno povećane, ili su mogućnosti njegovog daljeg razvijanja i napredovanja uništene ili smanjenje, odgovorno lice dužno je plaćati povređenom određenu novčanu rentu, kao naknadu za tu štetu.**

Opšti pregled.-Zakonska odredba člana 179 kao i one prethodne članova 177 i 178 su posebne odredbe koje regulišu naknadu prouzrokovane štete u slučaju oštećenja telesnog integriteta

389 Vrhovni Sud Voj. Rev. br. 940/87.

390 Vidi član 177 ZOO i dat komentar za ovaj član.

391 Vidi član 172 ZOO i dat komentar za ovaj član.

nekoj lica. Pored troškova lečenja, sahrane i troškova za hranu licima za materijalni opstanak kojih se brinuo oštećeni, predviđeno od člana 177 ovog Zakona u slučaju smrti, telesne povrede ili narušenja zdravlja, obeštećenje, također, se manifestuje u formi naknade troškova lečenja i drugih troškova vezano za lečenje i na ime izgubljene dobiti, zbog potpune ili delimične nesposobnosti za rad, tokom lečenja ili nakon njega, čije ostvarenje ima pravo samo podređeno lice. Ova zakonska odredba, prema formi štete koje reguliše, je slična sa onom člana 177. Međutim, odredba člana 177 se tiče samo sa štetom u slučaju smrti, za ostvarenje naknade na koju imaju pravo druga lica određena zakonom, dok u ovoj zakonskoj odredbi je reč o obliku izazvanih oštećenja pretrpljenih zbog zadobijenih telesnih povreda ili zbog narušenja zdravlja, za ostvarenje kojeg ima pravo samo podređeno lice, odnosno lice čije zdravlje je narušeno. Osim naknade materijalne štete, u slučaju telesne povrede ili narušenja zdravlja, oštećeni ima pravo i na naknadu nematerijalne štete, predviđenu sa drugim odredbama ovog Zakona³⁹².

- Sa članom 179 ZOO predviđaju se slučajevi u kojima, kao posledica štetne radnje, pojavljuje telesna povreda ili narušenje zdravlja lica protiv kojeg je bilo usmerena ta radnja, koja povreda ili šteta je donekle popravljena lečenjem. Na ovaj način, u stavu 1 ovog člana se predviđa obaveza lica koji je prouzrokovao drugome telesnu povredu ili narušenja zdravlja. Obaveza se posvećuje povređenom licu kome treba da se naknadi materijalna šteta: a) na ime troškova oko lečenja i u vezi sa lečenjem, b) na ime izgubljene dobiti zbog nesposobnosti za rad tokom vremena lečenja.

a. U slučaju da je lice zadobilo telesne povrede ili mu je narušeno zdravlje, kada se ispune i drugi zakonski uslovi predviđenim u članu 136 st. 1 ovog Zakona, on ima pravo na naknadu troškova koje je imao oko lečenja i druge potrebne troškove u vezi sa lečenjem. Troškovi oko lečenja i one u odnosu na lečenje mogu biti različite, kao npr. razne naplate medicinskih i bolničkih usluga, troškove za kupovinu lekova, one za rehabilitaciju, troškovi putovanja, jednom rečju, svi troškovi oko lečenja i u odnosu na lečenje³⁹³. Iz sudske prakse proizilazi da se prihvata i naknada troškova za lečenje i potrebnih troškova u vezi sa lečenjem iz privatne medicinske prakse, sa uslovom da je takvo lečenje bilo neophodno.

b. Na isti način, kao i naknada troškova lečenja, sa zakonom je postavljena razlika situacije u kome se izgubljena dobit nadoknađuje u slučaju smrti oštećenog³⁹⁴, iz situacije kada se on obešteti zbog telesne povrede ili narušenja zdravlja. U slučaju smrti lica, naknada za izgubljenu dobit pripada naslednicima pokojnog, posto je reč o dobiti koju je on izgubio od trenutka kada je on smrtno povređen, do trenutka smrti, dok je lečen od zadobijenih smrtonosnih povreda, uvek sa uslovom da on nije sam ostvario ovu naknadu. U drugoj situaciji predviđenoj u ovom članu, oštećeni je sam lice kome je prouzrokovana povreda ili mu je narušeno zdravlje, koji tokom vremena lečenja je bio potpuno ili delimično nesposoban za rad, iz kojih razloga jos nije ostvario dobit koji bi ostvario kada ne bi bio povređen. Samo postojanje činjenice smanjenja sposobnosti za rad nije dovoljno sa dosudu naknade štete

.....
392 Vidi odredbe ovog Zakona iz člana 182 – 189 ZOO i date komentare za ove članove.

393 Vidi član 177 oog Zakona i date komentare u vezi ovog člana.

394 Vidi isti član sa datim komentarom.

na ovoj osnovi. Treba postojati konkretne posledice smanjenja sposobnosti za rad, a ovo je prouzrokovana šteta, za sticanje prava na njegovu realizaciju.

- Iznos troškova lečenja i drugih potrebnih troškova vezane za lečenje, predviđene po stavu 1 ovog člana, se može odrediti bez velikih poteškoća, jer se mogu argumentovati sa materijalnim dokazima. Poteškoće se mogu pojaviti u slučaju određenja iznosa naknada na ime izgubljene dobiti zbog nesposobnosti za rad, zbog nastavljenog povećanja potreba ili zbog uništenja ili smanjenja mogućnosti razvoja i napredovanja oštećenog.

U stavu 2 ovog člana je regulisano pravo oštećenog za naknadu štete koju je pretrpeo od zadobijenih povreda i narušenja zdravlja, u slučaju delimične ili potpune nesposobnosti za rad: a) na ime izgubljene dobiti, b) na ime povećanja potreba i c) na ime gubitka ili smanjenja mogućnosti za razvoj i napredak.

a) Od zadobijenih povreda i narušavanja zdravlja kod oštećenog se može prouzrokovati nesposobnost za rad u jednom određenom stepenu. Tako da i oštećeni može biti delimično ili potpuno nesposoban za rad. Zavisno od prirode povrede ili telesne povrede, nesposobnost za rad može biti za jedno određeno vreme ili zauvek. Tokom vremena nesposobnosti za rad, oštećeni nema mogućnosti da ostvari prihode od svog rada u celosti ili delimično. Takvo stvoreno stanje predstavlja izgubljenu dobit za oštećenog. Ukoliko je bio u radnom odnosu, zbog nesposobnosti za rad, on gubi lične prihode u celosti, ako je njegova nesposobnost potpuna ili delimična, ako mu je samo delimično umanjena sposobnost za rad. Međutim, izgubljena dobit na ovaj način podrazumeva samo gubitak zarade, kao oblik trajnog ostvarivanja prihoda od zaposlenja. Oštećeni, pored plate, može izgubiti i druge prihode od honorarnog rada, prekovremeni rad, poljoprivredni rad, završeni poslovi na terenu itd. Oštećeni ima pravo naknade celokupne pretrpljene štete, koliko je izgubljena dobit za njega tokom vremena nesposobnosti za rad. Ujedno se može desiti da oštećeni u trenutku oštećenja nije ostvarivao prihode, ali možda je čekao i sigurno bi realizovao u budućnosti. On ima pravo naknade štete od dana kada je mogao očekivati da ostvari ta prava. Naknada štete na ovoj zakonskoj osnovi, kao pravilo, treba platiti u formi rente; u predviđenim zakonskim uslovima, može se odrediti i isplata u opstoj svoti. Oštećeni ima pravo i na zateznu kamatu, računajući po vremenu kada je trebalo da se isplate određeni delovi ove štete. U slučaju ostvarenja prihoda na osnovu penzionisanja ili na neku drugu osnovu, sve ovo zbog telesne povrede ili narušavanja zdravlja, iznos naknade prouzrokovane štete u ovom slučaju predstavlja razlika između iznosa naknade opšte štete i onoga što je ostvareno po bilo kom osnovu zbog telesne povrede ili narušavanja zdravlja.

b) U stavu 2 ovog člana se predviđa i obaveza odgovornog lica za naknadu materijalne štete oštećenom zbog stalnog povećanja njegovih potreba kao posledica telesne povrede ili narušavanja zdravlja³⁹⁵. Stalno povećanje potreba se može pojaviti u formi kao: 1. pojačane ishrane od trenutka telesne povrede ili narušavanja zdravlja, za toliko vremena koliko mu je potrebno, 2. potrebe za lečenje u budućnosti, 3. potrebe za negu od trećeg lica. Aktivni legitimitet za podnošenje takvog zahteva za naknadu bilo koje vrste štete ima sam oštećeni. Ovaj zahtev ne može podneti član porodice, koji daje pojačanu ishranu, koji pruža i pomaže

395 Vidi član 177 ZOO i dat komentar za ovaj član.

za lečenje ili onaj koji se brine o oštećenom. Oštećeni ima pravo naknade štete za brigu od trećeg lica će se odrediti u visini čistog prihoda lica koji je sposoban da učini po mestu gde je pružena nega i pomoć od trećeg lica. Ako nema slučajeve gde je bilo isplate ovog oblika za brigu od trećeg lica, kao i iznos naknade štete na ime pojačane ishrane, sud će odrediti na osnovu slobodne procene³⁹⁶.

Zbog telesne povrede ili narušavanja zdravlja oštećeni može da pretrpi materijalnu štetu zbog gubitka ili smanjenja mogućnosti za daljnji razvoj i napredak u životu. Ovo podrazumeva slučajeve kada je oštećenom narušeno fizičko ili psihičko zdravlje u toj meri da je postao potpuno ili delimično nesposoban za školovanje i sposobnost ili mogućnost za daljnji razvoj i napredak su mu umanjene u velikoj meri ili ih je izgubio potpuno. U većini slučajeva, zbog fizičkog ili psihičkog zdravstvenog stanja ili zbog oboje, imamo kao posledicu smanjenje opštih životnih aktivnosti, tako da, u stvorenom stanju, oštećeni nema mogućnost da nastavi školovanje koji je pohađao ili kojeg je želeo. Iznos naknade za ovu vrstu materijalne štete sud određuje zavisno od intenziteta i trajanju duhovnog bola, koje pretrpi oštećeni i sa procenom svih novih okolnosti, zavisno od svakog konkretnog slučaja.

Član 180. Izmena dosuđene naknade

1. Sud može na zahtev oštećenika za ubuduće povećati rentu, a može je na zahtev štetnika smanjiti ili ukinuti, ako se znatnije promene okolnosti koje je sud imao u vidu prilikom donošenja ranije odluke.

Opšti pregled.- Naknada materijalne štete za posledicu gubitka izdržavanja u slučaju smrti lica od kojeg je tužilac dobijao izdržavanje kao i zbog telesne povrede ili narušavanja zdravlja, kao pravilo, se određuje u obliku novčane rente doživotno ili za određeno vreme³⁹⁷. Iznos novčane rente se određuje na osnovu svih okolnosti koje su postojale u trenutku odlučivanja. U slučaju oštećenja telesnog integriteta nekog lica, zavisno od okolnosti koje postoje u trenutku odlučivanja, sud će odrediti i iznos naknade štete u obliku novčane rente. S prolaskom vremena ove okolnosti se mogu promeniti, zato i zakon dozvoljava mogućnost promene dosuđene naknade.

-Na osnovu člana 180 ZOO-a, dozvoljava se mogućnost da sud, ranije dosuđenu novčanu rentu, sa zahtevom oštećenog, poveća, dok sa zahtevom štetnika, može smanjiti ili da ukine potpuno, u slučaju da okolnosti na osnovu kojih je odlučeno ranije sa prethodnom odlukom, su se promenile na znatan način. Iz ovoga proizilazi da je prethodno dosuđena naknada u obliku rente može ubuduće da:

a) sa zahtevom oštećenog, poveća,

.....
396 Pravno gledište usvojeno u sednici Privredne Civilne Filijale Vrhovnog Suda Hrvatske održane dana 15 juni 1992. Po članu 323 KZK, ako se utvrdi da stranci pripada pravo naknade štete u novcu ili u zamenljive stvari, ali ne postoji mogućnost određivanja iznosa ili količina zamenljivih stvari, ili ako bi se to izvelo sa velikim poteškoćama, za visinu novčanog iznosa ili količinu stvari sud će odlučiti po slobodnoj proceni.

397 Vidi član 172 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

- b) sa zahtevom odgovornog lica, smanji,
- c) sa zahtevom odgovornog lica, i da se potpuno ukine.

U slučaju zadobijanja telesnih povreda i narušavanja zdravlja, postoji mogućnost da se sve posledice ne pojave odmah. Odluka u vezi sa iznosom naknade materijalne štete određene u formi novčane rente, je doneta na osnovu stepena štete i stepena smanjenja radne sposobnosti u to vreme. S prolaskom vremena, pojavljuju se druge posledice na osnovu kojih se menja stepen telesnih povreda, i na ovaj način i stepen radne sposobnosti se umanjuje, zato se dozvoljava mogućnost da, sa zahtevom oštećenog, da se iznos dosuđene rente ranije poveća.

S prolaskom vremena, pošto je prethodno odlučeno u vezi sa iznosom novčane rente, može se desiti da se zdravstveno stanje oštećenog poboljša, tako da i stepen nesposobnosti za rad se umanjuje i oštećeni ima mogućnost da sa radom zaradi više nego ranije ili se može potpuno rehabilitovati, zato zakon dozvoljava mogućnost da, sa zahtevom odgovornog lica, dosuđena naknada u formi rente se umanjii ili ukine u celosti.

U slučaju odlučivanja za obavezu odgovornog lica za naknadu materijalne štete u formi novčane rente, sud određuje vreme početka obaveze i njegovo trajanje, utvrđujući obično - do promene okolnosti na osnovu kojih je odlučeno sa tom presudom. Dakle, uslov za odlučivanje da se iznos troškova poveća, smanji ili ukine je da okolnosti, koje sud ima u vidu u slučaju prethodne presude, da su se promenile na znatan način³⁹⁸. Zakon ne definiše više kada će se smatrati da su se promenile na znatan način okolnosti, tako da sud proceni ovo od slučaja do slučaja.

Naknada materijalne štete u obliku rente se dosuđuje samo za budućnost. Na ovaj način i povećanje, smanjenje ili ukidanje u celosti naknade, na osnovu promene okolnosti se čini samo za budućnost. Zato oštećeni će imati pravo povećanja samo od dana podnošenja tužbe³⁹⁹. U slučajevima kada na ime naknade materijalne štete je dosuđena kapitalizovana renta⁴⁰⁰, niti oštećeni, niti odgovorno lice nemaju prava promene dosuđene naknade⁴⁰¹.

Član 181. Neprenosivost prava

- 1. Pravo na naknadu štete u vidu novčane rente usled smrti bliskog lica ili usled povrede tela ili oštećenja zdravlja ne može se preneti drugom licu.**
- 2. Dospeli iznosi naknade, mogu se preneti drugome, ako je iznos naknade određen pismenim sporazumom strana ili pravosnažnom sudskom odlukom.**

Opšti pregled.- Pravo novčane naknade materijalne štete u vidu rente ima lice za čije izdržavanjem je imao ili je trebao da ima zakonsku obavezu lice kome je prouzrokovana

398 Vrh.Sud Srb. Rev. br. 695/96 dn. 10.09.1996, od T. Krsmanović, Aktuelna sudska praksa iz obligacionih odnosa, str. 242.

399 Brh.Sud Hr. Kr. Rev. – 608/08 dn. 11.03.2009, od I. Crnić, Zakon o Obveznim Odnosima 2012, str. 1412.

400 Vidi član 172 i dat komentar u vezi ovog člana.

401 Vrh. Sud Hr. Rev-531/93 dn. 11.03.1993, isto, str. 1419.

smrt⁴⁰² i lično sam lice koji je pretrpeo telesne povrede ili narušavanje zdravlja tokom vremena koliko je bio nesposoban za rad ili sa umanjenu radnu sposobnost⁴⁰³. Kao što se vidi od sadržaja odredbe od kojeg potiče pravo naknade štete u vidu novčane rente, ona se dobija u slučaju oštećivanja nematerijalnog dobara, telesnog integriteta lica, ili u slučaju smrti ili telesne povrede. Iz ovog proističe da je pravo naknade materijalne štete u vidu novčane rente u slučaju smrti bližnjeg i u slučaju telesne povrede ili narušavanja zdravlja, je lične prirode, jer je povezana za ova lica. Imajući u vidu činjenicu da je ovo lično pravo, nezavisno od toga da li je materijalno pravo, ona se ne može preneti drugom ili da se nasledi.

- Po stavu 1 člana 1818 ZOO, kao pravilo, pravo naknade materijalne štete u vidu novčane rente, u slučaju smrti bliskog lica kao i zbog telesne povrede ili oštećenja zdravlja ne može se preneti drugom licu. Iz ovoga proizilazi da je reč o dve grupe lica: 1. bliska lica sa nasilno poginulim, 2. Sama lica kojima su prouzrokovane telesne povrede ili im je narušeno zdravlje.

U prvom slučaju, u slučaju smrti nekog lica, njegovi bližnji mogu izgubiti izdržavanje na osnovu zakona, koji su primali od njega ili kad bi primali kada bi on bio živ. Sa smrću bližnjega, oni gube to. U drugom slučaju, samo povređeno lice i sa narušenim zdravljem, zbog smanjivanja radne sposobnosti. Bilo da je za jedno određeno vreme ili zauvek, pretrpe materijalnu štetu. U oba slučaja naknada štete se vrši u dva vida novčane rente. Imajući u vidu činjenicu da je ovo lično pravo, ona je vezana za lice i ne može se preneti, posto ne postoji pravna osnova za ovaj prenos i niti se nasleđuje posto je vezano za lice, zato i sa smrću navedenog se gasi to pravo.

- Nemogućnost prenosa prava naknade materijalne štete u slučaju smrti bližnjeg i zbog telesne povrede i oštećenja zdravlja, predviđeno u st. 1 ovog člana, je opšte pravilo. Međutim, od ovog pravila, u stavu 2 ovog člana se predviđa izuzimanje, posto su dospeli iznosi za isplatu do trenutka smrti lica koji je imao pravo ove naknade, se mogu preneti drugom, ako je iznos naknade određene sa pismenim sporazumom stranaka ili pravosnažnom presudom. Ova dva uslova za prenos prava naknade treba ispuniti na kumulativan način, tako da i prenos ovih prava se ne može uraditi samo zbog dospeća određenog iznosa za naplatu, ako ne postoji sporazum ili pravosnažna presuda za naplatu tog iznosa. Samom činjenicom dospeća za isplatu određenog iznosa po pismenom sporazumu među strankama ili sa pravosnažnom presudom, iznos novčane rente prelazi u imovinu oštećenog, tako da na taj način gubi elemente ličnog prava, zato se i može preneti drugome⁴⁰⁴. Na ovaj način ovo pravo, ako su ispunjeni uslovi predviđeni iz stava 2 ovog člana, se može i naslediti.

Uprkos ovoga, opšte pravilo nemogućnosti prenosa prava oštećenog za naknadu pretrpljene štete zbog telesne povrede i narušavanja zdravlja, ne utiče na obavezu odgovornog lica za naknadu štete. Dakle, *obaveza odgovornog lica za naknadu štete zbog oštećenja telesnog integriteta oštećenom, nakon njegove smrti, prelazi na naslednike*⁴⁰⁵.

.....
402 Vidi član 178 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

403 Vidi član 179 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

404 Kom ZOO I, Beograd, str. 532.

405 Po članu 119 Zakona o Nasleđivanju na Kosovu (ZNK), naslednici su odgovorni za dugove koji terete nasleđe, na osnovu kojih po stavu 2 ovog člana pripadaju i lični dugovi ostavioca.

IV. NAKNADA NEMATERIJALNE ŠTETE

Član 182. Objavljivanje presude ili ispravke

- 1. U slučaju povrede prava ličnosti sud može narediti, na trošak štetnika, objavljivanje presude, odnosno ispravke, ili narediti da štetnik povuče izjavu kojom je povreda učinjena, ili što drugo čime se može ostvariti svrha koja se postiže naknadom.**

Opšti pregled.-ZOO određuje značaj štete uopšte. Tako da, na osnovu datog značaja, on podrazumeva oštećenje kao materijalnih prava, tako i onih nematerijalnih; u tom pogledu i šteta, zavisno od vrste oštećenog dobara, može biti materijalna ili nematerijalna⁴⁰⁶. Na osnovu datog smisla nematerijalne štete u članu 137 ovog Zakona, nematerijalna šteta predstavlja prouzrokovanje drugome fizički bol, mentalnu patnju ili straha. U slučaju povrede prava na ličnost, koje se obično dešava sa klevetom i uvredom, oštećeni ima pravo kao materijalno obeštećenje regulisano posebnim zakonom⁴⁰⁷, tako i za nematerijalnim obeštećenjem regulisano odredbama ovog Zakona.

U članu 182 ZOO je reč o nematerijalnoj šteti prouzrokovanoj sa povredom prava ličnosti, što podrazumeva jednu posebnu vrstu štete. Šta podrazumeva povreda prava na ličnost i kako će se povrediti, ovaj zakon ne definiše, pošto je reč o ličnom dobru koje su brojne i način povrede može biti različit. Osim drugog i u najčešćim slučajevima, povreda prava ličnosti jednog lica se može desiti zbog povrede autoriteta, časti, telesnog i ličnog integriteta, prava na život, zdravlje, privatnosti i drugih nematerijalnih dobara garantovane zakonom⁴⁰⁸, sve ovo kada se radi o fizičkom licu. Kada se radi o pravnom licu, sva gore navedena prava, osim onih koja pripadaju biološkom biću fizičkog lica. Povreda ovih prava se obično krši sa uvredom ili klevetom. Iz ovih razloga, oštećeni ima pravo naknade nematerijalne štete izazvane na ovaj način. Naknada nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti se vrši sa naplatom određenog iznosa kao satisfakcija za ovu vrstu štete. Počevši od činjenice da se reparacija nematerijalne štete može uraditi ne samo plaćanjem određenog iznosa novca, sa ovom zakonskom odredbom se pokušava dostići krajnji cilj prouzrokovane štete na ovaj način i ovo je povraćaj prethodnog stanja.

- Sa ovom zakonskom odredbom se predviđa način naknade nematerijalne štete prouzrokovane u slučaju povrede prava ličnosti. Njena primena se posebno nalazi u slučaju povrede prava ličnosti preko širenja neistine prema fizičkom ili pravnom licu, sa kojim se oštećuje čast i njihov ugled, što, osim materijalne štete prouzrokuje i nematerijalnu štetu, koji se može nadoknaditi kao što je regulisano ovim članom. Naknada ove vrste nematerijalne štete, se može izvršiti na nekoliko načina: **a.** Sa naredbom suda se javno objavljuje pravosnažna krivična presuda, sa kojom je odgovorno lice proglašeno krivim i kažnjen za krivično delo povrede ličnosti, **b.** javnim objavljivanjem građanske presude, sa kojom je odgovorno lice, na osnovu člana 183 ZOO, obavezan da plati nematerijalnu štetu u novcu, **c.** sa objavljivanjem

406 Vidi član 137 ZOO i dat komentar za ovaj član.

407 Vidi Zakon br. 02/L-65 Civilni Zakon Protiv Kleveta i Uvreda (CZPKU).

408 Prof. Dr. Alajdin S. Alishani, Obligaciono Pravo (Opšti deo), str. 749.

javne ispravke sa kojom štetnik negira i poboljšava potraživanja sa kojima je povredio prava ličnosti, sve ovo sa troškovima štetnika, **d.** sa naredbom suda, štetnik da povuče izjavu, sa kojom je povređeno pravo na ličnost ili da preduzme nešto drugo, tako da, zavisno od okolnosti konkretnog slučaja, javnog zahtevanja opraštanja ili preko javnog pokajanja, da se ukloni povreda prava ličnosti. Podnošenje zahteva i odlučivanje za objavu presude ili ispravka greške ne isključuje mogućnost podnošenja zahteva za nematerijalnu naknadu, sa uslovom da je povreda prava na ličnost prouzrokovala oštećenom fizičku i psihičku bol kao i strah⁴⁰⁹. U slučaju da oštećeni, zbog povrede prava ličnosti (časti, prestiža, slobode i drugih prava na ličnost), je pretrpeo duševnu bol, sud može, osim predviđenih kazni iz člana 199 – ZOO/1978 (po ZOO/12 član 183), da dosudi i realnu naknadu ukoliko, zbog okolnosti slučaja, samo na taj način se može pružiti oštećenom puna satisfakcija, u skladu sa ciljom koji služi naknadi nematerijalne štete⁴¹⁰.

Član 183. Novčana naknada

- 1. Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove, zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu.**
- 2. Prilikom odlučivanja o zahtevu za naknadu nematerijalne štete, kao i o visini njene naknade, sud će voditi računa o značaju povređenog dobra i cilju kome služi ta naknada, ali i o tome da se njome ne pogoduje težnjama koje nisu spojive sa njenom prirodom i društvenom svrhom.**

Opšti pregled.- Pretrpljena nematerijalna šteta zbog fizičkog bola, duševnog bola zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica i straha se ne može reparirati sa uspostavljanjem stanja koje je postojalo pre prouzrokovanja štete, kao što se postupa, kao pravilo, sa materijalnom štetom⁴¹¹. Oštećeni, nezavisno od toga da li je fizičko ili pravno lice, ima pravo reparacije nematerijalne štete prouzrokovane sa povredom moralnog integriteta, kada je to moguće, ali ima i to pravo pravične naknade štete koja se javlja u vidu fizičkog i duševnog bola kao i u slučaju povrede osećaja oštećenog, nezavisno od naknade materijalne štete, ako je postojala, a ovo pravo postoji i u slučajevima kada nema materijalne štete. Tako da, se na kumulativan način može zatražiti reparacija materijalne štete i pravična naknada na ime nematerijalne štete. Sa druge strane, i u slučajevima kada je oštećeni zbog povrede prava na ličnost (časti, ugleda, slobode ili drugih ličnih prava) pretrpeo duševnu bol, sud, pored predviđene sankcije iz člana 182 ovog Zakona, može da dosudi i pravičnu naknadu, ukoliko, zavisno od okolnosti slučaja, samo na ovaj način može se dati oštećenom puna satisfakcija u smislu cilja koji služi naknadi nematerijalne štete⁴¹².

409 Vidi član 183ZOO i dat komentar za ovaj član.

410 Pravni stav donet u savetovanju sa predstavnicima Sav.Suda, Vrh.Suda Rep.i pokr.i Vojni Sud bivše-Savezne Jugoslavije dn. 15-16 oktobar 1986.

411 Vidi član 169 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

412 Isti pravni stav.

Pravna osnova za naknadu u novcu nematerijalne štete je povreda prava ličnosti izražene u vidu nematerijalne štete je predviđena zakonom⁴¹³. Gledajući zakonsku odredbu kod člana 183, vidimo da je zakonodavac predvideo razloge za koje će se dosuditi prava novčana naknada, na ime naknade nematerijalne štete. Ovo će se desiti u slučaju povrede telesnog integriteta oštećenog ili narušavanje njegovog zdravlja, u kom slučaju i zbog koga se prouzrokuje fizička bol, duševna bol i strah. One, ako postoje, predstavljaju činjenice na osnovu kojih, u slučaju da se ispune i drugi uslovi predviđene zakonom, odrediti pravična novčana naknada. Samo činjenica da fizičko lice je pretrpelo fizičku bol, duševnu bol i strah, ne znaci samo po sebi da i on ima pravo naknade. Da li će se odrediti naknada ili ne zavisi, od intenziteta i trajanje ovih bolova u svakom konkretnom slučaju. U slučajevima kada povreda prava ličnosti je jednog niskog i nebitnog intenziteta, gledajući objektivno, i ako u ovom slučaju postoji materijalna šteta oštećenom neće pripadati pravo pravične novčane naknade, ako njihov intenzitet i trajanje ne opravdavaju mogućnost postavljanja povredene psihičke ravnoteže kod oštećenog. Dosuđena novčana naknada za pretrpljenu fizičku i psihičku bol treba obezbediti oštećenom korist dobara i drugih satisfakcija koje će mu pomoći u prevazilaženju fizičke i psihičke krize ili pretrpljenog straha kao posledica prouzrokovane štete, što podrazumeva da novčanu naknadu ne treba shvatiti kao ekvivalent izgubljenog dobra ili oštećenog, nego samo kao satisfakcija.

U prvom stavu člana 183 se predviđaju mogući oblici nematerijalne štete za koje oštećeni, zavisno od okolnosti svakog konkretnog slučaja, ako se ispune i drugi uslovi predviđeni zakonom, ima pravo pravične novčane naknade. Kada je reč o povredi istovremeno nekih ličnih prava, pravična novčana naknada će se odrediti za svaki vid pretrpljene nematerijalne štete, jer u ovom slučaju se radi o posebnoj pravnoj osnovi za pravičnu novčanu naknadu za svaki vid predviđene štete u st. 1 člana 183 ZOO.

-Jedna od oblika štete, naročito predviđena u st. 1 člana 183 ZOO, za koji sud može, u slučaju da se ispune predviđeni uslovi zakonom, da odredi pravičnu naknadu kao satisfakcija, je *fizička bol*. Jedna od većine ličnih prava je i pravo fizičkog lica za integritet i telesno zdravlje. Kao posledica oštećenja integriteta ili telesnog zdravlja, obično se pojavljuju duševni bolovi i fizički bolovi koje pretrpi oštećeni. Novčana naknada zbog pretrpljenih fizičkih bolova kao jedna vrsta drugorazredne naknade, pored naknade materijalne osnove na ime lečenja, rehabilitacije, izgubljene dobiti itd.⁴¹⁴. U slučaju oštećenja zdravlja, oštećeni pretrpi fizičku bol. U slučaju odlučivanja u vezi sa pravičnom novčanom naknadom sa svaki konkretni slučaj, sud treba voditi računa o intenzitetu i trajanju fizičkog bola prouzrokovane povredom, kao što se izričito predviđa u ovoj zakonskoj odredbi. Ovo će se utvrditi uz pomoć ekspertize za sudsku medicinu. Počevši od sudske prakse, u vezi sa intenzitetom fizičke boli, one se karakterizuju po: 1. *visokom intenzitetu*, 2. *srednjem* i 3. *slabom*. Zavisno od stepena intenziteta i njegovog trajanja, treba odrediti i iznos naknade za svaku vrstu gore navedenih bolova. Iznos naknade za pretrpljenu fizičku bol ne zavisi samo od stepena intenziteta i njegovog trajanja, kao što je određeno zakonom. Pored ovih dva važna elementa, u određivanju iznosa naknade štete treba uzeti u obzir i sve druge okolnosti slučaja⁴¹⁵, posebno

413 Vidi član 137 ZOO i dat komentar za ovaj član.

414 Kom. ZOO I (Zakona o Obligacionim Odnosima) Beograd 1980, str. 536.

415 Pravni stav Civilne Filijale Vrh.Suda Hr. dn. 29.11.2002 – “U slučaju određivanja iznosa naknade treba imati u vidu činjenicu da intenzitet i trajanje fizičkih bolova su dva veoma važna elementa za dosuđivanje pravične naknade, međutim sud svakako treba imati u vidu i druge okolnosti slučaja”.

različite neprijatne doživljaje i moguće komplikacije tokom lečenja. Koje su sve ove druge okolnosti, zavisi od svakog konkretnog slučaja.

Određivanje prave naknade za pretrpljeni fizički bol zakonodavac je uslovio, pre svega, sa njegovim obrazloženjem od okolnosti slučaja, posebno *intenzitet i njihovo trajanje*. Na ovaj način, za nevažnu fizičku bol se neće odrediti naknada. Koje su nevažni fizički bolovi i u koje slučajeve oštećeni neće imati prava naknade, imajući u obzir intenzitet i njegovo trajanje, po sudskoj praksi, se zaključuje *u slučaju da oštećeni nije imao pretrpljeni fizički bol, dok oni srednjeg i niskog su trajali samo nekoliko dana*.

Gledajući generalno, na osnovu sudske prakse, oštećeni, po pravilu, nema pravo naknade nematerijalne štete za fizičke bolove prouzrokovane lakim telesnim povredama. Izuzetno, oštećeni ima pravo naknade nematerijalne štete za fizičke bolove prouzrokovane sa lakim telesnim povredama, samo ako su one visokog i srednjeg intenziteta i ako su trajale jedno duže vreme.

- Osim fizičkih bolova, u st. 1 ovog člana su određene jedno po jedno vrste duševnih bolova, za koje oštećenom pripada pravo pravične naknade, ako se ispune i drugi zakonski uslovi. Na ovaj način po ovoj zakonskoj odredbi, pravična naknada pripada oštećenom za duševnu bol zbog : *umanjenja opšte životne aktivnosti; naruženosti; povrede autoriteta; časti, slobode i prava ličnosti; smrti bliskog lica i straha*.

Umanjenje opšte životne aktivnosti oštećenog obuhvata sva ograničenja životne aktivnosti, koje je ostvario ili koje, po redovnim tokovima stvari, i u budućnosti ih sigurno neće ostvariti. Umanjenje životne aktivnosti podrazumeva i obavljanje aktivnosti sa dodatnim trudom ili u posebne uslove⁴¹⁶. Za smanjenje životne aktivnosti u sudskoj praksi obično se koristi izraz *umanjenje životne aktivnosti*.

Ovo podrazumeva situaciju kada, kao posledica povrede, su oštećeni ili su oslabljeni delovi ljudskog organizma, tako da oštećeni ne može da obavlja normalno punu životnu aktivnost, vitalne manifestacije organizam su umanjenje u poređenju sa stanjem pre prouzrokovanja povrede⁴¹⁷ Umanjenje životne aktivnosti se može prouzrokovati bilo od telesne povrede, bilo od psihičke bolesti. U ovim slučajevima oštećeni je pretrpeo duševnu bol jer je postao nesposoban za rad ili mu je umanjena radna sposobnost, potpuno je izgubio ili mu je umanjena mogućnost da se bavi kao pre sa različitim slobodnim aktivnostima.

Osim zbog fizičkih bolova, oštećeni ima pravo pravične naknade i za duševne bolove pretrpljene zbog smanjenja opšte životne aktivnosti, u slučaju telesne povrede ili narušavanja zdravlja. Ovaj oblik štete je obično sa trajnim karakterom, međutim pravo pravične naknade u novcu za ovu vrstu štete oštećeni ima ne samo kada je umanjenje opšte životne aktivnosti trajno, nego i ako je sa privremenim karakterom, ali ako je trajao duže vreme, ako posebne okolnosti to nalazu⁴¹⁸. Kao posebne okolnosti se smatraju : *stepen invaliditeta, intenzitet, trajanje posledica, godine, profesija oštećenog itd*. Ovo podrazumeva da, kao pravilo, naknada za ovu vrstu štete se određuje samo ako je umanjenje životne aktivnosti sa trajnim karakterom.

.....
416 I. Crnić ZOO, Zagreb 2012, str. 1463.

417 O. Stanković, Naknada za pojacane napore i za umanjenje životne aktivnosti, str. 7.

418 Pravni stav od savetovanja sa predsednicima Sav.Suda. Vrh.Suda Rep. i Kra. i Voj. Suda.dn. 15 i 16 oktobar 1986.

Za dosuđivanje naknade za ovu vrstu štete, neophodno je da stepen umanjnja životne aktivnosti bude u značajnoj meri, koja bi opravdala ovu naknadu, tako da za umanjnje životnu aktivnost u nižem stepenu nije razložno da se odredi naknada.

Dešava se da kao posledica telesne povrede ili duševnog oštećenja, zbog umanjnja životne aktivnosti, oštećeni ne može početi ili nastaviti školovanje koje je izabrao. Ako zbog umanjnja životne aktivnosti oštećeni prekinuo školovanje ili profesionalnu sposobnost na neki drugi način, on ima pravo naknade, osim materijalne štete, i za nematerijalnu štetu zbog pretrpljenih duševnih bolova zbog prekida školovanja ili sposobnosti. "Prekid školovanja, osim što je osnova za naknadu materijalne štete, može se računati i kao osnova za naknadu nematerijalne štete za duševne bolove, u okviru naknade za umanjnje životne aktivnosti, tako da on ne predstavlja jednu posebnu vrstu i kao takva nematerijalne štete"⁴¹⁹.

Naruženost može predstavljati kao posledicu telesne povrede ili narušavanja zdravlja. U slučaju naruženosti, oštećeni trpi duševnu bol, za koje po članu 183 predviđa se naknada novčanog prava. Sa naruženost se podrazumeva dotadašnje oštećenje spoljnog izgleda organizma čoveka ili nekog njegovog dela. Isto kao fizički bol, i naruženost može biti: u višem stepenu, srednjem i niskom. Za određivanje stepena naruženosti sud treba da koristi pomoć eksperta sudske medicine. Osim drugih faktora, određivanje stepena naruženosti zavisi od dela gde je oštećen organizam, odnosno koliko je vidljivo za druge.

U slučajevima kada oštećeni, zbog povrede prava na ličnosti (ugled, časti, autoriteta, slobode i drugih ličnih prava), doživljava duševnu bol, sud, pored sankcija predviđene iz člana 182 ZOO, može odrediti njemu pravičnu naknadu, ukoliko, zbog okolnosti slučaja, samo onda može dobiti punu satisfakciju i u skladu sa ciljem koji služi naknadi nematerijalne štete. Zavisno od okolnosti svakog konkretnog slučaja, odrediće se i iznos pravične naknade u novcu zbog povrede prava ličnosti.

Strah je, po zakonu, posebni oblik nematerijalne štete, za koju sud određuje pravičnu naknadu u novcu u slučaju povrede ličnih prava, kada je to razložno na osnovu težine povrede prava i drugih okolnosti slučaja. To je izraz duševnog stanja fizičkog lica. Počevši od činjenice da je to subjektivno stanje, u sličnim ili istim situacijama, zavisno od lica, strah se iskazuje u različitim oblicima, tako da jedno lice može pretrpeti veliki strah dok drugo lice manji strah. I u vezi sa ovom vrstom štete, za sticanje prava na pravičnu naknadu u novcu, po ovoj zakonskoj odredbi, strah treba da bude visokog intenziteta i da jedno duže vreme. "Novčana naknada se može odrediti za strah koja je bila intenzivna i trajala je duže vreme. Ako je intenzivni strah trajao kratko, naknada se može odrediti, ako je psihička ravnoteža oštećenog bila oštećena za jedno duže vreme"⁴²⁰. Ovi elementi straha treba utvrditi sa pomoć eksperata. Po mišljenjima eksperata u vezi sa pretrpljenim strahom, ona se kategorizuje pod 1. *primarna* i 2. *sekundarna*. (Po mišljenjima eksperata) Po mišljenjima eksperata, primarni strah postoji u trenutku pojavljivanja štetnog slučaja i povezan je sa njim, dok ona sekundarna

419 Isto.

420 Pravni stav od savetovanja sa predsednicima Sav.Suda, Vrh. Suda Rep.i Kr. i Voj.Suda u vezi sa problemima nematerijalne štete, održane dana 15 i 16 oktobar 1986.

traje duže vreme i izraz je štetnog slučaja. U vezi sa težinom pretrpljenog straha eksperti sudske medicine istu kategorizuju kao strah visokog intenziteta, srednjeg ili slabog.

Na osnovu datog zakonskog uslovljavanja treba imati u vidu sudsku praksu, pravična naknadu u novcu će se prihvatiti samo u slučajevima kada je strah visokog intenziteta i da bude prisutna duže vreme, izrazivši se u različitim oblicima⁴²¹. U slučaju određivanja iznosa naknade za pretrpljeni strah, osim intenziteta i trajanja, treba imati u obzir i treba proceniti i sve okolnosti konkretnog slučaja, koje mogu biti pod uticajem, kao strah od smrti, strah za nesigurne metode lečenja itd.

- U st. 2 člana 183 ZOO su predviđeni razlozi i uslovi za određivanje naknade nematerijalne štete i njegovog iznosa. Kada je reč o određivanju naknade nematerijalne štete, treba imati u vidu da povreda nematerijalnih dobara se ne može nadoknaditi u celosti sa novcem. Sa novčanom naknadom se ne može otkloniti povreda osećaja, fizičkih bolova, duševnog bola od bilo koje vrste, zato pravični novčani iznos predstavlja samo jednu satisfakciju za oštećenog. U slučaju odlučivanja da li će se odrediti ili ne, sud treba voditi računa sa važnost povređenog dobra i za cilj kome služi ova naknada. Novčana naknada nematerijalne štete nije cilj obeštećenja, on je sredstvo sa kojim oštećeni, zadovoljavajući potrebe koje ne bi mogao da ispuni olakšava sebi život, i, čineći je podnošljivim, olakšava duševnu bol koju doživljava⁴²². I nematerijalna šteta, i naknada te štete za oštećenog je neprijatan doživljaj, dok je naknada prijatan doživljaj⁴²³.

U slučaju određivanja iznosa naknade, treba imati u vidu sve okolnosti konkretnog slučaja. Za naknadu prouzrokovanu štetu od auto-odgovornosti, osiguravajuće kompanije obično pokušavaju da odrede iznose oko kojih bi se kretale visine naknade za svaku vrstu nematerijalne štete, pripremajući različite tabele sa insistiranjem da se sud pridrži određenih iznosa na tim tabelama. U određivanju iznosa naknade utiču mnogo faktora i okolnosti, koje treba da se procene od suda za svaki konkretan slučaj, zato je nemoguće da se ovo prethodno odredi. Bilo koja tabela osiguravajuće kompanije vezano sa iznosom naknade za nekoliko vrsta nematerijalne štete ne obavezuje sud tokom odlučivanja u takvim sporovima⁴²⁴.

Na drugoj strani st. 2 ovog člana, u slučaju određivanja iznosa naknade nematerijalne štete, imajući u vidu da se ne favorizuju ciljevi oštećenog, koje nisu u skladu sa prirodom naknade niti sa njegovom društvenom svrhom. Posebno imajući u vidu da naknada ne predstavlja neosnovano obogaćenje za oštećenog.

.....
421 Vrh.Sud Kos., Rev. br. 133/2008 dn. 5.11.08.

422 Vrh.Sud Kos., Rev. br. 133/2008 dn. 05.11.2010.

423 Vrh.Sud Sr., Rev. 4518/94 dn. 21.09.1994.

424 Vrh. Sud Voj., Rev. br. 380/83,

Član 184. Lica koja imaju pravo na novčanu naknadu u slučaju smrti ili teškog invaliditeta

- 1. U slučaju smrti nekog lica, sud može dosuditi članovima njegove uže porodice (bračni drug, deca i roditelji) pravičnu novčanu naknadu za njihove duševne bolove.**
- 2. Takva naknada može se dosuditi i braći i sestrama ako je između njih i umrlog postojala trajnija zajednica života.**
- 3. U slučaju naročito teškog invaliditeta ili visokog stepena naruženosti nekog lica, sud može dosuditi njegovom bračnom drugu, deci i roditeljima pravičnu novčanu naknadu za njihove duševne bolove.**
- 4. Naknada iz stava 1 i 3 ovog člana može se dosuditi i vanbračnom drugu, ako je između njega i umrlog odnosno povređenog postojala trajnija zajednica života.**

Opšti pregled.-Lica bliska između njih, bilo po krvnoj liniji ili bračnog odnosa, su emotivno povezani između sebe. Sa ovom zakonskom odredbom se predviđa mogućnost naknade novčane štete zbog povrede osjećaja u slučajevima kada se kao oštećena strana pojavljuju bližnji lica čija je smrt je prouzrokovana sa oštećenjem njegovog telesnog integriteta ili lica koji, zbog je ovog oštećenja, ostao težak invalid. Ovom zakonskom odredbom se određuju bliska lica sa preminulim, odnosno teško povređenim, koji bi imali pravo novčane naknade zbog duševnog bola zbog gubitka ili invaliditet bližnjeg.

- U prvom stavu ovog člana su numerisani jedno po jedno lice koja imaju prava pravične novčane naknade u slučaju smrti njihovih bližnjih. Zakonodavac prethodno ovog pravo određuje *članovima uže porodice* i onda ih određuje jedno po jedno, ograničavajući ih kod supružnika, dece i roditelja. Dok se prethodno ovo pravo priznaje *članovima uže porodice*, neka se razume da, osim supružnika, dece i roditelja, postoji mogućnost da u posebnim slučajevima ovo pravo priznaje i nekim drugim članovima porodice, kao što je slučaj deda i baba, unuka i nećaka, pastorka i očuha ili maćehe, kao što se i postupa u sudskoj praksi. Ovo će se desiti u slučajevima kada između oštećenog ili preminulog ili bližnjeg teško povređenog je postojala trajna zajednica života koja, prema sadržaju i ustvari je bila, ista sa stepenom porodičnih odnosa, po kojoj oštećeni uživa pravo naknade na ovoj pravnoj osnovi.

Dakle, u slučaju smrti supružnika, drugi supružnik ima pravo novčane naknade zbog duševnih bolova zbog njegovog gubitka. Koliko će biti visina ove naknade, zavisi od svakog konkretnog slučaja.

Po ovoj odredbi, ovo pravo ima i roditelj zbog gubitka deteta, nezavisno od toga da li su živeli u porodičnoj zajednici ili ne. Uzrast deteta ne može uticati u iznosu naknade, ali ona zavisi od svih okolnosti svakog konkretnog slučaja. Roditelji imaju pravo novčane naknade u slučaju gubitka zauzetog deteta, još nerođenog⁴²⁵. Iako ovo naročito sa ZOO nije regulisano, u sudskoj praksi, iako su slučajevi biti retki, po zakonu koji je bio na snazi pre ovog Zakona, ovo se pravo priznalo roditeljima⁴²⁶.

425 Ovo pravo se izričito priznaje roditeljima po zakonu, po članu 1101 st. 3 ZOO Hrvatske (ZOO Nar, Nov. 35/05, 41/08 i 125/11).

426 Vrh.Sud Srb. Rev. br. 2606/99 dn. 6.10.1999.

Deca imaju pravo pravične novčane naknade zbog gubitka njihovih roditelja, nezavisno od toga da li su živeli zajedno ili ne. Počevši od činjenice da deca imaju prava na ovu naknadu, zbog duševnog bola koju su pretrpeli ili će pretrpeti u budućnosti zbog gubitka roditelja, da se prizna ovo pravo nije važan uzrast deteta, međutim, u slučaju odlučivanja za iznos naknade, ona je pod uticajem. Za pretrpljene duševne bolove zbog gubitka roditelja, osobama mladog uzrasta, kao pravilo, treba priznati jedna veća naknada⁴²⁷. U slučaju određivanja iznosa, treba imati u vidu i duševnu bol, koje doživljava dete zbog gubitka roditelja tokom njegovog razvoja. Naknada za ovu vrstu štete pripada i rođenom detetu nakon smrti roditelja. Normalno, i novorođenče, nakon smrti roditelja ima pravo naknade nematerijalne štete zbog pretrpljenih duševnih bolova zbog gubitka bližnjeg, posto će i on pretrpeti bol sa razvijanjem svesti i sa duševnu zrelost⁴²⁸.

-U stavu 2 člana 184 ZOO je izričito predviđeno da pravo za pravičnu novčanu naknadu zbog gubitka bližnjeg imaju i braća i sestre. Međutim, ovo se pravo uslovljava sa činjenicom da između njih i poginuloga je postojao trajni suživot. Šta se smatra trajni suživot, sud će odlučiti od slučaja u slučaj. U slučajevima kada su oni živeli u porodičnoj zajednici, po okolnostima života na Kosovu, nema sumnje između braće i sestara i preminulog da je postojala životna zajednica, kao što se zahteva u zakonu. Međutim, važno je da za sticanje prava pravične novčane naknade, u trenutku smrti je trebalo da postoji trajna životna zajednica i na osnovu emotivnih, ekonomskih i egzistencijalne veze između oštećenog o poginulog da je oštećeni pretrpeo duševnu bol zbog gubitka brata, zato i za određenim iznosom, tužilac može da doživi satisfakciju za duševne bolove prouzrokovane zbog smrti bliskog lica, njegovo brata⁴²⁹.

-Osim u smrtnim slučajevima, u st. 3 člana 184 ZOO, je predviđena pravična novčana naknada i u slučaju veoma teškog invaliditeta ili velike naruženost bliskog lica. Sa krajnje teškim invaliditetom i stepenom visoke naruženosti treba podrazumevati zdravstveno stanje povređenog, koja vodi do izraženih promena i na način ponašanja i njegovog života. Krajnje težak invaliditet ili visoka naruženost bližnjeg izaziva duševnu bol kod oštećenog od stvaranja osećaja žaljenja za njegove bližnje. I u ovom slučaju, zakonom je određeno jedno po jedno lica koja imaju pravo pravične novčane naknade, tako da ovo pravo se priznalo samo supružniku, deci i roditeljima i ovo samo u slučaju invaliditeta posebno teškog ili zbog naruženosti visokog stepena, čije postojeće okolnosti kod ovih je prouzrokovalo posebnu duševnu patnju⁴³⁰. Imajući u vidu činjenicu da, bilo na osnovu zakona ili sudske prakse, pravo naknade, u određenim zakonskim uslovima, u posebnim slučajevima, u slučaju smrti je priznato i drugim srodnicima, kao: braci, sestrama, dedama, babama, unucima i nećacima, pastorku i maćehi, očuhu,, smatramo da ne postoje razlozi a niti zakonske prepreke da ova prava nemaju ova lica i u slučaju krajnje teškog invaliditeta ili teške naruženosti, šta više kada se ima u obzir činjenica da duševna bol a ovo će biti prisutna jedno duže vreme, tokom celog života povređenog bliskog lica.

427 Pravni stav od savetovanja predsednika Sav.Suda, Vrh. Suda Rep. i Kr. i Voj.Suda održane dana 15 i 16 oktobar 1986.

428 Vrhovni Sud Vojvodine, Rev. br. 176/87

429 Vrh.Sud Kos., Rev. 196 /2008 dn. 15.11.2010.

430 Vrh.Sud Kos.Cp.br. 676/83

Pravo pravične novčane naknade zbog duševne boli za gubitak bližnjeg ili zbog krajnje teškog invaliditeta, dede, babe, unuk i nećake, pastorak, očuh i maćeha će imati samo u slučaju kada je među njih postojala životna zajednica i kada postojeći odnosi među njima, iz različitih razloga, se mogu izjednačiti na odnosima između roditelja i dece⁴³¹.

-U stavu 4 člana 184 ZOO se predviđa pravo vanbračnog supružnika za pravičnu novčanu naknadu zbog smrti ili krajnje teškog invaliditeta ili teške naruženosti vanbračnog supružnika. Kao i za druge srodnike i za vanbračnog supružnika, za sticanje prava, mora da je postojala životna zajednica pre prouzrokovanja štete.

- Da li će imati ili ne jedno određeno lice pravo na pravičnu novčanu naknadu zbog pretrpljenog duševnog bola u slučaju smrti ili teškog invaliditeta ili teške naruženosti svog bližnjeg i u kakvom iznosu, nema potrebe da se izvrši ekspertize za sudsku medicinu. Iz razloga postojeće porodične veze, u slučaju smrti ili invaliditeta bližnjeg lica, duševni bolovi su evidentni, zato i nema potrebe da se utvrdi njeno postojanje. U ovim slučajevima sud je ovlašćen da odluci na osnovu saznanja i iskustva koje ima, uzimajući u obzir sve okolnosti koje, na osnovu logike, vode do zaključka da li je oštećeni ili ne ili da li će u budućnosti pretrpeti duševne bolove⁴³².

Član 185. Novčana naknada u posebnim slučajevima (Povreda dostojanstva)

Pravo na pravičnu novčanu naknadu zbog pretrpljenih duševnih bolova ima lice koje je prevarom, prinudom ili zloupotrebom nekog odnosa podređenosti ili zavisnosti navedeno na kažnjivu obljubu ili kažnjivu bludnu radnju, kao i lice prema kome je izvršeno neko drugo krivično delo protiv dostojanstva ličnosti i morala.

Opšti pregled. - Za razliku od nematerijalne štete zbog povrede telesnog integriteta i oštećenja zdravlja u ZOO se predviđa pravo na pravično novčano obeštećenje i zbog duševnih bolova pretrpljenih tokom povrede ličnog dostojanstva i morala, kao posebna forma povrede ličnog dostojanstva. Imajući u obzir činjenicu da, i u slučaju povrede ličnog dostojanstva i morala, prouzrokovana šteta se ne može popraviti, vrativši stanje koje je postojalo pre njegovog prouzrokovanja, kao što se može učiniti u slučaju povrede ličnog integriteta sa klevetom i uvredom⁴³³, i za ovu posebnu vrstu štete je predviđeno pravo na pravičnu novčanu naknadu.

- U članu 185 ZOO su predviđeni posebni slučajevi povrede integriteta lica. I ova zakonska odredba predviđa pravo na pravičnu novčanu naknadu zbog pretrpljenih duševnih bolova. Prouzrokovana duševna bol treba da bude posledica navođenja u kažnjiv seksualni odnos, kažnjiv protivprirodni blud ili neko drugo krivično delo protiv dostojanstva ličnosti i morala⁴³⁴. Za sticanje prava naknade ove posebne vrste štete, oštećeni treba da je navođen

431 I Crnic, Kom. ZOO Zagreb 2012, str, 1510.

432 Isto str. 1499 i 1505.

433 Vidi član 182 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

434 U poglavlje XX KZK su predviđena krivična dela protiv seksualnog integriteta.

u krivične kažnjive radnje sa prevarom, prinudom ili zloupotrebe nekog odnosa podređenosti ili zavisnosti. Međutim, davanje pristanka oštećenog lica za ove štetne i uvredljive radnje isključuje odgovornost za obeštećenje za radnje gde nasilje, prevara, zloupotreba nekog odnosa podređenosti ili zavisnosti nisu elementi krivičnog dela. Iako je reč o posebnim slučajevima naknade štete, i kod ovih važe opšta pravila ZOO za naknadu štete, što podrazumeva da će se on prihvatiti samo u slučajevima da je povreda određenog ličnog prava prouzrokovala kod oštećenog duševnu bol jednog određenog stepena i trajanja. Dakle, za određivanje pravične novčane naknade za ove slučajeve, prethodno treba da je izvršeno krivično delo protiv dostojanstva lica i morala putem prevare, prinude ili zloupotrebe nekog odnosa podređenosti ili zavisnosti i od ovoga oštećeni je pretrpeo duševnu bol u određenom stepenu i trajanje. Zato, za sticanje prava na naknadu treba ispuniti ove uslove:

a). postoji kažnjiva obljuba ili kažnjiva bludna radnja ili neko drugo krivično delo protiv dostojanstva ličnosti i morala; b). da je delo izvršeno putem prevare, prinude ili zloupotrebe nekog odnosa podređenosti ili zavisnosti i c). da je oštećeni pretrpeo od ovoga duševnu bol i određeni stepen i trajanje.

Određivanje iznosa naknade zavisi od svakog konkretnog slučaja. Pod uticajem su sve okolnosti koje su postojale u trenutku prouzrokovanja štete i kasnije, od kojih zavisi stepen i trajanje prouzrokovanih duševnih bolova⁴³⁵.

Član 186. Naknada buduće štete

Sud će na zahtev oštećenog dosuditi naknadu i za buduću nematerijalnu štetu ako je po redovnom toku izvesno da će ona trajati i u budućnosti.

Opšti pregled. -Kao pravilo, materijalna šteta se određuje u jednom jedinom opštem iznosu kao za posledice koje se pojavljuju u trenutku prouzrokovanja štete, tako i za buduće posledice. Na ovaj način, imajući u obzir činjenicu da naknada materijalne štete nije naknada u punom smislu reci, jer ona predstavlja jednu satisfakciju koja se pruža oštećenom za štetu koju je pretrpeo prema jednom nematerijalnom dobru, određeni iznos na ime naknade ove vrste ne može podleći promenama. U ovom pogledu, i pravična novčana naknada nematerijalne štete se razlikuje od naknade materijalne štete i naknade za telesne povrede. Kada se radi o naknadi materijalne štete ili naknade za telesne povrede, ova vrsta obeštećenja se može razlikovati prema obimu, tako da, zbog pojavljivanja okolnosti koje nisu postojale u trenutku njegovog određivanja, on se može povećati ili smanjiti⁴³⁶.

.....
435 Okružni Sud u Prizrenu P. br. 246/82 (utvrđena presuda od Vrh.Suda Kos.) – Iz administrativnih dokaza je utvrđeno da je tuženi pokušao da siluje maloletnu tužilju (6 godina). Sa ovom radnjom je povređeno dostojanstvo deteta na taj način da okolina gde živi gledaće je drugačije i uvek će pokazivati da je prema njoj pokušano silovanje. Nezavisno od činjenice da je tužilja u vremenu dešavanja ovog događaja bila dete, kod nje je povređena devojačka čast, tako da iz ovog razloga ona će u budućnosti duševno patiti zbog ovoga, a imajući u vidu mentalitet ljudi u sredini gde živi tužiteljica i stepen povrede dostojanstva ličnosti, prouzrokovani duševni bolovi su visokog intenziteta i biće prisutni jedno duže vreme.

436 Vidi član 180 ZOO i dat komentar za ovaj član.

- Pravo naknade nematerijalne štete zbog gubitka roditelja ima i novorođenče. Ova vrsta štete se određuje zbog povrede ličnih prava, zbog duševne boli koju pretrpi oštećeni u momentu prouzrokovanja štete kao i onih koje će pretrpeti ubuduće, jer će nedostajati ljubav i pažnja koju bi mu pružio roditelj. Kada se radi o detetu, zbog uzrasta, u trenutku smrti roditelja on ne može doživeti duševnu bol zbog smrti roditelja, međutim tokom rasta i njegovog razvoja nedostajće mu ljubav, pažnja, zaštita, obrazovanje, itd., od roditelja, koje bi mu pružio kada ne bi izgubio život. U tom pogledu, sa članom 186 ZOO, je predviđena i buduća nematerijalna šteta. Po ovoj zakonskoj odredbi, sa zahtevom oštećenog, sud će odrediti naknadu i za buduću nematerijalnu štetu. Ovo će se desiti samo u slučajevima kad, po redovnim tokovima situacije, je sigurno da će se šteta nastaviti i u budućnosti. Za buduću štetu, se govori u slučajevima kada, u toku odlučivanja, uzrok je postojao, ali posledice štete još nisu nastupili, ali je očigledno da će ih oštećeni pretrpeti u budućnosti⁴³⁷. Ipak, naknadu za buduću nematerijalnu štetu sud će odrediti na osnovu člana 200 ZOO/78 (po ZOO na snazi član 183) u slučajevima kada posledice štete u psihi oštećenog još nisu izraženi, ako je evidentno da će se posledice pojaviti u budućnosti⁴³⁸. Zavisno od vremena kada se može pojaviti i mogućnost pojavljivanja, buduća nematerijalna šteta se može prikazati na tri načina kao: a) nezavisna buduća šteta, b) buduća šteta u kontinuitetu i c) eventualna buduća šteta⁴³⁹.

Imajući u obzir činjenicu da se nematerijalna šteta obično određuje sa jednim jedinim opštim iznosom, a u posebnim slučajevima, se može odrediti u vidu rente, promenjene okolnosti u značajnoj meri mogu biti uticajne za promenu iznosa određene rente na ime nematerijalne štete, isto kao kod mogućnosti promene iznosa određene rente na ime naknade materijalne štete⁴⁴⁰.

Član 187. Novčana naknada za pravno lice

Sud će dodeliti pravičnu novčanu naknadu pravnom licu zbog klevetanja ugleda ili dobrog imena, bez obzira na naknadu materijalne štete, ako utvrdi da okolnosti to opravdavaju, čak i ako nema materijalne štete.

Opšti pregled.- U delu ZOO gde je regulisana pravična novčana naknada nematerijalne štete, sa posebnom zakonskom odredbom, se predviđa i novčana naknada nematerijalne štete koja je prouzrokovana pravnom licu. Iz ovoga proizilazi da, osim, materijalne štete, pravnom licu se može prouzrokovati i nematerijalna šteta. Jedna takva posebna odredba je postojala u ZOO 1978 godine.

- Po članu 188 ZOO, i pravno lice ima pravo pravične novčane naknade zbog nematerijalne štete. Ovu naknadu sud priznaje pravnom licu samo u slučajevima kada, sa radnjom ili neradnjom drugog je povređen ugled ili dobro ime pravnog lica. Obično se dešava da, zbog

437 I. Crmic, Kom. ZOO, Zagreb 2012, str.1530..

438 Zaključak br. 3 iz III Sednice Civilnog Odeljenja Vrhovnog Suda Hr. HR dn. 30.03.1987.

439 Prof. Dr. A. S. Alishani, Obligaciono Pravo (opšti deo) str. 767.

440 Pravni stav od savetovanja sa predsednicima Sav.Suda, Vrg.Suda Rep.i Kr. i Voj.Suda, u vezi sa problemima materijalne štete dn. 15 i 16 Oktobar 1986.

oštećenja ugleda ili dobrog imena, prouzrokuje materijalna šteta pravnom licu, međutim, nezavisno od materijalne štete, u slučaju klevete ugleda ili imena, pravno lice ima pravo pravične novčane naknade, ako to opravdavaju okolnosti slučaja. U ovom pogledu, u takvim slučajevima ostaje sudu da utvrdi postojeće stanje ugleda i imena koje je imalo pravno lice pre štetne činjenice, koja je bila radnja ili neradnja koja je mogla da utiče u smanjenju ugleda i dobrog imena i da li se desila kleveta ugleda ili dobrog imena oštećenog. Na osnovu svih ovih okolnosti konkretnog slučaja, nezavisno da li ima ili ne materijalne štete i da li je nadoknađeno ili ne, sud može da odredi novčanu naknadu zavisno od stepena i prouzrokovane posledice za oštećenog.

Član 188. Nasleđivanje i ustupanje potraživanja naknade nematerijalne štete

- 1. Potraživanje naknade nematerijalne štete prelazi na naslednika samo ako je priznato pravosnažnom odlukom ili pismenim sporazumom.**
- 2. Pod istim uslovima, to potraživanje može biti predmet ustupanja, prebijanja i prinudnog izvršenja.**

Opšti pregled. - Kao i pravo naknade materijalne štete⁴⁴¹, i pravo pravične novčane naknade na ime nematerijalne štete, je lično pravo, koje podrazumeva da je vezano za lice kome pripada to. Ovo se posebno dešava u slučaju povrede ličnih osećanja. U takvim slučajevima pravo naknade ima lice čija osećanja su povređena. Što se tiče ličnih prava vazi opšte načelo da se one ne mogu preneti niti naslediti. Isto načelo se predviđa i sa članom 188 ZOO, sa predviđenim izuzecima po ovom članu.

- Po članu 188 ZOO, kao pravilo, pravo pravične naknade nematerijalne štete se ne može preneti na naslednike oštećenog. Ovo je opšte pravilo koje potiče i od ove zakonske odredbe. Počevši od činjenice da sa ovom zakonskom odredbom se predviđaju samo slučajevi gde isključivo zahtev za naknadu nematerijalne štete prelazi naslednicima, proizilazi konstatacija da, kao pravilo, ovo pravo se ne prenosi, posto nema pravnu osnovu za njen prenos i ne nasleđuje se, jer je vezana za lice, tako da, sa smrću oštećenog, i ona se gasi. Sa ovom zakonskom odredbom se dozvoljava mogućnost prenosa zahteva za naknadu nematerijalne štete na naslednike samo u slučaju da tokom života oštećenog je odlučeno za njega sa pravosnažnom presudom ili sa pismenim sporazumom. Jezički izraz dat u prvom stavu ovog člana u vezi sa prenosom i nasleđem ovog prava donosi zabunu. *Navedena odredba i ovom stavu treba shvatiti tako da pravo pravične naknade nematerijalne štete prelazi naslednicima, ako je u trenutku smrti oštećenog, u vezi prava ove naknade odlučeno sa pravosnažnom presudom ili pismenim sporazumom.* Ovo podrazumeva da nije reč o određivanju zahteva sa presudom ili sporazumom, već za određivanje prava naknade.

- U prvom stavu ovog člana je predviđena zakonska mogućnost prelaska prava naknade nematerijalne štete naslednicima. Sa stavom 2 ovog člana se predviđa mogućnost da određena naknada sa pravosnažnom odlukom ili sporazumom se može preneti na drugo lice na način da može da bude objekat ustupanja, naknade i prinudnog izvršenja. Ako je za naknadu

.....
441 Vidi član 181 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

nematerijalne štete odlučeno sa pravosnažnom presudom ili sa sporazumom između oštećenog i odgovornog lica, određeni iznos za naknadu štete prelazi u imovinu oštećenog, zato naknada gubi elemente ličnih prava i prenosi se kod drugog. Izraz “ pod istim uslovima“ podrazumeva da samo jedan određeni iznos na ime pravične naknade za nematerijalne štete sa pravosnažnom presudom ili sa sporazumom može biti objekat ustupanja⁴⁴², objekat naknade⁴⁴³, i prinudnog izvršenja⁴⁴⁴. Imajući u obzir da kako naknada za materijalnu štetu, tako i pravična naknada za nematerijalnu štetu predstavljaju lična prava, zato sve ono što je rečeno za neprenošenje prava naknade u vidu rente za materijalnu štetu, vazi i za nematerijalnu štetu⁴⁴⁵.

Član 189. Podeljena odgovornost i sniženje naknade

Odredbe o podeljenoj odgovornosti i sniženju naknade koje vaze za materijalnu štetu shodno se primenjuju i na nematerijalnu štetu⁴⁴⁶.

PODGLAVLJE 8

ODGOVORNOST VIŠE LICA ZA ISTU ŠTETU

Član 190. Solidarna odgovornost

- 1. Za štetu koju je više lica prouzrokovalo zajedno, svi učesnici odgovaraju solidarno.**
- 2. Podstrekač i pomagač, kao i onaj koji je pomagao da se odgovorna lica ne otkriju, odgovaraju solidarno sa njima.**
- 3. Solidarno odgovaraju za prouzrokovanu štetu i lica koja su prouzrokovala radeći nezavisno jedno od drugog, ako se ne mogu utvrditi njihovi udeli u prouzrokovanoj šteti.**
- 4. Kad je nesumnjivo da je štetu prouzrokovalo neko od dva ili više određenih lica koja su na neki način međusobno povezana, a ne može se utvrditi koje je od njih prouzrokovalo, ta lica odgovaraju solidarno.**

Opšti pregled.- Za naknadu iste štete mogu biti odgovorni jedan ili više lica. Za takvu solidarnu odgovornost dva ili više lica treba svakako da postoji pravna osnova. Kao pravna

442 Vidi član 420 ZOO – po kome oštećeni u ovom slučaju, sa sklopljenim ugovorom sa trećim licem, može preneti ovom poslednjem njegov zahtev za pravičnu naknadu nematerijalne štete određene pravosnažnom presudom ili sporazumom.

443 Sa trećim licem da uradi naknadu zahteva, u kom slučaju objekat naknade bi bio određeni iznos sa pravosnažnom presudom ili sporazumom za naknadu na ime nematerijalne štete.

444 U slučaju nekog prinudnog izvršenja prema oštećenom, objekat izvršenja može služiti iznos koji je određen njemu za naknadu nematerijalne štete sa pravosnažnom presudom ili sporazumom.

445 Vidi član 181 i dat komentar za ovaj član.

446 Vidi odredbe članova 175 i 176 ZOO i komentare u vezi sa ovim članovima, koje u celosti važe i za ovaj član.

osnova može služiti zakon, što podrazumeva da je takva solidarna odgovornost za istu štetu predviđena zakonom, ili ugovor, koji podrazumeva da je solidarna odgovornost među strankama ugovorena. Na ovaj način, ni solidarna odgovornost se ne može pretpostavljati, već se ona mora predvideti zakonom ili ugovorom. Slučajevi solidarne odgovornosti predviđene zakonom su brojne⁴⁴⁷ bilo da su na osnovu prouzrokovanja štete, bilo da je za odgovornosti za druge razloge predviđene zakonom. Ovom zakonskom odredbom se predviđa solidarna obaveza za prouzrokovanu štetu.

Uzevši uopšteno, solidarna odgovornost je obligacioni odnos, po kojoj svaki od nekog poverioca ima pravo i ovlašćenje da zahteva ispunjenje potpune obaveze od svakog dužnika, dok svaki od dužnika ima obavezu da ispuni u potpunosti obavezu, iako je obaveza deljiva. Ako se obaveza jednom ispuni, sa ovom kompenzacijom svi poverioci i svi dužnici se oslobađaju odgovornosti za ispunjavanje. Pravni izraz *solidarna odgovornost* podrazumeva pravo svakog od zajedničkih poverioca da zahteva ispunjenje obaveza u celosti, nezavisno od stepena njegovog učešća u prouzrokovanju štete, od bilo kojeg dužnika. Za zajedničke poverioce važi pravilo *jedan za sve, svi za jednog*⁴⁴⁸. Iz ovoga proizilazi da postoji aktivna solidarnost, kada su nekoliko poverioca solidarni (članovi 409 i 419 ZOO) i pasivna solidarnost, kada si neki solidarni dužnici.

Solidarna odgovornost svih lica koji su učestvovali u prouzrokovanju štete i, uzevši uopšte, nekih dužnika, ima za cilj jačanje pravne sigurnosti poverioca kod izazivanja štete i pravne sigurnosti oštećenog lica.

- Iz samog naziva ove zakonske odredbe potiče da ona reguliše slučajeve odgovornosti nekoliko lica za istu prouzrokovanu štetu. Po prvom stavu člana 190, za štetu koju su izazvali nekoliko lica, svi oni odgovaraju solidarno. Učesnik u tuči je odgovoran za naknadu izazvane štete prema oštećenom, zajedno sa drugim osobama koji su učestvovali u toj tuči. Svaki od ovih solidarnih dužnika odgovara poveriocu za svaku obavezu naknade štete, zato i poverilac može zatražiti ispunjenje ovih obaveza od svakog od njih. Zakonodavac ovde počinje samo od činjenice učestvovanja u izazivanju štete nekoliko lica, po kojoj činjenici su oni solidarno odgovorni za njegovu naknadu. Osnovni element za ove odgovornosti je njihova *zajednička radnja* u prouzrokovanju štete.

- Po ovoj zakonskoj, imajući u vidu i stav 2 ovog člana, za izazvanu štetu su solidarno odgovorni: a) direktni izazivači štete, b) podstrekači, c) pomagači i d) oni koji su pomagali da se izazivač štete ne otkrije. Zato, osim direktnog izazivača štete, odgovorni su i podstrekači, pomagači i lica koji su pomagali da se ne otkriju odgovorna lica. U ZOO se ne daje pojam reci podstrekač i pomagač izazivača štete. Smatramo da i za ove vazi data značenja u Krivičnom Zakonu Kosova (KZK)⁴⁴⁹. Iz ovoga proističe da za izazvanu štetu, solidarno su odgovorni, osim direktnog izazivača i indirektni izazivači, lica koji su podstrekli, su pomagali ili su angažovani

.....
447 Vidi članove u delima ovog Zakona odgovornost za drugog – članovi 148 i 149, naknada štete – članovi 158 st. 4. 159 itd.

448 Vidi član 398 i 409, 410 ZOO i date komentare za ove članove.

449 Vidi članove 32 i 33 KZK.

da se izazivač štete ne otkrije, zato i svaki dužnik solidarne odgovornosti je odgovoran za sve obaveze u vezi sa naknadom prouzrokovane štete, tako da poverilac može zahtevati ispunjavanje od svakog solidarnog odgovornog lica, dok se šteta ne naknadi u celosti⁴⁵⁰.

- Dešava se da se šteta prouzrokuje od radnje ili neradnje nekoliko lica, radeći nezavisno od jedno-drugog. Po st. 3 ovog člana, solidarno odgovaraju i lica koji su prouzrokovali štetu radeći nezavisno od jedno-drugog, ako se ne može utvrditi posebni deo svakog od njih u izazivanju štete. Na ovaj način, zakon razlikuje slučajeve kada nekoliko lica izazivaju štetu sa njihovim zajedničkim radnjama, od slučaja kada se šteta prouzrokuje i sa podeljenim radnjama drugih nezavisno od jedno-drugog. U slučajevima kada se mogu odrediti delovi izazvane štete od svakog od njih, svako je odgovoran za naknadu njegovog dela štete. Međutim, ako se ne može utvrditi deo svakog od njih pojedinačno, i izazvanoj šteti, onda svako od ovih je solidarno odgovoran za izazvanu štetu. Dakle, radi se o solidarnoj odgovornosti, po st. 3 ovog člana, samo ako se ne mogu odrediti delovi izazvane štete. U jednom prouzrokovanom udesu između dva učesnika u saobraćaju, za koju snose odgovornost ovo dvojce za izazivanje štete trećem licu, može se utvrditi stepen odgovornosti, dakle, oni su odgovorni na osnovu stepena odgovornosti a ne solidarno. Određena lica, koji su solidarno odgovorni za izazvanu štetu, nisu neophodni jedinstveni parničari, iz kog razloga solidarni dužnici tuženi za naknadu štete, ne mogu da se protive povlačenju tužbe prema jednog od njih⁴⁵¹. U slučaju da postoji odgovornost za naknadu štete nekoliko subjekata na raznim osnovama odgovornosti, za prouzrokovanu štetu (na osnovu obaveznog osiguranja) osiguranik i njegov osiguravač su solidarni dužnici, ali i ne jedinstveni parničari. Svaki dužnik solidarne obaveze odgovara poveriocu za svaku obavezu, tako da poverilac može zahtevati ispunjenje obaveze po želji, od svakog od ovih, dok se ista ne ispuni u celosti⁴⁵².

-Postoji mogućnost da se šteta prouzrokuje od jednog ili dva ili više određenih lica, koji su u vezi sa tom štetom i sa svojim radnjama u vezi i među njih, ali se ne može utvrditi koji od njih je prouzrokovao štetu. U takvim slučajevima sva ova lica koji su povezani sa izazvanom štetom i između njih, odgovaraju solidarno za izazvanu štetu. Na ovaj način, ako nekoliko lica su zajednički izvršioc i jednog krivičnog dela, svi ovi su odgovorni za izazvanu štetu, nezavisno od njihovih konkretnih dela, koje su preduzimali u izvršenju krivičnog dela.

Član 191. Solidarna odgovornost naručioca i izvođača radova

Naručilac i izvođač radova na nepokretnosti solidarno odgovaraju trećem licu za štetu koja mu nastane u vezi sa izvođenjem tih radova.

Opšti pregled.-Sa zakonskom odredbom člana 191 je predviđena solidarna odgovornost za jednu posebnu vrstu nastale štete trećem licu. Ova zakonska odredba se tiče samo sa podeljenom odgovornošću između naručioca i izvođača radova, prema trećem licu, za izazvanu štetu tokom izvođenja radova. Treća lica se ne smatraju radnici angažovani na

450 Vrh.Sud Srb., Rev. 1091/98 dn. 17.06.1998.

451 Vrh.Sud BiH Rev. 597/89 dn. 23.04.1990.

452 Osnovni Sud Zagreb, Cp.br. 8224/99 dn. 23.01.2001.

radu od strane izvršioca radova, ili drugi angažovani radnici na osnovu ugovora o delu⁴⁵³. Na ovaj način, u slučaju njihove štete na poslu, ne odgovara naručilac radova.

- Po članu 191 ZOO, naručilac i izvođač radova na nepokretnosti, za prouzrokovanu štetu prema trećim licima tokom izvođenja radova, odgovaraju solidarno. Ova zakonska odredba obično se izražava kod izazvane štete trećim licima tokom izgradnje objekata na nepokretnosti. Za eventualnu nastalu štetu, na različitim pravnim osnovama, solidarno su odgovorni naručilac radova i izvođač radova. Odgovornost investitora ima pravnu osnovu za opasnost izgradnje, dok izvođač radova u svojoj krivici za nedovoljno obezbeđivanja za izbegavanje eventualne štete, odnosno dovoljno neznanje investitora o nedostacima u tehničkoj investicionoj dokumentaciji. Naručilac radova je odgovoran za izazvanu štetu sa razvojem radova na nepokretnosti i u slučaju da, sa ugovorom izgradnje, izvođač radova je preuzeo odgovornost za izazvanu štetu trećim licima⁴⁵⁴. Odredba člana 191 ima obavezujući karakter za subjekat, pravni odnos koji se reguliše sa time. Stranke u pravnom odnosu po ovoj odredbi ne mogu regulisati odnose između njih u suprotnosti sa onim što je predviđeno u ovoj zakonskoj odredbi. Za odgovornost naručioca radova za izazvanu štetu vezanu za izvođača radova, sa kojom svoju odgovornost za izazvanu štetu trećem licu je ograničio, kao i okolnosti ako su radovi izvršeni na profesionalan način ili ne. Ove okolnosti mogu uticati samo u sporu za povraćaj (regresiju) sredstava, razvijenu između naručioca i izvođača radova, ako se utvrdi da je šteta prouzrokovana kao posledica nepoštovanja projekta ili zbog razvoja radova na neprofesionalan način.

Član 192. Regres isplatioca

- 1. Solidarni dužnik koji isplati više nego što iznosi njegov udeo u šteti, može tražiti od svakog od ostalih dužnika da mu naknadi ono što je platio za njega.**
- 2. Koliko iznosi udeo svakog pojedinog dužnika sud određuje s obzirom na težinu njegove krivice i težinu posledica koje su proistekle iz njegovog delovanja.**
- 3. U slučaju nemogućnosti da se utvrde udeli dužnika, na svakog pada jednak deo, osim ako pravičnost zahteva da se u konkretnom slučaju drukčije odluči.**

Opšti pregled.- U oba prethodna člana, u delu ZOO u vezi sa odgovornosti nekoliko lica za istu štetu, su regulisani odnosi između odgovornih lica za izazvanu štetu i oštećenih. Ove odredbe se ne tiču i ne primenjuje u postavljanju međusobnih odnosa između samih odgovornih lica, koji proističu od isplate koja je izvršena prema oštećenom za nastalu štetu. Ovi odnosi se regulišu sa odredbom člana 192.

Solidarna odgovornost podrazumeva pravo poverioca da zahteva ispunjenje obaveza u celosti, nezavisno od stepena učestvovanja u izazvanoj šteti, od bilo kojeg dužnika. Što se tiče

.....
453 I. Crnic, ZOO, napomene i komentari, Zagreb 2012, str. 1548.

454 Vrh.Sud BiH, Rev. 572/88 dn. 18.05.1989.

zajedničkih dužnika vazi pravilo *jedan za sve, svi za jednog*⁴⁵⁵. Dok solidarna odgovornost lica koji su učestvovali u prouzrokovanju štete ima za cilj pružanje potpune naknade oštećenom, pravo na solidarnu odgovornost, koji je platio štetu u celosti, za vraćanje isplaćenog dela za koju nema obavezu, pojavljuje se kao instrument i korektor za uklanjanje kršenja osnovnih načela odgovornosti za izazvanu štetu, po kojoj “lice koje prouzrokuje nekome štetu, ima obavezu da nadoknadi istu srazmerno sa stepenom svoje krivice i učestvovanjem u njegovom prouzrokovanju, ali ne više”. Ovo pravo solidarne odgovornosti, koji je platio štetu u celosti, je regulisan sa ovom zakonskom odredbom.

- Na osnovu st. 2 člana 192 ZOO-a solidarni dužnik koji je platio više nego što je bilo stepen njegove odgovornosti za izazvanu štetu, ima pravo da zatraži od svakog drugog solidarnog dužnika da mu vrati (regresuje) deo štete koju je platio za njega. U ovom slučaju, kada je reč o solidarnim dužnicima u njihovim uzajamnim odnosima, sada nema solidarne odgovornosti, pošto, po ovoj zakonskoj odredbi, on ima pravo da zahteva od drugog solidarnog dužnika da mu povрати samo deo naknade štete koju je platio za njega i ne više.

- Problem sam po sebi je određivanje dela svakog od dužnika koju je imao za obavezu prema oštećenom, kome je isplaćena šteta u celosti. Po st. 2 ovog člana, iznos dela svakog dužnika određuje sud. Ovo se izražava, ako solidarni dužnici nisu mogli da se dogovore između njih ju vezi sa ovim. Imajući u vidu činjenicu da je opšti iznos naknade štete određen u slučaju određivanja obaveze prema oštećenom, preostaje sudu da odredi deo obaveza svakog dužnika iz opšteg iznosa štete koji je isplaćen oštećenom. Jedini kriterijum za određivanje ovih delova u ovoj fazi je težina krivice solidarnog dužnika u prouzrokovanju štete i težina posledica koje su proizišle iz njegove radnje.

- Zavisno od preduzetih radnji od odgovornih lica, za svaki konkretan slučaj prouzrokovanja štete, proizilazi težina odgovornosti i težina posledica izazvanih od tih radnji. U mnogim slučajevima je nemoguće odrediti delove dužnika, za koje su oni odgovorni. Po st. 3 ovog člana, se predviđa da, ako se delovi svakog dužnika ne mogu utvrditi, svaki od njih se tereti na ravnopravan način. Dakle, zakonodavac, u slučajevima kada se učestvovanje solidarnih dužnika u prouzrokovanju štete ne može utvrditi, pretpostavlja se da njihovo učestvovanje je ravnopravno, tako da na osnovu ovih određenih delova oni imaju obavezu prema jedno-drugom⁴⁵⁶. Sudu se dozvoljava mogućnost da u takvim slučajevima odluci na osnovu pravičnosti. Zakonodavac na nijedan način ne spominje koje su to okolnosti sa uticajem u slučaju odlučivanja na osnovu principa pravičnosti koje bi uticale da se jednom dužniku odredi manji deo naknade štete, nego drugim dužnicima. Smatramo da, kao i u drugim slučajevima, treba imati u obzir ekonomsko stanje dužnika u poređenju sa drugima, njegov mladi uzrast zbog kojeg nije mogao da dosudi koliko treba, druge obaveze, posebno one za izdržavanje članova porodice, itd.

455 Vidi član 190 ZOO i dat komentar za ovaj član.

456 CZRA, član 627, nazvan Tužba povraćaja. “Lice koje je nadoknadio štetu ima pravo da zatraži od svakog izazivača štete njegov deo srazmerno sa stepenom krivice svakog i celine proizlaznih posledica. Kada se ovo ne može odrediti, pretpostavlja se da je stepen krivice ravnopravan”.

PODGLAVLJE 9

PRAVO OŠTEĆENIKA POSLE ZASTARELOSTI PRAVA DA ZAHTEVA NAKNADU

Član 193. Pravo oštećenika posle zastarelosti prava da zahteva naknadu

Posle nastupanja zastarelosti prava da zahteva naknadu štete, oštećenik može zahtevati od odgovornog lica, po pravilima koja važe u slučaju sticanja bez osnova, da mu ustupi ono što je dobio radnjom kojom je prouzrokovana šteta.

Opšti pregled. - Sa ovom zakonskom odredbom se predviđa mogućnost ostvarenja naknade prouzrokovane štete, po pravilima neosnovanog bogaćenja. Ovo pravo se izražava samo nakon zastarelosti prava za potraživanje naknade po pravilima za naknadu štete. Svrha ove odredbe je da se ukloni mogućnost neosnovane zarade od lica koji, sa protivpravnim radnjama, su prouzrokovali štetu. Institut zastarelosti je u interesu za dužnike koji su ispunili obavezu, ali nisu u stanju da dokažu to, tako da i nakon isteka roka zastarelosti pretpostavlja se da je ispunjena obaveza zbog činjenice da poverilac više nema mogućnost da ostvari to. Što se tiče poverioca, nakon isteka roka zastarelosti po predviđenom po zakonu, smatra se da on nije više zainteresiran da ostvari pravo koju je uživao po zakonu, jer pravo na naknadu štete ne može da ima zauvek i da sa ovim stvori nesigurnost u pravnim odnosima sa drugim licima. Nezavisno od ovoga, počevši od načela pravičnosti, za slučajeve kada nije ispunjena obaveza, ova zakonska odredba omogućava preduzimanje dodatnih mera, nakon isteka zakonskog roka za zastarelost, sa ciljem uklanjanja neosnovanog ostvarenja materijalnih dobara, prouzrokujući štetu drugom licu.

- Na osnovu člana 193 ZOO, nakon isteka zakonskog roka za zastarelost prava za zahtevanje naknade štete, oštećeni može zatražiti od odgovornog lica da mu povрати ono što je oduzeo radnjom sa kojom mu je izazvana šteta, po pravilima neosnovanog bogaćenja⁴⁵⁷. U ovom slučaju, zahteva oštećenog nema značaj zahteva za naknadu štete, to je zahtev za njen povratak onog što je oduzeto od njega bez razloga, na osnovu neosnovanog bogaćenja. Iz ovoga proizilazi da oštećeni ne može više svoj zahtev da zasniva po pravilima za prouzrokovanje štete, što podrazumeva da ne može ostvariti potpuno obeštećenje za štetu koju je pretrpeo⁴⁵⁸, već samo taj deo koji predstavlja korist koju je dobio izazivač štete. Premda, i na osnovu neosnovanog obogaćenja, izazivač štete je dužan da vrati oštećenom zajedno sa stvar i oduzete plodove od njega ili i zateznu kamatu⁴⁵⁹, snižavajući samo neophodne troškove i one sa kojima je povećan iznos do trenutka vraćanja, ona je manja nego što bi bila kada bi oštećeni ostvario pravo po pravilima za naknadu štete.

.....
457 Vidi odredbe ovog Zakona iz člana 194-202 i dat komentar za ove članove.

458 Vidi član 169 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

459 Vidi član 197 ZOO i dat komentar za ovaj član.

- Zavisno od vrste prouzrokovane štete, menjaju se i predviđeni zakonski rokovi za zastarelost prava na naknadu⁴⁶⁰. Tako da, subjektivni rok za podnošenje zahteva za naknadu štete je 3 godina, dok objektivni 5 godina. Ako je šteta prouzrokovana sa izvršenjem krivičnog dela, za vreme koje je predviđeno u KZK zastarelost krivičnog gonjenja za to delo, za toliko vremena zastareva i pravo za naknadu štete. Nakon isteka roka zastarelosti zahteva za obeštećenje od 3 godina, u okviru opšteg roka zastarelosti od 5 godina⁴⁶¹, koji važi i da zahteve zbog neosnovanog bogaćenja, ;po ovoj zakonskoj odredbi, oštećeni ima pravo da zatraži od odgovornog lica da mu povрати ono što je oduzeo sa radnjom sa kojom mu je izazvana šteta. Primena po ovoj zakonskoj odredbi za pravila o neosnovanom bogaćenju ne podrazumeva poricanje odredba za zastarelost zahteva, jer sa ovim oštećeni ostvaruje naknadu samo delimično, dakle ne u celosti kao što bi ostvarivao po pravilima za naknadu štete.

GLAVA 3

STICANJE BEZ OSNOVA

PODGLAVLJE 1

OPŠTA PRAVILA

Član 194. Opšta pravila

1. Svako lice koje se obogaćuje na štetu drugog bez pravnog osnova, dužan je da vrati imovinu, ili da naknadi vrednost postignutih koristi.
2. Izraz obogaćenje isto tako obuhvaća sticanje koristi preko usluga.
3. Obaveza vraćanja, odnosno naknade vrednosti nastaje i kada lice primi nešto s obzirom na osnov koji se nije ostvario ili koji je kasnije nestao.

Opšta pravila.-Neosnovano obogaćenje je jedno od izvora obligacionih prava. Vezano za ovaj institut prava su se koristile i koriste se i sada različiti pojmovi. Ako gledamo države u okolini, videćemo da u većini zakona država koje su izašle od bivše SJ koristi izraz “*Sticanje bez osnova*”⁴⁶². U Civilnom Zakonu Republike Albanije se koristio izraz “*Obogaćenje bez razloga*”⁴⁶³. U ovom zakonu je korišćen izraz “*Obogaćenje bez osnova*” i sam sadržaj odredbe koristi izraz *obogaćenje bez pravne osnove*.

460 Vidfi članove 357 i 358 ZOO i date komentare u vezi ovih članova- Na osnovu člana 357 ZOO zahtev za naknadu štete zastareva u roku od 3 godine (subjektivni rok) od dana kada je oštećeni saznao za štetu i njenog izazivača, a nezavisno od dana saznanja zastareva u roku od 5 godina (objektivni rok). U slučaju da je šteta prouzrokovana sa izvršenjem krivičnog dela, rok zastarelosti zahteva za obeštećenje je koliko je i rok zastarelosti krivičnog gonjenja.

461 Vidi član 352 ZOO i date komentare za ovaj član.

462 Ovaj pojam se koristio u ZOO bivše SJ 1978 godine i isti ovaj pojam se koristi i u zakonima na snazi CG, BiH i Hrvatske.

463 Vidi član 655 CZRA.

Za pojavu neosnovanog obogaćenja je potrebno:

1. Da postoji obogaćenje koje se može izraziti sa povećanjem aktive ili smanjenjem pasive ili u neophodnoj štednji troškova koje je uklonilo drugo lice⁴⁶⁴.
2. Obogaćenje treba da je prouzrokovano na tuđa leđa a može biti izraženo sa prelaskom jednog dela imovine jednog lica na imovinu drugog lica, sa isplatom novčanog iznosa, sa dostavom jedne stvari ili izvršenjem jedne radnje i
3. Obogaćenje treba da bude bez pravne osnove⁴⁶⁵.

Iz ovoga proizilazi da elementi koji karakterizuju neosnovano bogaćenje su:

- Povećanje imovine na jednoj strani,
- Smanjenje imovine na drugoj strani,
- Uzročna veza između ovog povećanja i smanjenja imovine,
- Nepostojanje osnove na neko pravno delo, sudska odluka ili nekog drugog državnog organa ili zakona,
- Ne može biti u vezi sa nekom štetnom činjenicom, jer bi u tom slučaju bi postojala odgovornost za štetu a ne za neosnovano bogaćenje⁴⁶⁶.

- Iz stava 1 člana 194 ZOO proizilazi smisao instituta za neosnovano bogaćenje i obaveza lica obogaćenog bez osnove. Po ovoj zakonskoj odredbi, na prvom redu na jednu stranu se pojavljuje lice koji se obogatio i na drugu stranu lice čija imovina se smanjila. Ovo podrazumeva da se imovina jednog lica povećala na štetu imovine drugog lica. Za prelazak imovine od jednog lica na drugog treba da postoji *važeci pravni osnov*. Ako se ovo desilo bez nekog važećeg pravnog osnova ili pravna osnova koja je postojao ranije, ukinuta je kasnije, onda je reč o obogaćenju bez osnove. Obaveza lica koji se neosnovano obogatio prema licu od čije imovine se obogatio, može biti dve vrste, zavisno od načina kako je obogaćen. On ima obavezu da: a) *vрати ono što je oduzeo od drugog, ili b) da nadoknadi iznos ostvarene dobiti*. Ako postoji mogućnost njenog vraćanja što predstavlja neosnovano bogaćenje, sud će obavezati lice obogaćenog bez osnove da vrati ono što je oduzeo

“ Tužilac i tuženi su sklopili usmeni sporazum da tužilac daje na zakup tuženom poslovni prostor. Po sporazumu, tužilac je prethodno platio tuženom na ime kirije iznos od 700.000 dinara da bi spremio poslovni prostor jednom rečju da počne s radom. Tuženi, iako je dobio ovaj iznos, nije pripremio lokal da bi počeo sa radom, tako da usmeni dogovor nije ostvaren. Po zakonu, ugovor o zakupu lokala treba da je sastavljen pismeno i potpisano od ugovornih strana. Usmeni sporazum, u odsustvu potrebne pravne forme za ugovor na davanje pod zakup poslovnog prostora ne proizvodi pravne efekte niti se može reci da postoji takav ugovorni sporazum. Tužilac je platio tuženog sa navedeni iznos, nadajući se da će se u međuvremenu

.....
464 Vidi član 201 ZOO i dat komentar za ovaj član.

465 Pravna enciklopedija Beograd 1979, str. 776.

466 I. Crnić, ZOO, napomene, komentari i sudska praksa. Zagreb 2012, str. 1554.

završiti drugi poslovi po sporazumu u vezi sa davanjem na zakup poslovnog prostora. Iz ovog proističe da se tuženi neosnovano obogatio za iznos od 700.000 dinara na ime tužioca, iz kojih razloga je obavezan da ovaj iznos vrati tužiocu⁴⁶⁷.

Zavisno od načina bogaćenja sud može obavezati lice koje je obogaćeno bez osnove na naknadi iznos ostvarene koristi. Ako povraćaj imovine nije moguć, njen korisnik ima obavezu da naknadi iznos ostvarene koristi. Iznos naknade se određuje po cenama u vremenu donošenja prvostepene presude.

“Tuženi, koristeći parcelu na reč tužioca u površini od 4.34.64 ha tokom 1981,1982 godina i 1983 onemogućio je njemu njihovo korišćenje, obogaćujući se bez osnove na štetu tužioca, zato je obavezan da *nadoknadi iznos ostvarene dobiti* za toliko kolika je vrednost poljoprivredne zemlje za proizvodnju, što podrazumeva iznos u postojećim uslovima proizvodnje i prometa⁴⁶⁸”.

- U stavu 2 člana 194 se radi o posebnom vidu neosnovano bogaćenja. Dok u prvom stavu je određena neosnovano bogaćenje putem oduzimanja stvari bez neke pravne osnove, po drugom stavu, neosnovano bogaćenje je ostvareno preko prisvajanja dobiti od usluga koje su urađene licu obogaćenog bez osnove.

- Iz prvog stava ovog člana potiče da povećanje imovine jednog lica na štetu imovine drugog lica se može desiti bez nikakvog postojanja neke pravne osnove, odakle i nastaje obaveza za vraćanje ili naknadu. Po st. 3 ovog člana, obaveza za povraćaj ili naknadu nastaje i kada jedno lice prihvata nešto na neku pravnu osnovu koja nije ostvarena ili da je u trenutku nastanka nekog pravnog sporazuma postojala, ali je kasnije nestala. Dakle, i ako početno postoji jedna važeća pravna osnova, ali se kasnije poništi, proizilazi da i u ovom slučaju je reč o bogaćenju bez osnove. Tužilac i tuženi su sklopili ugovor o zakupu, sa kojom je tuženi dao tužiocu na korišćenje pod kirijom tuđji poslovni lokal, dovodeći ga u zabludu i prevarivši ga navodno da je njegovo vlasništvo. Imajući u obzir činjenicu da sa ovim ugovorom tuženi je raspolagao sa poslovnim prostorom koje je tuđe vlasništvo, trećem licu, što nije imao pravo, ovaj ugovor se smatra nevažećim. Tako da, ako se nešto sticalo na osnovu jedne nevažeće pravne osnove, korisnik ima obavezu da vrati ono što je oduzeo ili da nadoknadi iznos ostvarene dobiti na osnovu neosnovanog bogaćenja. Korisnik za povraćaj je uvek obavezan licu od kojeg je oduzeo dobit.

467 Vrh. Sud Kos.Cp.br. 622/84 dn. 26.02.1985.

468 Okr.Sud Pz. P. br. 18/84 dn. 23.04.1984.

PODGLAVLJE 2

PRAVILA VRAĆANJA

Član 195. Kad se ne može tražiti vraćanje

Ko izvrši isplatu znajući da nije dužan platiti, nema pravo da zahteva vraćanje, izuzev ako je zadržao pravo da traži vraćanje ili ako je platio da bi izbegao prinudu.

Opšti pregled.- Bilo koja isplata izvršena bez neke pravne osnove, gledajući u načelu, predstavlja neosnovano bogaćenje, zato licu kome je izvršena isplata ima obavezu da je vrati. Sa *isplatom* se ne podrazumeva samo davanje drugom jedan određen iznos novca, veći davanje neke druge stvari, prenos nekog prava, vršenje neke usluge, otplaćivanje nekog duga, obavljanje nekog posla itd. Izuzetak od opšteg načela instituta za neosnovano bogaćenje, po kome treba vratiti ono što je oduzeto bez pravne osnove, bogateći se na štetu drugog, je predviđeno sa ovom zakonskom odredbom. U stvari, sa ovom zakonskom odredbom se predviđa da šta, u načelu, se ne smatra isplata toga što nije dug kao u vrsti bogaćenja bez osnove.

- Iz ove zakonske odredbe proizilazi da je izvršena isplata nekom licu, u smislu pružanja ili sticanja bilo kakve dobiti njemu, znajući da to što radi i što daje nije dužan, ne predstavlja isplatu toga što duguje i, na ovaj način, niti neosnovano bogaćenje; lice koje je isplatilo na ovaj način, nema pravo da traži povraćaj te isplate. Ovo podrazumeva da vraćanje izvršene isplate zavisi od subjektivnog elementa lica koji je izvršio isplatu. Izvršenje jedne isplate, iako nije postojala obaveza za to, obično se dešava jer je isplatioc bio u zabludi, bilo činjenično ili pravno. Nakon izvlačenja suprotnog zaključka od toga što se kaže u ovoj zakonskoj odredbi, pravo vraćanja onoga što je dao ima samo lice koji je bio u zabludi, bilo činjenično ili pravno, za izvršenu isplatu, odnosno ako je mislio da ima obavezu da tu isplatu, iako, u stvari, nema. Naprotiv, kao što je predviđeno u članu 195 ZOO-a, ako se isplata izvrši znajući da nema za obavezu da plati, nema pravo da traži vraćanje te isplate.

I za ove situacije, po ovoj zakonskoj odredbi, kada je isplatioc znao da nije obavezan da plati, su predviđena dva izuzetka i ove u slučaju da je zadržavanje prava na potraživanje za vraćanje ili ako se isplata izvršila da se izbegne nasilje.

Što se tiče zadržavanja prava za vraćanje isplate za koju nije obavezan, on podrazumeva jednostrana izjava isplatioca, usmereno licu kome je izvršena isplata, sa kojom obaveštava da će zahtevati vraćanje onoga što je platio bez imanja obaveze. Ova izjava treba da se obavi ranije, najkasnije u trenutku isplate. Izjava data nakon isplate nema efekta. U ovom pogledu, "tužilac je isplatio iznos koju je podraživao tužbom, iako je znao da mu nije obaveza, posto je tuženi uslovio isporuku vozila sa isplatom priloženog računa sa jednom većom cenom od one cene koja je bila određena po prethodnom sporazumu, tužilac ima pravo da zahteva sa tužbom povraćaj dela isplaćene cene, jer je bio obavezan da plati i ovaj deo, jer u suprotnom tuženi mu ne bi isporučio vozilo ⁴⁶⁹".

.....
469 Vrh.Sud Hr., Rev. 365/06 dn. 26.04.2006.

Izvršena isplata sa ciljem izbegavanja nasilja je u slučajevima kada sem isplata vrši samo da se izbegne jednom nezavidnom položaju, kao rezultat učinjenih pretnji od lica kome se vrši isplata. Ona može doći od svakog lica i utiče u volji isplatioca, posto, iako zna da nije obavezan, on mora da izvrši isplatu.

Član 196. Izvršenje neke prirodne obaveze, ili neke moralne dužnosti

Ne može se tražiti ono što je dato ili učinjeno na ime izvršenja neke prirodne obaveze ili neke moralne dužnosti.

Opšti pregled.- I u ovoj zakonskoj odredbi se predviđaju posebni slučajevi povećanja imovine od jednog lica na štetu drugog lica, međutim, zbog posebnih karakteristika davanja ili radnje, isključuje se obaveza za vraćanje onog što je oduzeto, bilo da je u prirodi ili protivrednosti, kao što stoji obaveza zbog neosnovanog bogaćenja⁴⁷⁰.

- U smislu člana 196 ZOO, ne postoji obogaćenje bez osnove, u ovom aspektu ni obaveza za vraćanje onoga što je oduzeto, u slučajevima kada je nešto dato ili učinjeno na ime izvršenja neke prirodne obaveze ili moralne obaveze.

Sa prirodnom obavezom se podrazumeva da nije sankcionisano sa nekom pozitivnom obaveznom normom, iz kojih razloga se ne može zahtevati ispunjenje na prinudan način. Prirodna obaveza se može izvršiti, iako je isplatioc znao da nije obavezan da ispuni ili je bio u zabludi da treba da ispuni. Nezavisno od činjenice da li je ispunio prirodnu obavezu svesno da po zakonu nije obavezan ili je bio u zabludi i vezi te obaveze, on nema pravo da zahteva njeno vraćanje. Prirodna obaveza se može izraziti u različitim oblicima ili načinima, kao što je davanje poklona ili hrane za jedno vreme članovima porodice ili drugim bliskim licima, misleći da je obavezan da to radi. Prirodna obaveza može proizići na dva načina: od početka da bude prirodna obaveza ili od početka da ima karakter zakonske obaveze, s prolaskom vremena, da dobije karakter prirodne obaveze⁴⁷¹.

Moralna obaveza predstavlja savest jednog lica u vezi sa određenom obavezom, u određenom trenutku. Pružanje materijalne pomoći, ili druge pomoći određenim licima ne predstavlja zakonsku obavezu, sankcionisanu sa pravnim normama, pripada savesti drugih da li će se pomoći ili ne. Pružena pomoć na ovaj način ne može se zahtevati da se vrati, nezavisno od činjenice da je bila pod uticajem u imovini jednog i drugog i od činjenice da nije postojala pravna osnova za ovo davanje ili radnju.

470 Vidi član 194 ZOO i dat komentar za ovaj član.

471 U početku je bila obaveza na određenoj zakonskoj osnovi, sa istekom predviđenog zakonskog roka zahtev zastareva čime se pretvara u prirodnu obavezu, pošto sada ne stoji više pravna osnova

Član 197. Obim vraćanja

Kada se vraća ono što je stečeno bez osnova, moraju se vratiti plodovi i platiti zatezna kamata, i to, ako je sticalac nesavestan, od dana sticanja, a inače od dana podnošenja zahteva.

Opšti pregled.-Na osnovu člana 194 st. 1 ZOO, svako lice koje se obogaćuje bez pravne osnove na štetu drugog, ima obavezu da mu vrati: 1. *ono što je oduzeo od drugog* ili ako to nije moguće 2. *da nadoknadi iznos ostvarene dobiti*⁴⁷². Kao što se vidi u ovoj zakonskoj odredbi nije definisano šta se podrazumeva *ono što je oduzeto od drugog* ili *iznos ostvarene dobiti*. Ovo je regulisano, sa zakonskom odredbom člana 197 ZOO, gde se predviđa obim koji treba vratiti u slučaju neosnovane dobiti.

- Član 197 ZOO definiše obim vraćanja onog što je oduzeto zbog neosnovane dobiti. Sa ovom odredbom naročito se određuje da, osim onoga što je stečeno bez osnove, treba vratiti im plodove i da se isplati zatezna kamata⁴⁷³. Opšte pravilo da stvar treba vratiti zajedno sa plodovima koje ima. Što se tiče vraćanja ranijih plodova, koje je dala stvar, kao i vremena isplate zatezne kamate, ovo zavisi od činjenice ako je imalac stvari na osnovu neosnovanog bogaćenja je bio savestan ili nesavestan. Sticalac se može smatrati savestan najkasnije dok mu se nije dostavio vanparnični zahtev za vraćanje onog što je oduzeo bez pravne osnove, ili dok mu se nije dostavila tužba za vraćanje dobiti na ovoj osnovi. Lice koje traži vraćanje, može da dokaze da je korisnik bio nesavestan i u prethodno vreme. Na ovaj način, nesavestan sticalac stvari na ovoj osnovi ima obavezu da prethodno uklonjene plodove od stvari i zateznu kamatu da vrati od dana njihovih sticanja, dok savestan imalac od dana podnošenja zahteva za vraćanje stvari.⁴⁷⁴

- Što se tiče plodova, one su nekoliko vrsta, zavisno odakle se stiču. Dakle, plodovi od stvari su oni plodovi koje daje prirodna stvar, koje se poznaju kao prirodni plodovi ili sa posredovanjem ljudskog rada, koje je poznaju kao industrijski plodovi, kao i sve što daje stvar, zavisno od njegove od njegove posvećenosti. Pravični plodovi su dobiti koje daje to pravo, zavisno od njene posvećenosti. Plodovi mogu biti i civilni, kojeg daje ta stvar ili pravo preko nekog drugog pravnog odnosa kao: kirija, kamata itd⁴⁷⁵.

- Postavlja se dilema da li sticalac ima obavezu da zajedno sa stvar vrati i izgublenu dobit lica od kojeg je oduzeta stvar. Sa ovim zakonom nije dato neko konkretno rešenje. Jedna od vrsta izgubljene dobiti su plodovi koje daje stvar. Smatram da se ovo treba rešiti po datom rešenju u ZVSP za vraćanje plodova, a tako da ako je lično obogaćeno lice je doprinelo u stvaranju dobiti, onda on njemu pripada. Ako dobit proizilazi od osobina koje ima ta stvar, bez nekog doprinosa obogaćenog lica, onda i dobit na ovoj osnovi predstavlja neosnovano sticanje, iz kojih razloga i treba vratiti.

.....
472 Vidi član 194 st.1 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

473 U vezi sa zateznom kamatom vidi član 382 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

474 Što se tiče međusobnih zahteva između neosnovanog sticaoca i lica koji je izvršio isplatu, zavisno od poverljivosti ili nepoverljivosti sticaoca, važe pravila iz člana 95-99 Zakona o Vlasništvu i Drugim Stvarnim Pravima (ZVSP).

475 I. Crnić, ZOO, napomene, komentari i sudska praksa, Zagreb 2012, str. 1563.

Član 198. Naknada troškova

Sticalac ima pravo na naknadu nužnih i korisnih troškova, ali ako je bio nesavestan, naknada za korisne troškove mu pripada samo do iznosa koji predstavlja uvećanje vrednosti u trenutku vraćanja.

Opšti pregled.- Sa ovom zakonskom odredbom se reguliše pitanje nadoknade prouzrokovanih troškova u vezi sa stvari, tokom vremena koliko je ostao kod sticaoca bez pravne osnove. Onaj ko se obogaćuje bez pravne osnove na štetu drugog je obavezan da nadoknadi iznos ostvarene dobiti⁴⁷⁶. Ostvarenu realnu dobit predstavlja ostvarena dobit, umanjena za iznos troškova koje je imao sticalac bez pravne osnove. Na koje troškove ima pravo, zavisi od njegove savesti od trenutka neosnovanog sticanja do trenutka vraćanja iznosa ostvarene dobiti.

- Na prvi pogled, odredba člana 198 ZOO izgleda besmislena i nelogična. Ovo se dešava zbog jezičkog izraza i pravopisa u slučaju njenog formulisanja. Tokom vremena koliko poseduje stečenu stvar bez pravne osnove ili da bi sticao iznos dobiti na neki drugi način, sticalac može imati razne troškove. Troškovi se mogu pojaviti iz različitih razloga. Ako se odredba gleda u celosti, proizilazi da, po njoj, sticalac bez pravne osnove ima pravo nadoknade dve vrste troškova: 1. *onih koje su bile neophodne* i 2. *onih koje su korisne za oštećeno lice*.

- Pravo nadoknade ovih troškova zavisi od toga da li je sticalac bio savestan ili nesavestan. Rešenje vezano za nadoknadu troškova sa ovom zakonskom odredbom se zasniva na data rešenja po ZVSP za slučaj vraćanja stvari vlasniku od strane imaoca jedne stvari⁴⁷⁷. Po ovoj zakonskoj odredbi, *savestan sticalac ima pravo nadoknade učinjenih troškova koje su bile neophodne i korisne*. Savestan sticalac je sticalac koji nije znao i nije mogao da zna da ostvarenu stvar bez pravne osnove, odnosno ako je mislio da postoji pravna osnova, inače je nesavestan sticalac. Neophodni troškovi su oni troškovi koji su sigurno bili neophodni za očuvanje sadržaja stvari, inače kada se ne bi izvršili ti troškovi stvar bi se oštetila i uništila u potpunosti, kao što je slučaj sa troškovima održavanja jednog izgradnog objekta, troškovi za hranu i lečenje jedne životinje itd. Korisni su oni troškovi koji su urađeni za povećanje vrednosti stvari, ukoliko je povećana vrednost korisna za lice kome se treba vratiti stvar. Značaj izraza “koristan“ se daje i u ZVSP, po kome “Koristan trošak je svaka potrošnja imovine koja, po objektivnom standardu, vodi do povećanja vrednosti stvari⁴⁷⁸”.

Nesavestan sticalac ima pravo nadoknade neophodnih troškova (potrebne)⁴⁷⁹, dok za opne korisne do iznosa koja čini povećanje iznosa u trenutku vraćanja stvari, ali ne u trenutku preduzimanja učinjenih troškova. Obično, zbog amortizacije i dela učinjenih troškova u trenutku preduzimanja radnje, sa kojima se prouzrokuju troškovi, oni se veće nego kasnije, odnosno u trenutku vraćanja stvari.

476 Vidi član 194 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

477 Vidi članove 95 – 99 Zakonabr. 03/L-154 o Vlasništvu i drugim Stavnim Pravima.

478 Vidi član 96 st. 3 ZVSP.

479 Član 98 st. 1 ZVSP – Imaoc sa nepoverljivost prema vlasniku ima pravo naknade za potrebne troškove.

Član 199. Kad se može zadržati primljeno

- 1. Ne može se tražiti vraćanje neosnovano plaćenih iznosa na ime naknade štete zbog povrede tela, narušavanja zdravlja ili smrti, ukoliko je isplata izvršena savesnom pribaviocu**
 - 2. Kao neosnovano plaćen iznos se računa isplata na osnovu sudske odluke koja je naknadno preinačena ili ukinuta.**
-

Opšti pregled.- U ovom članu su predviđeni slučajevi kada se može zadržati ono što je uzeto, iako se ispunjavaju preduslovi za vraćanje stečenog bez pravne osnove. Dok u prethodnom članu se radi o savesti ili nesavesti lica obogaćenog na osnovu radnji koje je lično on preduzeo, u članu 199 ZOO se radi o poverljivosti ili nepoverljivosti lica koji ima pravo naknade štete zbog fizičke povrede, narušavanja zdravlja ili u slučaju smrti, bez preduzimanja neke njegove konkretne radnje za ovu svrhu. Na ovaj način, sa ovom zakonskom odredbom se ističe ovaj oblik neosnovane imovine od svih drugih, predvidevši posebna pravila za nju.

- Po ovoj zakonskoj odredbi se ne može zatražiti povraćaj isplaćenih iznosa bez zakonske osnove na ime naknade štete zbog fizičke povrede,. Narušavanja zdravlja ili u slučaju smrti, sa uslovom da ako je oštećeno, lice uzelo ovaj iznos bilo u dobroj nameri. Kao što se vidi, reč je o jednoj posebnoj vrsti obeštećenja, za slučajeve kada je oštećen telesni integritet ili je narušeno zdravlje. Od samog sadržaja ove zakonske odredbe proizilazi da se ne stvara razlika ako se radi o materijalnoj šteti ili za onu materijalnu, kao što je renta na ime izgubljene dobiti⁴⁸⁰, gubitak izdržavanja kao posledica narušavanja zdravlja ili smrti⁴⁸¹, također i za one koje date za nematerijalnu štetu zbog povrede ličnosti predviđenu u članu 137 i 183 do 185 ovog Zakona.

- Da bi mogao da zadrži sticalac isplaćene iznose u novcu na ime obeštećenja, a potrebno je da on bude sa dobrom namerom, što znaci da nije znao i, po svim okolnostima slučaja, da nije mogao da zna su mu iznosi isplaćeni bez pravne osnove. Samom činjenicom da je lice pretrpelo fizičku povredu, narušeno mu je zdravlje ili u slučaju smrti, samo po sebi podrazumeva da je on u ovom slučaju pretrpeo materijalnu i nematerijalnu štetu. Ovo znači da on očekuje da mu se nadoknadi prouzrokovana šteta i smatra da ima pravo jedne takve naknade štete, zato i za primljene iznose po ovoj osnovi u većini slučajeva je u dobroj nameri (poverljivosti) pošto smatra da ima ovo pravo. U ovoj zakonskoj odredbi se radi o stanju svesti lica koji je primio bez pravne osnove novčani iznos na ime naknade štete, tako da u ovim slučajevima ne utiče stanje svesti lica koji je isplatio ove iznose.

- Zavisno od slučajeva koji se pojavljuju, u određenim situacijama stvorenim odmah nakon fizičke povrede, narušavanja zdravlja ili smrti, računajući da je šteta očigledna, lice koji smatra sebe odgovornim za ovo, može isplatiti određenu sumu, bez neke sudske odluke u vezi sa ovim. Međutim, može se desiti suprotno- da se isplata izvrši na osnovu pravosnažne sudske odluke a u međuvremenu, sa vanrednim sredstvima da se poništi sudska odluka na osnovu koje je izvršena isplata, također se poništi i pravna osnova na kojoj je izvršena

480 Vidi član 179 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

481 Vidi član 172 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

isplata, što podrazumeva da je reč o bogaćenju bez pravne osnove. Na ovaj način, u stavu 2 ovog člana je predviđeno da se kao neosnovano isplaćen iznos računa i isplata na osnovu jedne sudske odluke, koji je kasnije preinačen ili poništen.

- Ova pravna materija u ZOO 1978 godine je bila regulisana sa članom 216. Odredba ZOO u snazi se razlikuje od one u ZOO 1878, posto ova poslednja nije predvidela pravilo iz st. 2 člana 199 ZOO na snazi. Dakle, za stvorene pravne odnose dok je bio na snazi ZOO 1978 godine, treba primenjivati odredbe tog zakona, što znaci da ne nalazi primeni st. 2 člana 199 zakona na snazi. Tako da, za slučajeve koje treba dosuditi po članu 216 ZOO (1987) a ne sa zakonom na snazi. Civilno Odeljenje Vrhovnog Suda Republike Hrvatske je donelo ovaj pravni stav: “ Ne može se zatražiti za razlogom povraćaj iznosa na ime naknade štete za telesnu povredu, narušavanje zdravlja ili zbog smrti u slučajevima kada je ona isplaćena nakon pravosnažnosti presude, jer treba smatrati da je isplata izvršena sticaoocu u poverljivosti, zato i ne utiče činjenica da je u postupku revizije oštećenom odbijen jedan deo tužbenog zahteva⁴⁸².

Član 200. Upotreba stvari u tuđu korist

Ako je neko svoju ili tuđu stvar upotrebio za korist trećeg, a nema uslova za primenu pravila o poslovodstvu bez naloga, treći je dužan vratiti stvar, odnosno, ako to nije moguće, naknaditi njenu vrednost.

Opšti pregled.- Bogaćenje bez pravne osnove se može izvesti i koristeći tuđu stvar u korist drugog. Na ovaj način. Ako se stvar upotrebila u korist trećeg, takva radnja predstavlja tuđe poslovodstvo bez naloga⁴⁸³. Međutim, u slučajevima kada ne postoji cilj da se drugom nabavi korist, već lice koje je koristilo svoju ili tuđu stvar, učinio je ovo za sebe ili za drugog, odnosno stvar je upotrebljena u korist drugog, onda se treba njemu priznati vraćanje po opštim pravilima za neosnovano bogaćenje. Tako da, po sudskoj praksi, ako je neko, ubeđen da izvršava posao kao svoj a ne kao tuđi posao, u ovom slučaju ne postoji tuđe poslovodstvo bez naloga i on ima pravo vraćanja onoga što je investirao, nezavisno koje su to investicije⁴⁸⁴

- Po ovoj zakonskoj odredbi, ako je neko upotrebio svoju stvar ili nečiju drugu u korist trećeg i nema uslova za primenu pravila o tuđem poslovodstvu bez naloga, treći ima obavezu da vrati stvar, ali ako ovo nije moguće, ima obavezu da nadoknadi iznos stvari za tu upotrebu. Što se tiče stvari koja se koristi, on može da pripada samom licu ili drugom licu. Nezavisno čija je stvar, on treba da bude upotrebljen u korist trećeg lica.

U slučajevima kada se koristi stvar u korist trećeg lica, na jednoj strani imamo osiromašenje vlasnika stvari, dok na drugoj strani bogaćenje lica u čiju korist je upotrebljena stvar, zato osiromašeno lice može podneti zahtev u vezi sa neosnovano bogaćenje prema obogaćenom licu. U slučajevima kada tuđu stvar neko koristi u korist trećeg lica, kao osiromašeno lice se

482 Pravni Stav Civilnog Odeljenja Vrh. Suda R. Hrvatske, Su IVg 46/2007-1 u sednici održanoj dana 29.01.2007.

483 Vidi odredbe iz člana 203 do 209 ZOO i date komentare u vezi sa ovim članovima.

484 Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima, opšti deo I, Beograd 1980.

pojavljuje vlasnik stvari koju je drugi koristio u korist trećeg lica. Ovo se dešava u slučajevima kada uzetu stvar u zakup za izvršenje njegovih određenih poslova koristi za posao u korist trećeg lica. Tako da, u slučaju upotrebe tuđe stvari u korist trećeg lica se radi o obogaćenju bez pravne osnove između vlasnika stvari ili ovlašćenog imaoča stvari (npr. lica kome je ta stvar uzeta u zakup) i trećeg lica, u čiju korist je ta stvar korišćena. Iz ovog pravnog odnosa treba razlikovati pravne odnose tuđeg posloводства bez naloga⁴⁸⁵.

Član 201. Izdatak za drugog

Ko za drugog učini kakav izdatak ili nešto drugo što je ovaj po zakonu bio dužan učiniti, ima pravo zahtevati naknadu od njega.

Opšti pregled.- Jedan drugi slučaj neosnovanog bogaćenja se pojavljuje u situaciji, kada neko, davajući ili radeći nešto drugo za neko drugo lice, imao izdatke koje to lice, po zakonu, je imalo za obavezu da izvrši. Reč je o pravnoj obavezi za davanje ili da se uradi nešto; u oba slučaja se pojavljuje izdatak i ovu obavezu ne ispunjava pravi dužnik, već lice kome nije ovo obaveza. Ako je lice isplatilo određeni iznos za drugog ili je izvršio za njega drugu radnju sa ciljem da završi posao drugome. Se radi o tipičnom primeru tuđeg posloводства bez naloga. Međutim, u predviđenim slučajevima iz ovoga člana je reč o neosnovanom bogaćenju.

- Sa zakonskom obavezom člana 201 ZOO je regulisano pravo lica koji je učinio izdatak za drugog, kome je bila zakonska obaveza. Npr. kada neko isplaćuje za drugog poresku obavezu, isplaćuje zakonsku hranu za drugog, iako zakonom nije obavezan, jer je za ovo obavezno drugo lice. Dakle, po ovoj zakonskoj obavezi, ko čini za drugog neki izdatak, plativši ili preduzimajući neku drugu radnju sa njegovim troškovima, koja je bila zakonska obaveza drugog, ima pravo da zatraži od njega naknadu za učinjene troškove na osnovu neosnovanog bogaćenja. Za postojanje obogaćenja bez pravne osnove u predviđenim situacijama u ovoj zakonskoj odredbi, nije uticajno ako lice koje je imalo troškove, vršeći jednu određenu isplatu ili preduzimanju jedne određene radnje sa svojim troškovima, je znao ili ne da on lično nema zakonsku obavezu za to što radi. Nezavisno od toga da li je znao ili ne, on ima pravo da zahteva od lica za koga je vršio troškove ili je preduzimao radnju, novčanu naknadu zbog obogaćenja bez pravne osnove. Tuženo lice u ovom slučaju će se pojaviti pravi dužnik zakonske obaveze.

Član 202. Upotrebljavanje tuđe stvari u svoju korist

Kad je neko tuđu stvar upotrebio u svoju korist, imaoć može zahtevati, nezavisno od prava na naknadu štete, ili u odsustvu ove, da mu ovaj naknadi korist koju je imao od upotrebe.

Opšti pregled.-Opšte je pravilo da svako upotrebi stvar čiji je vlasnik ili će to uraditi na osnovu postojanja nekog pravnog odnosa za tu svrhu. Sa ovom zakonskom odredbom se

.....
485 Vidi član 203 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

predviđaju slučajevi kada neko koristi i upotrebljava, bez neke pravne osnove, stvar vlasnik čijeg je drugi. Iako zakonodavac u ovom slučaju govori o upotrebi stvari, primena ove odredbe nalazi izraz u slučaju upotrebe ili korišćenja za svoje interese za bilo koja prava, bilo da je to imovinsko pravo ili neko drugo pravo stvari koja proizilazi od nje. Dakle, obogaćenje bez pravne osnove se može pojaviti i sa upotrebom tuđe stvari u svoju korist.

-Iz samog naziva ove zakonske odredbe proizilazi da bogaćenje bez pravne osnove u ovom slučaju nastupa od radnje i posla obogaćenog na ovoj osnovi, pošto on sam upotrebljava tuđu stvar u svoju korist. Počevši od činjenice da obogaćenje nastaje od samog rada obogaćenog, postavlja se pitanje u čemu se zasniva zakonska obaveza za naknadu prema vlasniku stvari. Ovom zakonskom odredbom on se određuje kao naknada koristi od upotrebe stvari. Tako da, član 202 ZOO-a predviđa da, ako neko koristi tuđu stvar za svoju dobit, imao te stvari, nezavisno od prava naknade štete ili u njenom odsustvu, imao stvari može zatražiti naknadu koristi koju je imao korisnik od upotrebe stvari. Obogaćeno lice bez osnova u ovom slučaju je lice koje je koristilo tuđu stvar, dok naknadu štete ima lice koje je vlasnik te stvari ili ovlašćeni imalac stvari na nekoj drugoj pravnoj osnovi.

- Korist od upotrebe tuđe stvari se menja zavisno od stvari koja je upotrebljena. Vlasnik kuće koju je tuženi koristio bez neke pravne osnove u svoju korist, ima pravo naknade iznosa kirije, koju bi ostvario po uslovima mesta gde se nalazi kuca, smatrajući da ovaj iznos predstavlja korist koju je imao tuženi od upotrebe. Kada se, po sporazumu, vrši prethodna isplata iznosa cene za kupovnu stvar, u slučaju nedostavljanja kupovne stvari u ugovornom roku zbog korišćenja monetarnih sredstava kupca ovaj ima pravo na zateznu kamatu za isplaćena sredstva, počevši od dana kada po ugovoru je trebalo da se dostavi kupljena roba do dana njegovog dostavljanja. U slučajevima kada je bez pravne osnove korišćena poljoprivredna zemlja, njen vlasnik ima pravo naknade u visini dobiti od upotrebe, što podrazumeva vrednost zakupa od korišćenja poljoprivrednog zemljišta u postojećim uslovima proizvodnje i prometa⁴⁸⁶.

GLAVA 4

POSLOVODSTVO TUĐIH POSLOVA BEZ NALOGA

PODGLAVLJE 1

OPŠTA PRAVILA

Član 203. Definicija i uslovi

Tuđi posao se može izvršiti bez naloga samo ako posao ne trpi odlaganje, i može se prouzrokovati šteta ili se, jasno, gubi jedna korist.

Opšti pregled. - Posloводство tuđih poslova bez naloga podrazumeva svesno preuzimanje, za jedan opravdan cilj, izvršavanje posla drugome bez neke obaveze za ovo na nekoj posebnoj

486 Okr. Sud P. br. 18/84 dn. 23.04.1984.

pravnoj osnovi⁴⁸⁷. U odredbama ZOO sa kojima se reguliše ovaj institut, za lice koji obavlja poslove bez naloga, koristi se izraz *izvršilac radova*, dok za lice čiji se poslovi vrše *vlasnik posla*⁴⁸⁸. To je jedan pravno vanugovorni odnos, u kome izvršilac poslova vrši poslove drugoga bez nekog naloga i ovlašćenje druge stranke, vlasnika posla. Mogu se preduzeti i završiti samo polovi dozvoljeni zakonom. U slučajevima kada je posloводство tuđih poslova bez naloga dozvoljeno zakonom, nastaju obligacioni odnosi između izvršioca radova i vlasnika posla, tako da i za jednog i za drugog nastaju prava i obaveze. Da bi se pojavio obligacioni odnos između izvršioca poslova i njenog vlasnika, treba svakako da: a) rad koji je obavljao izvršilac radova bude za drugog; b) da se izvrši bez ovlašćenja i c) da ne postoji obaveza za izvršenje tog rada. Ovi uslovi treba da se ispune na kumulativan način; bez postojanja svih ovih nema posloводство tuđih poslova bez naloga⁴⁸⁹. U ovom nastalom obligacionom odnosu vlasnik radova može se pojaviti i kao dužnik, i kao poverioc. Kao dužnik se može pojaviti tada kada je posao završen sa ciljem zaštite njegovih interesa ili u njegovu korist, dok kao poverioc, kada je posao završen iako se on tome protivio i zaustavio, prouzrokujući njemu štetu. Sa radnjom izvršioca radova ne nastaju pravne obaveze, u slučaju da on ne želi da stvara takvu pravnu obavezu, ako npr. izvršilac radova je želeo da samo izvrši uslugu drugome⁴⁹⁰. Karakteristika posloводства tuđih poslova bez naloga, koja ovo razlikuje od zahteva za obogaćenje bez pravne osnove, stoji u cilju preduzimanja i izvršenja radova bez naloga. *Smisao i svrha posloводства tuđih poslova bez naloga je sticanje koristi za drugog, dok kod obogaćenja bez pravne osnove cilj je isključenje koristi drugoga.*

- U članu t 203 ZOO se definišu slučajevi u kojima se može izvršiti jedan tuđi posao bez naloga. Iz ovoga proizilazi da, po postojećim opštim pravilima, niko se ne može mešati u tuđim poslovima bez ovlašćenja za to. Na osnovu ove zakonske odredbe, ovo se dozvoljava, kada se ispune preduslovom da posao bude tuđa i dozvoljena. Što se tiče dozvoljenosti jednog tuđeg posla, ona se može završiti bez naloga samo kada: a) *posao ne trpi odlaganje* i b) *postoji mogućnost prouzrokovanja štete ili gubitka očigledne koristi*. Ovo znači da za sticanje pravnog opravdanja preduzimanje jednog tuđeg posla bez naloga, potrebno je da se ona preduzme jer ne trpi odlaganje, iz razloga jer je postojala realna mogućnost prouzrokovanja štete ili gubitka jedne evidentne koristi. U ovaj slučaju šteta ne treba gledati u njegovom užem smislu, jer radnja izvršioca poslova može biti orijentisan u uklanjanju svake nepogode ili druge nelagodne situacije za vlasnika posla. I gubitak očigledne koristi ne treba gledati u njenom užem smislu znači, samo kao povećanje imovine, pošto i korist se može biti izražena na različite načine. Ono što je bitno, radnja treba da bude sa dobrom namerom, na osnovu objektivne procene, da bi sprečio gubitak neke koristi za vlasnika posla.

Što se tiče vrste radnji koje se mogu preduzeti, one mogu različite, bilo da su materijalne radnje ili pravne radnje. Zavisno od vrste radnji koje se preduzimaju, procenjuje se i radna sposobnost i stručne sposobnosti kod izvršioca poslova za preduzimanje konkretnih radnji. Što se tiče lica, radnje se mogu preduzeti kao od fizičkih lica tako i onih pravnih. Preduzete radnje mogu pripadati imovini lica, vlasnika posla ili njegove ličnosti kao, npr. spašavanje

487 Vidi član 648 CZ Rep. Albanije.

488 Vidi član 204 i druge članove u nastavku u ovom delu ZOO

489 Prof. Dr. A. S. Alishani, Obligaciono pravo, (opšti deo), str. 821.

490 Kom. ZOO, Beograd 1980, str.576.

života, zdravlja ili nečijeg telesnog integriteta. U svim slučajevima radnja treba da je dozvoljena, dok za njegovo preduzimanje ne treba da postoji ni ugovorno ovlašćenje niti zakonit a ni zakonska obaveza izvršioca radova. Ukoliko se radnja preduzima ispunjujući neku zakonsku obavezu ili na osnovu nekog ovlašćenja datog za to, u tom slučaju nije više reč o poslovodstvu tuđih poslova bez naloga.

PODGLAVLJE 2

OBAVEZE I PRAVA VRŠIOCA TUĐIH POSLOVA BEZ NALOGA

Član 204. Obaveze vršioca tuđih poslova bez naloga

1. Vršilac tuđih poslova bez naloga dužan je obavestiti vlasnika posla o svom postupku što je moguće pre također obavestiti da će nastaviti započeti posao, ukoliko za ovo ima opravdanu mogućnost, onog čiji je posao i nastaviti započeti posao ukoliko mu je to razumno moguće, dok vlasnik posla ne bude mogao preuzeti brigu o njemu.
2. Po svršenom poslu, vršilac tuđih poslova bez naloga je dužan položiti račun i ustupiti onome čiji je posao sve što je pribavio vršeći njegov posao.
3. Ukoliko nije što drugo zakonom određeno, izvršilac tuđih poslova bez naloga ima obaveze nalogoprimca.

Opšti pregled.- Obavljanje tuđih poslova se može uraditi u različitim situacijama. Samo ako se ispune uslovi predviđeni zakonom⁴⁹¹ između izvršioca posla i vlasnika posla se stvaraju pravni odnosi od koje nastaju prava i obaveze za jednu i drugu stranu. Međusobna prava i obaveze na osnovu vršenja tuđih poslova bez naloga su regulisana sa zakonskim odredbama iz člana 204 do 208 ZOO. Imajući u vidu činjenicu da izvršilac poslova je lice koje je preduzelo inicijativu od kojeg je nastala ovaj obligacioni odnos između njega i vlasnika posla, u zakonu pre svega se predviđaju njegove obaveze prema ovom zadnjem pa nakon toga prava⁴⁹².

- U članu 204 ZOO se predviđaju obaveze izvršioca poslova bez naloga prema vlasniku poslova. Opšte pravilo je nemešanost u poslove drugog. Kao izuzetak od ovog pravila, po članu 203 ovog Zakona, tuđi posao se može izvršiti bez naloga samo u predviđenim zakonskim uslovima. Pre svega, jedan takva radnja se može preduzeti iz razloga jer on treba da se preduzme brzo, bez odlaganja, za ciljem uklanjanja štete ili uklanjanja uzroka gubitka dobiti u korist lica za koga se preduzima taj posao. Izvršilac poslova preduzima određene radnje, predvođen iz interesa, realnih i poverljivih namera kao i iz potrebe lica za koga vrši taj posao, sa ubeđenjem da bi to lice postupilo na isti način⁴⁹³. Da li bi postupio ili ne na taj način i kako bi se nastavilo sa započetim radom, izvršilac tuđih poslova bez naloga ima obavezu da obavesti vlasnika posla za radnju koju je preduzeo.

491 Što se tiče predviđenih zakonskih uslova, vidi član 203 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

492 Dr. Nerxhivane Dauti, Obligaciono Pravo (opšti i posebni deo) str. 221.

493 Vidi član 205 ZOO i dat komentar za taj član.

-Sve dok je konkretna radnja preduzeta za neku određenu svrhu, na načinu da vlasnik poslova preduzme sve što je potrebno da zaštiti svoje interese koje mogu biti u opasnosti za umešanost vršioca poslova, po ovoj zakonskoj odredbi, izvršilac tuđih poslova bez naloga ima obavezu da, zavisno od okolnosti slučajeve, da obavesti vlasnika posla *što je pre moguće*. Može se desiti da ne postoji mogućnost obaveštavanja vlasnika posla i ovo se dešava u slučaju kada vršilac poslova ne zna ko je lice čini posao obavlja ili se on ne nalazi jedno vreme tu. U takvim slučajevima započeti posao treba nastaviti, ispunivši sve obaveze koje ima kao vršilac tuđih poslova bez naloga. Neobaveštenje na vreme može uticati u slučaju odlučivanja u vezi sa naknadom izvršenih poslova ili za neku eventualnu prouzrokovanu štetu tokom izvršavanja poslova bez naloga.

- U obaveštavanju za započeti ili završeni rad, od vlasnika posla se mogu pojaviti različita reagovanja. Vlasnik posla može zahtevati od izvršioca poslova za prekine sa radovima odnosno da mu zabrani nastavak radova⁴⁹⁴. Ovi činom će se prekinuti odnos izvršavanja tuđih poslova bez naloga započeto ranije. U slučaju kada vlasnik posla, nakon dobijenog obaveštenja, se dogovori sa izvršiocom poslova da on nastavi to, i u ovom slučaju između njih se prekida odnos izvršavanja tuđih poslova bez naloga i nastaviće se sa radom ili na osnovu ovlašćenja ili kao nalogoprimalac⁴⁹⁵, zavisno od ugovora sa kojim će regulisati uzajamne odnose.

U slučaju da vlasnik posla uopšte ne reaguje nakon dobijenog obaveštenja, u ovom slučaju među izvršioca tuđih poslova bez naloga i vlasnika posla nastaviće da postoji odnos izvršavanja tuđih poslova bez naloga i preostaje izvršiocu poslova da proceni šta treba da preduzme nadalje.

- Vršilac poslova, nakon početka rada treba proceniti stvorenu situaciju i način ponašanja u nastavku. Ako on proceni da ima opravdanih mogućnosti i da je potrebno, nastaviće započeti posao. Kao za početak poslova, tako i za nastavak posla on treba da obavesti vlasnik posla. Nastavak posla u ovom slučaju, koliko će to trajati, zavisi također od okolnosti konkretnog slučaja, međutim, kao pravilo, ne može se prekine sve dok vlasnik posla preuzme pažnju o tom poslu, na načinu da on sam preduzme posao ili, nakon davanja saglasnosti, to uradi izvršilac poslova po njegovim uputstvima, u kom slučaju stranke će stupiti u drugim ugovornim odnosima, na načinu da neugovorni odnosi posloводства tuđih poslova bez naloga da se pretvori u ugovorni odnos ugovora o nalogu⁴⁹⁶.

- Dakle, vršilac poslova, započeti tuđi posao bez naloga može ili da završi obavljajući to, ili, eventualno, sa nalogom vlasnika posla da prekine to. Kako god da se desi, sa završetkom započetih radova, vršilac tuđih poslova bez naloga je dužan da položi računa za završene poslove. Pre polaganja računa, on je dužan da podnosi izvještaj o završenim poslovima. Ako je završio poslove kako treba ili nije, treba postupiti shodno pravilima ugovora o nalogu⁴⁹⁷ predviđenim sa ovim zakonom.

.....
494 Vidi član 209 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

495 Vidi odredbe iz člana 765 do 771 ZOO i date komentar za ove članove.

496 Prof. Dr. V. Gorenc, Komentar o obveznim odnosima, Zagreb, 2005, str. 1768.

497 Vidi član 768 i 769 ZOO i date komentare za ove članove.

- Nakon podnošenja izvještaja za završeni posao i za obračun o tom poslu, izvršilac tuđih poslova bez naloga ostaje obaveza da prenese vlasniku posla sve ono što je ostvario od obavljenog posla. Dok na osnovu položenog računa je dobio naknadu za završeni posao, treba dati vlasniku posla ostvarenu dobit od tog završenog posla. Što se tiče obaveza vršioca tuđih poslova bez naloga, osim onih koje su predviđene u st. 1 i 2 ovog člana, po st. 3, izvršilac poslova ima obavezu nalogoprimca⁴⁹⁸.

Član 205. Dužna pažnja i odgovornost

- 1. Pri vršenju tuđeg posla vršilac tuđih poslova bez naloga dužan je rukovoditi se faktičkim ili pretpostavljenim namerama vlasnika posla.**
- 2. On je dužan postupiti sa pažnjom dobrog privrednika, odnosno dobrog domaćina.**
- 3. Sud može, s obzirom na okolnosti u kojima je neko nezvano započeo tuđi posao, smanjiti njegovu odgovornost ili ga sasvim osloboditi odgovornosti za nepažnju.**
- 4. Za odgovornost izvršioca tuđeg posla bez naloga koji je poslovno nesposoban da deluje važe pravila njegovoj ugovornoj i vanugovornoj odgovornosti.**

Opšti pregled.- Tuđi posao bez naloga se preduzima samo ako ona ne trpi odlaganje i sa namerom uklanjanja štete i uklanjanja evidentnih gubitka neke koristi⁴⁹⁹. Zato, da se ostvari ovaj cilj, posao se treba izvršiti na taj način da vlasnik posla imam koristi od toga i da nema štete, inače, ako se izvrši tuđi posao sa ciljem da pridobije za sebe, sa zahtevom vlasnik posla će vratiti dobiti i prethodno stanje⁵⁰⁰. Iz ovog razloga, zahteva se potrebna pažnja na poslu, zavisno od okolnosti u kojima se preduzima određena radnja i priroda posla koji se treba izvršiti.

- U prvom stavu ovog člana, u vezi sa pažnjom na poslu, određuje se potreban način ponašanja izvršioca tuđih poslova. U ovom pogledu, izvršilac tuđih poslova bez naloga, tokom obavljanja tuđeg posla je obavezan rukovoditi se faktičkim ili pretpostavljenim namerama vlasnika posla. Imajući u obzir činjenicu da se radi o postojećoj ili pretpostavljenoj nameri drugog lica, pojavljuje se problem u smislu jedne takve namere i ako je prava ili ne konstatacija izvršioca posla vezano za nameru vlasnika posla.

- Svrha, kao pravilo, će zavisiti od potrebe vlasnika posla, zato imajući u vidu svrhu, potrebna pažnja se treba odrediti na osnovu toga šta bi uradio i kako bi se ponašao dobar domaćin za bi ostvario svoj cilj. Tako da, po st. 2 ovog člana, izvršilac tuđeg posla, tokom obavljanja posla, dužan je da postupi sa pažnjom dobrog privrednika, odnosno dobrog domaćina. Sa dobrim privrednikom treba podrazumevati dobrog radnika u jednoj određenoj oblasti, zavisno do prirode rada koji se obavlja. Kada se kaže dobar domaćin treba podrazumevati da se ne traži znanje i posebna sposobnost za određenu oblast, već posao treba obaviti *kao svoje poslove*⁵⁰¹.

498 Vidi članove 765 – 771 ZOO i date komentatre za ove članove.

499 Vidi član 203 ZOO i dat komentar za ovaj član.

500 Vidi član 210 ZOO i dat komentar za ovaj član.

501 Prof. Dr. A. S. Alishani, isto, str. 825.

- Tokom izvršavanja tuđeg posla bez naloga, sa ciljem da se ne prouzrokuje šteta, odnosno da se ne izgubi jedna očigledna korist, postoji mogućnost da se prouzrokuje šteta za vlasnika posla. U takvim slučajevima, za prouzrokovanu štetu odgovorna je izvršioc poslova. Imajući u obzir svrhu za koju se preuzima bez naloga tuđi posao, u stavu 3 ovog člana, u slučaju odlučivanja od suda, predviđaju se olakšice za izvršioca posla. Na ovaj način, sud može, imajući u obzir sve okolnosti u kojima je neko nezvano započeo tuđi posao za njega, da smanji njegovu odgovornost, dok ako je šteta prouzrokovana iz nepažnje, što se obično dešava, da ga oslobodi potpuno od odgovornosti za štetu koja je prouzrokovana vlasniku posla.

-Zakonska odredba iz st. 4 ovog člana, u jezičkom aspektu, možda zbog grešaka tokom publikacije, je nejasno, zato i dovodi do zabune. Ostaje zakonodavcu da ispravi eventualne jezičke greške, bilo da su one samo štamparske greške. Ova zakonska odredba reguliše odgovornost izvršioca tuđih poslova bez naloga, koji je nesposoban da deluje, odnosno nema punu sposobnost delovanja, ili sposobnost da preduzme jednu određenu radnju. Po ovoj zakonskoj odredbi, za odgovornost izvršioca poslova bez naloga, koji je nesposoban da deluje, vaze pravila za njegovu ugovornu i vanugovornu odgovornost⁵⁰². Iz ovoga proizilazi da i za obavljanje tuđih poslova bez naloga, izvršioc poslova treba da ima sposobnost da deluje. U slučaju da izvršio poslova nema sposobnost da deluje za posao koji je izvršio, za prouzrokovanu štetu on će odgovarati za onoliko koliko ima sposobnost delovanja i u okviru svoje sposobnosti za rasuđivanje. Ovo podrazumeva da, ako nema punu sposobnost rada, može odgovarati za naknadu štete, ako može proceniti važnost svoji radnji, odnosno za onoliko koliko je sposoban za rasuđivanje.

Član 206. Prava poslovođe bez naloga

- 1. Vršilac tuđih poslova bez naloga koji je postupio u svemu kako treba i radio ono što su okolnosti zahtevale, ima pravo zahtevati od vlasnika posla da se oslobodi svih obaveza koje je zbog toga posla uzeo na sebe ovaj posao, da preuzme na sebe sve obaveze koje je zaključio u njegovo ime, da se nadoknadi za sve nužne i korisne izdatke, čak i ako očekivani rezultat nije postignut.**
- 2. Vršiocu tuđih poslova bez naloga pripada i primerna naknada za trud, ako je otklonio štetu od vlasnika posla ili ako mu je pribavio korist koja odgovara u svemu njegovim namerama i potrebama.**

Opšti pregled.- Pored obaveza koje ima izvršioc poslova bez naloga prema vlasniku posla⁵⁰³, onima i prava. Pravo izvršioca posla predstavlja obavezu za vlasnika poslova, posto je onaj koji je ostvario dobit ima obavezu da nadoknadi drugome, koji je od ovoga pretrpeo štetu. Prava izvršioca posla bez naloga su regulisana članom 206 ZOO. One se razlikuju između sebe zavisno od okolnosti svakog konkretnog slučaja, imajući u obzir uvek opšta pravila koja vaze za izvršavanje tuđih poslova bez naloga. Počevši od ovog načela, po ovoj zakonskoj odredbi, uzevši uopšte, izvršio poslova bez naloga prema vlasniku posla ima ova prava: 1. Nadoknadu troškova koje je imao u vezi sa obavljenim poslom, 2. Naknadu štete koju je pretrpeo u slučaju obavljanja ovih poslova i 3. Isplati naknade za izvršeni posao.

502 Vidi članove 41 do 44 ZOO.

503 Vidi član 204 ZOO i dat komentar u vezi sa ovim članom.

- Član 206 ZOO reguliše prava koje ima izvršioc poslova bez naloga prema vlasniku posla. Po ovoj zakonskoj odredbi pravo prema vlasniku posla nema svako lice koje obavlja tuđe poslove bez nalog. Ostvarenje ovih prava izvršiocu posla se ograničavaju sa dva uslova: **a.** da u celosti postupi kao što treba i **b.** da je radio kako su okolnosti zahtevale. Ako je postupio ili ne kao što je trebalo znaci da li je procenio pravo razlog, potrebu i cilj obavljanja konkretnog posla, u prvom redu da li je bio ili ne opravdan sam početak rada i drugo, da li je radio ili ne kao što su zahtevale okolnosti. Da se razmotri da li je radio ili ne kao što su zahtevale okolnosti slučaja, treba proceniti da li je pokazao potrebnu pažnju tokom rada⁵⁰⁴.

Ukoliko se ispuni ovaj prethodni uslov, znaci da izvršioc tuđih poslova bez naloga da je postupio kao što treba i da je radio kao što zahtevaju okolnosti, on ima pravo da zahteva od vlasnika posla: *1. da se oslobodio od svih obaveza koje je preuzeo na sebe zbog izvršenog posla; 2. da zahteva od vlasnika posla da preuzme na sebe sve obaveze koje je zaključio u njegovo ime; 3. da se nadoknadi za sve nužne i korisne izdatke*

- Nezavisno od činjenice da li je bio upoznat ili ne vlasnik posla i da li je bilo moguće da bude kontaktiran ili ne, izvršioc poslova može preuzeti na sebe različite obaveze vezane za posao koji treba obaviti ili koji je obavljen. On te poslove može obaviti na ime vlasnika posla, u kojem slučaju vlasnik posla je bio direktno predstavljen, što znaci da obaveze u vezi sa tim poslom pripadaju vlasniku posla. Ako u drugom slučaju izvršioc posla zaključuje posao i izvršava na njegovo ime, vlasnik posla ima pravo da zahteva od njega vraćanje cele ostvarene dobiti iz ovoga posla⁵⁰⁵, međutim, u ovom slučaju, izvršioc poslova ima pravo da prenese vlasniku posla sve obaveze koje proističu od tog posla. Preuzete obaveze mogu biti brojne i različite. Počevši od činjenice da posao bez naloga se može izvršiti samo ako ona ne trpi odlaganje i u slučaju njenog nepreduzimanja će se prouzrokovati šteta ili jasno se gubi jedna dobit za vlasnika posla, ako je neka obaveza doneta van ove svrhe, izvršioc posla nema pravo da prenese to vlasniku posla, jer se smatra da nije postupio kao što treba i kao što su okolnosti zahtevale.

Nakon završetka posla, u slučaju dostavljanja obračuna izvršioc poslova ima obavezu da prenese vlasniku posla sve što je ostvario od obavljanje posla⁵⁰⁶. U ovom pogledu i iz ovog razloga, izvršioc poslova ima pravo da se nadoknadi za sve nastale nužne i korisne troškove čak i ako očekivani rezultat nije postignut. Ovo podrazumeva da izvršioc poslova bez naloga ima pravo da zahteva od vlasnika posla da mu nadoknadi nužne i korisne troškove u slučaju da je izvršavanje tuđih poslova bilo dozvoljene bilo da je neophodan posao, ili da je korisna posao za vlasnika posla. Ako nastali troškovi nisu bili neophodni i korisni, izvršioc poslova nema pravo da zahteva njihovu naknadu⁵⁰⁷. Iznos nužnih i korisnih troškova izvršioca posla bez naloga se određuje po opštim pravilima za njihovo određivanje, na osnovu cena u vremenu kada su nastali ti troškovi, razume se sa zateznom kamatom po opštim pravilima za zateznu kamatu, računajući od dana prouzrokovanja troškova.

504 Vidi član 205 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

505 Vidi član 203 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

506 Vidi član 204 st. 2 ZOO.

507 Kom. ZOO I, SA Beog. 1980, str. 587.

- Dešava se da tokom obavljanja tuđih poslova, izvršioc poslova pretrpi štetu. Imajući u obzir da se u takvim slučajevima šteta prouzrokuje stvarajući korist drugome, on treba da se nadoknadi u visini ostvarene dobiti suprotnoj strani. Posao je obavljen bez naloga, zato i vlasnik posla ne bi trebao da je oštećen, iz kog razloga izvršioc poslova ima pravo naknade štete do visine koristi od tog posla. Sledstveno, po st. 1 člana 206 ZOO, izvršioc posla bez naloga ima pravo naknade samo nužnih i korisnih troškova do visine koristi za vlasnika posla, *čak iako očekivani rezultat od tog posla nije postignut.*

- U poređenju sa troškovima i štetom od izvršenog posla, što se tiče prava izvršioca poslova za *posebnu naknadu za izvršeni posao*, ZOO predviđa strožije kriterijume. Tako da, po st. 2 člana 206 ZOO, izvršiocu tuđih poslova pripada i odgovarajuća naknada za angažovanje (pružen trud). Dok je izvršioc posla imao pravo naknade svih nužnih o korisnih troškova iako očekivani rezultat nije postignut, za odgovarajuću naknadu za trud treba ispuniti dva uslova: a) ako je sa izvršenim poslom izbegnuta šteta vlasnika posla i b) ako je vlasniku posla obezbedio korist koji u potpunosti odgovara njegovim namerama i potrebama. Iz ovoga proizilazi da, ukoliko je posao preduzet sa ciljem uklanjanja štete, ali šteta nije izbegnuta, izvršioc poslova nema pravo naknade za izvršeni posao. Pravo naknade nema ni kada je posao preduzet sa ciljem uklanjanja gubitka neke jasne dobiti, što predstavlja korist za vlasnika posla, iako jedna takva dobit, sa svim uklanjanjem uzroka gubitka jasne dobiti, nije obezbeđena.

Član 207. Vršenje tuđih poslova u nameri da se drugom pomogne

Ko vrši tuđi posao u nameri da drugom pomogne, a nisu ispunjeni uslovi za poslovodstvo bez naloga, pripada mu pravo na naknadu učinjenih troškova, ali najviše do visine koristi koju je drugi postigao.

Opšti pregled.-Po ZOO, tuđi posao bez naloga je dozvoljen samo ukoliko ona nije mogla da se odloži i preduzeta i izvršena sa ciljem uklanjanja štete ili uzroka za koje bi se izgubila jasna dobit za vlasnika posla⁵⁰⁸. Ukoliko se jedan tuđi posao preduzme i obavi ne sa ovim ciljem i ovim razlogom, već sa nekim drugim ciljem i razlogom, onda ona, iako se izvrši za drugog, nije posao bez naloga dozvoljen zakonom.

- Ukoliko je tuđi posao izvršen bez naloga dozvoljen ili nije zakonom, zavisi od svrhe izvršioca posla koji preduzima izvršenje tog posla. Po članu 207 ZOO, ako neko izvršava tuđe poslove da drugom pomogne, tako da nisu ispunjeni zakonski uslovi za posao bez naloga, kao što je predviđeno u članu 203 ovog Zakona, izvršiocu posla, pripada pravo naknade učinjenih troškova. Ako je izvršioc preuzeo posao da pomogne drugom, ali posao nije urađen kao što treba i shodno tome nije pomogao njemu, u kom slučaju vlasnik posla nije imao koristi od tog posla, vršiocu posla ne pripada pravo naknade učinjenih troškova. U drugom slučaju, kada je vlasniku posla pomognuto u izvršavanju poslova bez naloga, vršilac tuđih poslova ima pravo u naknadi troškova ali najviše do visine koristi koju je drugi ostvario od tog posla. Ovo ograničenje je neophodno, u suprotnom izvršioc poslova sa namerom da drugome pomogne, će se izjednačiti sa izvršiocem poslova bez naloga.

.....
508 Vidi član 203 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

Član 208. Odnosenje dodataka

Svaki poslovođa bez naloga ima pravo odneti stvari kojima je povećao tuđu imovinu a za koje mu se učinjeni izdaci ne naknađuju, ako se one mogu odvojiti bez oštećenja stvari kojoj su dodate, ali lice u čiji se posao bio umešao može zadržati te dodatke ukoliko mu naknadi njihovu sadašnju vrednost.

Opšti pregled.- Vršilac tuđih poslova bez naloga koji je postupio u celosti kao što je trebalo i kao što nalazu okolnosti, ima pravo da zahteva od vlasnika posla, osim drugog, da se nadoknadi za sve neophodne i korisne troškove vezane za izvršeni posao⁵⁰⁹. Stoga, se mogu se pojaviti situacije kada izvršioc posla nema prava naknade za izvršene poslove. Za naknadu troškova on neće imati prava, ako završen posao bez naloga nije dozvoljen, ne ispunjavaju se predviđeni uslovi iz člana 203 ZOO i ako učinjeni troškovi nisu bili neophodni i korisni za vlasnika posla. Pravo donošenja dodataka je jedno od prava izvršioca poslova bez naloga, koja se ispoljava u slučajevima kada nema zakonskih uslova za naknadu troškova za učinjeni posao.

- Pravo naknade troškova koje je imalo jedno lice tokom izvršenja tuđih poslova bez ovlašćenja, može imati samo ako su ispunjeni svi uslovi za postojanje posloводства bez prava, ako je to lice izvršilo sve obaveze koje su predviđene zakonom za izvršioca poslova bez naloga i ako su ti troškovi bili nužni i korisni⁵¹⁰. Inače, ako se ne ispune gore navedeni uslovi izvršioc poslova bez naloga nema pravo naknade troškova. Po članu 208 ZOO, vršilac poslova bez naloga ima pravo odneti sa sobom stvari sa kojima je povećao tuđu imovinu, ako mu se one ne nadoknađuju od strane vlasnika posla. Ovo se ispoljava posebno u slučajevima kada ima učinjenih troškova u vezi sa ukrašavanjem stvari, jer u suprotnom vlasnik posla bi se obogatio bez osnove, zato vršilac posla ima pravo vraćanja stvari na osnovu pravila o neosnovanom bogaćenju⁵¹¹. Odnosenje stvari nije uvek moguće u svim slučajevima, tako da vršilac poslova ima ovo pravo samo kada je moguće da učinjeni troškovi se podele bez oštećenja stvari kome su dodati, odnosno ne dozvoljava se propadanje stanja stvari u poređenju sa onim kakvo je bilo pre izvršenog posla. Ako odnosenje stvari nije moguće ili iako je moguće, vlasnik stvari može zahtevati da zadrži te dodatke sa uslovom da nadoknadi njihovu vrednost. Kriterijum za određivanje vrednosti ovih dodataka je njihova vrednost u trenutku njihovog vraćanja.

509 Vidi član 206 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

510 Vidi članove 203, 204 i 205 ZOO i date komentare u vezi ovih članova.

511 Vidi član 198 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

PODGLAVLJE 3

VRŠENJE TUĐIH POSLOVA PROTIV ZABRANE

Član 209. Odgovornost poslovođe bez naloga

- 1. Ko izvrši tuđi posao pored zabrane vlasnika posla, a za zabranu je znao ili morao znati, nema prava koja pripadaju vršiocu tuđih poslova bez naloga.**
- 2. On odgovara za štetu koju je prouzrokovao mešanjem u tuđe poslove, čak i ako je do nje došlo bez njegove krivice.**
- 3. Kada je zabrana vršenja posla protivno zakonu ili moralu, a naročito ako je neko zabranio da drugi ispuni neku njegovu zakonsku obavezu koja ne trpi odlaganje važe opšta pravila o poslovdstvu bez naloga.**

Opšti pregled.- Jedna od glavnih obaveza za poslovođu bez naloga je da obavesti vlasnika posla, što je pre moguće za preduzetu radnju kao i za namere da nastavi započeti posao⁵¹². Za započeti posao vlasnik posla može da sazna i drugačije, pre nego se obavesti od poslovođe (izvršioc poslova). Nakon doznanja za započeti posao, vlasnik posla može zabraniti posao poslovođi. Nezavisno od učinjene zabrane, može se desiti da poslovođa nastavi radom, iako je pod zabranom, u predviđenim zakonskim uslovima. Za postojanje poslovdstva tuđih poslova bez naloga, osim drugih uslova predviđenim zakonom, potrebno je da vlasnik posla nije dozvolio drugom vršenje posla bez ovlašćenja. Postojanje jedne takve zabrane isključuje mogućnost da jedno lice koje je umešano u tuđim poslovima, iako je postojala zabrana, da stiče poziciju poslovođe bez naloga. Tako da, kao pravilo, nakon date zabrane za prekid poslova od strane vlasnika posla, poslovođa treba da prekine posao, inače neće imati prava koja mu pripadaju zakonom⁵¹³i odgovaraće za prouzrokovanu štetu mešajući se u tuđe poslove.

- Vršenje tuđih poslova, uprkos zabrane od vlasnika posla, je regulisano članom 209 ZOO. Po ovoj zakonskoj odredbi, onaj ko vrši tuđe poslove uprkos zabrane od vlasnika posla, nema prava koja pripadaju poslovođi bez naloga. Zabranu vlasnik posla može doneti pre nego što počinje rad ili nakon što je počeo rad, odnosno nakon dobijanja obaveštenja za početak rada od vlasnika posla. Za gubitak prava koja mu pripadaju potrebno je da poslovođa bude ili bi bio obavešten za ovu zabranu. Iz ovoga potiče da je vršilac poslova mogao da sazna za zabranu direktno od vlasnika posla, ili, po postojećim okolnostima, trebao je da bude u saznanju o ovoj zabrani. Prava vršioca poslova su regulisana članom 206 ovog Zakona, znači izvršilac poslova, uprkos zabrani, nema predviđena prava po ovom članu.

- Odgovoran za naknadu štete je lice zbog čije krivice je prouzrokovana šteta, odnosno lice koji je odgovoran za njegove radnje. Krivica postoji kada je štetnik prouzrokovao štetu *sa namerom ili iz nepažnje*⁵¹⁴. Shodno tome, i vršilac tuđih poslova, za prouzrokovanu štetu

.....
512 Vidi član 204 st. 1 ZOO i dat komentar.

513 Vidi član 206 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

514 Vidi član 140 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

tokom njenog obavljanja je trebao da bude odgovoran, samo sa namerno prouzrokovanom štetom ili iz nepažnje. Što više, na osnovu člana 205 st. 3 ZOO, imajući u obzir sve okolnosti gde je neko započeo tuđi posao a da nije bio obavezan za to, sud može smanjiti njegovu odgovornost i kada je šteta prouzrokovana iz nepažnje, i da ga oslobodi od odgovornosti⁵¹⁵. Uprkos ovih pravila, u slučajevima kada je posao izvršen uprkos zabrani od vlasnika posla, u slučaju izazivanja štete, poslovođa odgovara i onda kada je šteta prouzrokovana *bez njegove krivice*, što znači da on odgovara za bilo koju prouzrokovanu štetu tokom obavljanja poslova ili u vezi sa izvršenim poslom, dakle i za prouzrokovanu štetu od više sile.

- Međutim, i svaka zabrana nije dozvoljena zakonom, tako da i data zabrana od vlasnika posla može da bude u protivnosti sa zakonom ili moralom. Dakle, u slučaju opasnosti po život, koliko god da neko se protivi drugome da mu pomogne da mu spasi život, on, po zakonu, je obavezan da preduzme određene radnje za mu spasi život, što više ovo je njegova pravna obaveza. Iz ovog razloga u takvim slučajevima, kada je zabrana vlasnika posla u protivnosti za zakonom ili morala, posebno ako sprečava drugog da ispuni jednu zakonsku obavezu koja ne trpi odlaganje, ona ne obavezuje vršioca posla bez naloga da postupi po njoj; uprkos postojanja zabrane vlasnika posla, vaze opšta pravila za posloводство tuđih poslova bez naloga.

PODGLAVLJE 4

NEPRAVO POSLOVODSTVO

Član 210. Neovlašćeno posloводство za ličnu korist

1. Ko vrši tuđi posao u nameri da za sebe zadrži postignute koristi iako zna da je posao tuđ, dužan je na zahteva vlasnika posla položiti račun kao poslovođa bez naloga i predati mu sve postignute koristi.
2. Vlasnik posla može zahtevati i vraćanje stvari u predašnje stanje, kao i naknadu štete.

Opšti pregled.- Mešanje jednog lica u tuđe poslove bez ovlašćenja, sa uslovom da se ispune i drugi predviđeni zakonski uslovi, ima za posledice stvaranje odnosa tuđeg posloводства bez naloga⁵¹⁶. Jedan od zahtevnih zakonskih uslova je stvaranje takvog odnosa između izvršioca posla i vlasnika posla. Sa ovom zakonskom odredbom je regulisan jedan od slučajeva isključivanja postojanja ovog odnosa zbog druge namere vršioca posla, *za lični (račun) interes a ne za stvaranje odnosa tuđeg posloводства bez naloga*.

- Posloводство tuđih poslova bez naloga podrazumeva preduzimanje i izvršavanje poslova bez ovlašćenja koja ne trpi odlaganje, *sa namerom* otklanjanja štete ili otklanjanja razloga za gubitak očigledne dobiti. Ovo je cilj i razlog za osnivanje odnosa tuđeg posloводства bez

515 Vidi član 205 ZOO.

516 Vidi član 203 ZOO i dat komentar u vezi ovog člana.

naloga. U članu 210 ZOO je reč o neovlašćenom poslovođstvu za ličnu dobit, koja predstavlja nepravedno poslovođstvo. Po st. 1 ovog člana, onaj koji vrši tuđe poslove *sa namerom* da za sebe zadrži postignute koristi od tog posla a ne za gore spomenute zakonske razloge, po zahtevu vlasnika posla, ima obavezu da polaze računa kao poslovođa bez naloga⁵¹⁷ za ceo posao koji je urađen. Ujedno on je dužan da vlasniku posla preda sve postignute koristi od tog posla bez naloga. Za sticanje ovih obaveza izvršioc posla morao je da zna da je posao tuđ.

Ruzhdi Berisha

PODGLAVLJE 5

ODOBRENJE

Član 211. Odobrenje onog čiji je posao

Ako vlasnik posla naknadno odobri izvršeni posao, izvršilac tuđeg posla bez naloga smatra se nalogoprincem koji je od početka radio po nalogu vlasnika posla.

Opšti pregled-U članu 203 ovog Zakona su predviđeni uslovi koje treba ispuniti za stvaranje pravnog odnosa tuđeg poslovođstva bez naloga. U slučajevima kada, iako se preduzima i izvršava jedan tuđi posao bez ovlašćenja, bez ispunjavanja predviđenih zakonskih uslova, se ne može osnovati spomenuti pravni odnos. Ako jedno lice izvršava tuđe poslove bez ovlašćenja, sa namerom da pomogne drugom i u ovom slučaju se ne ispunjavaju uslovi za poslovođstvo bez naloga⁵¹⁸, to lice može imati nekoliko prava prema vlasniku tog posla, međutim između njega i vlasnika posla se ne ostvaruju odnosi tuđeg poslovođstva bez prava⁵¹⁹. Na isti način, neće se stvoriti odnos tuđeg poslovođstva bez naloga, kada se neko mesa u tuđe poslove uprkos zabrani lica čiji je posao⁵²⁰. Odnos poslovođstva bez naloga se neće ostvariti i u slučajevima kada se neko meša bez ovlašćenja u poslove drugog, sa namerom da od tog posla pridobije za sebe.⁵²¹ U takvim nastalim situacijama ne samo da se ne stvara odnos poslovođstva bez naloga, već lice koje je postupilo na taj način podleže odgovornostima za naknadu štete, eventualno i drugih sankcionisanja zbog svog protivpravnog ponašanja.

- Nezavisno od odgovornosti izvršioca poslova, kao što je gore opisano, od takvih njegovih radnji se krše interesi vlasnika posla. Umesto da iskoristi prava koja mu pripadaju zakonom, u situaciji kada se ne može osnovati pravni odnos poslovođe bez naloga, sa ciljem zaštite

.....
517 Vidi član 204 ZOO i dat komentar, po kojoj odredbi ovo je jedna od odredba izvršioca posla bez naloga prema vlasniku posla.

518 Vidi članove od 763 do 784 ZOO i date komentare za ove članove.

519 Vidi član 207 ZOO i dat komentar za ovaj član.

520 Vidi član 209 ZOO i dat komentar za ovaj član.

521 Vidi član 210 ZOO i dat komentar za ovaj član.

njegovih interesa, lice u čiji se posao neko mešao bez ovlašćenja, po članu 211 ZOO, može u međuvremenu da odobri kasnije ono što se desilo u slučaju neovlašćenog vršenja njegovog posla. Na osnovu ove zakonske odredbe, u slučaju kada vlasnik posla, u međuvremenu kasnije odobrava posao koji je obavljen, izvršioc tuđih poslova dobija ocenu i smatra se kao nalogoprimac koji je radio od početka sa nalogom vlasnika posla. Sa ovim činom na ovaj način odnosi između njih se rešavaju na osnovu zakonskih odredba, sa kojima se reguliše ugovor o nalogu⁵²².

.....
522 Vidi odredbe ovog Zakona iz člana 763 do 784 ZOO i date komentar za ove članove.

Prof. Dr. Nerxhivane Dauti

GLAVA 5

JEDNOSTRANA IZJAVA VOLJE

PODGLAVLJE 1

JAVNO OBEĆANJE NAGRADE

Član 212. Obavezujuće obećanje

1. Javnim oglasom učinjeno obećanje nagrade onom ko izvrši određenu radnju, postigne neki uspeh, nađe se u određenoj situaciji ili, ako je obećanje učinjeno pod nekim drugim uslovom, obavezuje obećavaoca da ispuni obećanje.
2. Obećavalac nagrade ili bilo kakvog nagradnog takmičenja dužan je da odredi rok za takmičenje, a ako ga ne odredi svako ko želi da učestvuje u takmičenju ima pravo da traži da sud odredi odgovarajući rok.

U savremenom pravnom sistemu, u ugovornim odnosima se prihvata mogućnost stvaranja obligacionih odnosa u podršci jednostrane izjave volje. Ovo je uslovilo, pre svega, potreba pravnog savremenog komuniciranja, tako da je brzina opticaja zahtevala da se prihvati mogućnost stvaranja obaveza sa jednostranom izjavom volje u određenim uslovima.⁵²³ Za razliku od ugovora kao izvor obaveza u odnosu na koje se obligacioni odnos stvara, menja ili gasi uz saglasnost volje oba subjekata u jednostranoj izjavi volje se stvara obaveza sa izraženom voljom, dok se pravo stvara kasnije sa pojavom subjekta koji zahteva ispunjenje obaveza po datoj izjavi⁵²⁴. Postoji opšti stav po kojoj se izjava volje može pojaviti kao izvor stvaranja obligacionih odnosa samo u određenim slučajevima predviđenim zakonom⁵²⁵³⁰⁹. Postoje ovi slučajevi obligacionih odnosa na osnovu jednostrane izjave volje: 1. Javno obećanje nagrade; i 2) izdavanje hartija od vrednosti.

U nastavku ćemo analizirati javno obećanje i davanje hartija od vrednosti.

Javno obećanje nagrade je jednostrana izjava volje koja se radi jednom neodređenom broju subjekata, pri kome obećavalac je dobija obavezu da isplati određenu nagradu tom subjektu koji bi izvršio neku radnju ili bi ostvario neki određeni rezultat. Javno obećanje nagrade postoji npr. kada određeni subjekat obećava putem štampe onome kada nalazi izgublenu stvar, kada piše roman ili najbolje naučno delo, izvede najbolji projekat za izgradnju škole.⁵²⁶ Javno obećanja nagrade obavezuje samo obećavaoca. Subjekt koji vrši radnju od obećanja ili postigne neki rezultat od njega, ovlašćuje se da zahteva nagradu od samog obećanja.

.....
523 Dr. J. Radišić, delo cit., str. 248; Dr. B. Loza, cit.dela, str. 237.

524 Dr. Lj. Milošević, cit.dela., str. 213; Dr. B. Loza, delo cit., str. 237.

525 Dr. B. Loza, cit.dela, str. 237.

526 Dr. J. Radišić, citat dela., str. 248; Dr. B. Loza, cit.dela., str. 238; Komentar ZOO, Knjiga I, Beograd, 1995, (Urednik S. Perović), str. 531.

Da bi javno obećanje nagrade stvorio obavezu, treba ispuniti ove uslove; a) da obećanje bude javno, b) obećanje bude dato jednom neodređenom broju lica c) da bude određena radnja koja treba da se izvrši, d) treba da se odrediti rok vršenja radnje, e) treba da se odredi nagrada.

a) Obećavalac može biti fizičko ili pravno lice. U slučaju da izjavu daje fizičko lice, on treba da ima punu radnu sposobnost, jer je reč o posedovanju imovine. Obećanje treba da je urađena na javni način, putem štampe, radija, televizije, oglasa na javnom plakatu. Dato obećanje na ovaj način daje se sa namerom da se obavesti i da sazna jedan veći broj ljudi (lica).

b) Treba da se obećanje daje jednom neodređenom broju ljudi. Obećanje postoji i kada je izjava data za jedan određen krug ljudi npr. kompozitorima, arhitektima, književnicima, studentima određenih fakulteta. Ali, u slučaju da se obećanje daje određenom licu, npr. određenom kompozitoru, određenom arhitektu, onda se smatra ponuda za sklapanje ugovora.⁵²⁷

c) Treba da se u tačnosti odredi radnja koja treba da se izvrši. Kada se u slučaju određivanja radnje mogu pojaviti i uslovi da će se dodeliti nagrada samo za najbolji rad ili za najbolji rezultat, onda javno obećanje se nagrađuje samo preko konkursa.⁵²⁸ Objavljivač konkursa objavljuje uslove konkursa, određuje nagradu i vreme trajanja konkursa.⁵²⁹ Komisija konkursa procenjuje tuđe poslove i donosi odluku za nagradu.⁵³⁰

d) Nagrada za izvršioca radnje treba da bude određena. Ova nagrada može biti jedan određeni iznos u novcu ili davanje druge stvari kao: dodela neke diplome, priznanje, medalje, itd.

Član 213. Opozivanje obećanja

1. Obećanje se može opozvati onako kako je učinjeno, kao i ličnim saopštenjem ali onaj ko je izvršio radnju, a nije znao niti je morao znati da je obećanje nagrade opozvano, ima pravo zahtevati obećanu nagradu, a onaj ko je do opozivanja učinio potrebne izdatke radi izvršenja radnje određene u javnom oglasu ima pravo na njihovu naknadu, izuzev ako obećavalac dokaže da su oni učinjeni uzalud.

2. Obećanje nagrade ne može se opozvati ako je oglasom određen rok za izvršenje radnje, odnosno za obaveštenje o postignutom rezultatu ili ostvarenju određene situacije.

U slučajevima i u određenim uslovima, javno obećanje nagrade se može opozvati. Da se ostvari opozivanje, on treba da se uradi na određenoj formi i radnja treba da nije izvršena, jer, ako neko vrši radnju i nije znao niti je mogao da zna da je obećanje opozvano, on ima pravo da zahteva obećanu naknadu. Subjekat koji je do opozivanja imao troškove za izvršenje određene radnje sa javnim obećanjem, ima pravo za njegovu nagradu (član 213, st.1 ZOO).

527 Dr. Ž. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 270; Dr. Lj. Milošević, cit. dela., str. 215; Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 285.

528 Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 285; Komentar ZOO, Knjiga I, Bg. 1995, str. 534.

529 Komentar ZOO, Knjiga I, Bg. 1995, str. 534.

530 Isto.

Ako obećavalac odustaje od prava opozivanja, on više ne može opozvati dato obećanje.

Član 214. Pravo na nagradu

- 1. Pravo na nagradu ima onaj ko prvi izvrši radnju za koju je nagrada obećana.**
 - 2. Ako je više lica izvršilo radnju istovremeno, svakom pripada jednak deo nagrade, ukoliko pravičnost ne zahteva drukčiju podelu.**
-

Izvršilac radnje ima pravo da zahteva nagradu od obećavaoca. Ako više lica zajedno izvrše radnju, dok je obećanje samo za jednu nagradu, on će se podeliti na jednake delove. Ako bi jedan od ovih učesnika izvršio ranije radnju, nagrada će pripasti samo njemu. Pravo na nagradu ima onaj ko prvi izvrši radnju, za koju je obećana nagrada. Obećavalac postaje dužnik prema izvršiocu posla, dok izvršioc posla postaje poverioc. Ali, ukoliko su dvoje lica izvršili istovremeno radnju, svakome pripada isti deo nagrade, osim ako pravičnost ne zahteva drukčiju podelu.

Član 215. Slučaj konkursa

- 1. O dodeljivanju nagrade u slučaju konkursa odlučuje organizator konkursa ili jedno ili više lica koja on odredi.**
 - 2. Ako su u uslovinma konkursa ili nekim opštim propisima koji važe da određeni konkurs postavljena pravila po kojima nagrada treba da bude dodeljena, svaki učesnik u konkursu ima pravo zahtevati poništenje odluke o dodeljivanju nagrade ako nagrada nije dodeljena saglasno tim pravilima.**
 - 3. Svojinu ili koje drugo pravo na delu za radnju ili izvršeni posao konkursom stiče organizator konkursa samo ako je to navedeno u oglasu konkursa.**
-

U slučaju konkursa, kao sa javnim oglasom se obećava naknada koja se dodeljuje jednom neodređenom broju subjekata, pri kojoj obećavalac ima obavezu da isplati određenu naknadu tom subjektu koji bi izvršio neku radnju ili bi ostvario jedan određeni rezultat.

Da bi konkurs stiče obavezu treba da se ispune ovi uslovi; a) da konkurs bude javan, b) da konkurs bude za jedan neodređen broj ljudi, c) da bude određena radnja koja treba da se izvrši; d) treba da se odredi rok izvršenja radnje, e) treba da se odredi nagrada.

a) Obećavalac može biti fizičko ili pravno lice. U slučaju da izjavu daje fizičko lice, on treba da ima punu radnu sposobnost, jer je reč o posedovanju imovine. Konkurs treba da bude na javni način, preko štampe, radija, televizije, javnog oglasa na plakatu. Objavljen konkurs na ovaj način se radi sa ciljem da se obaveste i stavi na znanje jedan veći broj ljudi.

b) Konkurs treba da bude za jedan neodređeni broj ljudi. Obećanje postoji i kada je izjava data za jedan određeni krug ljudi, npr. kompozitor, arhitekti, književnici, studenti jednog određenog

fakulteta. Međutim, u slučaju da se obećanje daje jednom određenom licu npr. određenom kompozitoru, određenom arhitektu, onda se smatra ponuda za sklapanje ugovora⁵³¹.

c) Treba da se odredi tačno radnja koja treba da se izvrši. Kada se u slučaju određivanja radnje mogu pojaviti i uslovi da će se podeliti nagrada samo za najbolji rad ili najbolji rezultat, onda javno obećanje nagrade se radi preko konkursa⁵³². Objavljivač konkursa objavljuje uslove konkursa, određuje nagradu i vreme trajanja konkursa⁵³³. Komisija konkursa procenjuje tuđi rad i donosi odluku za nagradu⁵³⁴.

d) Nagrada za izvršioca radnje treba da je određena. Ova nagrada može biti jedan određeni iznos u novcu ili davanje neke druge stvari kao dodela diplome, priznanje, medalja itd.

Javni konkurs nagrade stvara određene pravne efekte. Konkurs obavezuje obećavaoca i ovlašćuje izvršioca radnje da zahteva nagradu za izvršenu radnju ili za postignut rezultat. Ova obaveza se stvara za obećavaoca u trenutku kada se daje izjava. Izvršioc radnje ima pravo da zahteva nagradu od obećavaoca. Ako će više lica zajedno vršiti radnju, dok je obećana samo jedna nagrada, ona će se podeliti u jednake delove. Ako jedan od ovih učesnika izvrši ranije radnju, nagrada će pripasti samo njemu. Pravo nagrade ima onaj ko prvi izvrši radnju za koju ju nagrada obećana. Obećavaoc postaje dužnik prema izvršiocu posla dok izvršilac posla postaje poverilac. Ali, ako su dva lica istovremeno izvršili radnju, svakome pripada isti deo nagrade, osim ako pravičnost ne zahteva drukčiju podelu.

Ukoliko u uslovima konkursa ili u nekim opštim odredbama koje važe za jedan određeni konkurs, su određena pravila po kojima nagrada treba da se podeli, svaki učesnik u konkursu ima pravo da zahteva poništenje odluke za dodelu nagrade, ako nagrada nije podeljena u skladu sa ovim pravilima

Svojinu ili koje drugo pravo na delu za radnju ili izvršeni posao konkursom stiče organizator konkursa samo ako je to navedeno u oglasu konkursa.

Član 216. Prestanak obaveze

Obaveza obećavaoca nagrade prestaje ako mu niko ne saopšti, u roku određenom u oglasu, da je izvršio radnju, ili postigao uspeh, ili uopšte ispunio uslove postavljene u javnom oglasu, i ako rok nije određen, tada posle jedne (1) godine od dana oglašavanja oglasa.

Kada se niko u određenom roku u obećanju ne pojavljuje da je izvršio radnju, kada u obećanju nije određen rok za izvršenje radnje, onda obaveza prestaje po isteku roka od jedne godine⁵³⁵.

531 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit.delo, str. 270; Dr. Lj. Milošević, cit.delo., str. 215; Dr. J. Radišić, cit.delo., str. 285.

532 Dr. J. Radišić, cit.delo, str. 285; Komentar ZOO, Knjiga I, Bg. 1995, str. 534.

533 Komentar ZOO, Glavni redaktor Prof. dr. S. Perović, Knjiga I, Bg. 1995, str. 534.

534 Isto.

535 U vezi sa prestankom obaveze obećavaoca naknade vidi prezentirane komentare u članu 212 st. 2, 213 i 214 ZOO.

PODGLAVLJE 2

HARTIJE OD VREDNOSTI

I. OPŠTE ODREDBE

Član 217. Definicija

- 1. Hartija od vrednosti je pismena isprava kojom se njen izdavalac obavezuje da ispuni obavezu upisanu na toj ispravi njenom zakonitom imaocu.**
 - 2. Napomena napisana na drugom instrumentu smatra se hartijom od vrednosti u slučaju da je tako određeno od strane jednog posebnog zakonskog akta.**
-

I sa davanjem hartija od vrednosti nastaju obaveze sa jednostranom izjavom volje. Hartije od vrednosti su pismeni dokumenti, sa kojima se može odrediti neko imovinsko pravo koje je inkorporirano u papiru i neotuđiva je bez postojanja hartija od vrednosti.⁵³⁶ Za hartije od vrednosti pravilo je da pravo pripada tome ko ima papir, pravo je vezano za sam papir, dakle, sudbina prava vezana je za sudbinu papira⁵³⁷. Uloga hartija od vrednosti je višestruka, jer one u prometu robe i u tržišnoj privredi mogu se pojaviti kao sredstvo za kreditiranje, sredstva za plaćanje, sredstva za osiguranje, pa i kao obrtna sredstva⁵³⁸.

ZOO Kosova naročito određuje hartije od vrednosti u članu 217 st. 1. definišući kao pismeni dokument kojim njen emitent (izdavalac) “obavezuje da ispuni pismenu obavezu u ovom dokumentu njenom zakonitom imaocu” .

Po prirodi prava koja sadrži, hartije od vrednosti se dele u tri grupe: a) **u hartije od vrednosti sa pravno-prirodne dužnosti**, od koji su najvažnije su menice i čekovi, b) **hartije sa realno-pravnu vrednost**, u kojima spadaju: konosmani, nalog-skladištenje i hipotekarne hartije i c) **hartije sa koporacijskom vrednošću**, među kojima važne su deonice.

Obaveza iz hartija od vrednosti nastaje kada njen davalac preda istu njenom korisniku, remitentu.⁵³⁹

Stav 2 ovog člana, definiše da “ napisani zapis na papiru na drugom instrumentu smatra se hartijom od vrednosti”, u slučaju da je tako određeno sa posebnim pravnim aktom. Što se tiče Kosova, možemo naglasiti da nije usvojen Zakon o hartijama od vrednosti.

.....
536 Dr. M. Hetemi, delo cit., str. 277.

537 Dr. Lj. Milošević, delo cit., str. 216.

538 Dr. M. Hetemi, delo cit., str. 278.

539 Dr. N. Dauti, isto delo, str. 223

Član 218. Bitni elementi

1. Hartija od vrednosti mora sadržavati sledeće bitne elemente:

1.1. označenje vrste hartije od vrednosti;

1.2. firmu, odnosno naziv i sedište, odnosno ime i prebivalište izdavaoca hartije od vrednosti;

1.3. firmu, odnosno naziv ili ime lica na koje, odnosno po čijoj naredbi hartija od vrednosti glasi, ili. Naziv da hartija od vrednosti je naplativa donosioca;

1.4. tačno označenu obavezu izdavaoca hartije od vrednosti;

1.5. mesto i datum izdavanja hartije od vrednosti a kod onih koje se izdaju u seriji i njen serijski broj;

1.6. potpis izdavaoca hartije od vrednosti odnosno faksimil potpisa izdavaoca hartije od vrednosti koje se izdaju u seriji.

2. Posebnim zakonom za pojedine hartije od vrednosti mogu biti određeni i drugi bitni elementi.

3. Isprava koja ne sadrži bilo koji od bitnih elemenata ne važi kao hartija od vrednosti.

Svrha člana 218 ZOO je odraz bitnih elemenata hartija od vrednosti. Ovi bitni elementi treba obavezno da sadrže hartije od vrednosti. Ovaj član je prilično obiman, ali i veoma koncizan, precizirajući bitne elemente bez kojih se hartije od vrednosti ne mogu pojaviti u opticaju.

Glavne karakteristike hartija od vrednosti su sledeće:

- Označiti vrstu hartije od vrednosti – da li je reč o menici ili čeku;
- Naziv vrste hartije od vrednosti – da li su pravno-prirodne dužnosti, realno-pravne vrednosti ili su hartije sa koporacijskom vrednošću.
- Naziv, firma i sedište izdavaoca hartije od vrednosti;
- Ime subjekta po čijoj naredbi se izdaje hartija od vrednosti ili naziv da je hartija od vrednosti isplaćena donosiocu;
- Tačno označenu obavezu koja potiče od hartije od vrednosti.
- Mesto i datum izdavanja hartije od vrednosti. ZOO predviđa da u nekim hartijama koje se izdaju u seriji treba označiti i njen serijski broj;
- Potpis izdavaoca hartije od vrednosti ili faksimil izdavaoca hartije od vrednosti od vrednosti koje se izdaju u seriji (član 218 ZOO).

ZOO u članu 218 st.2 ostavlja prostor da sa posebnim zakonom za neku od hartija od vrednosti, kao što su: menice i čekovi, koje su pravno-prirodne dužnosti ili konosmani, nalog-skladištenje i hipotekarnih hartija, koje su realno-pravne vrednosti ili deonice koje su hartije sa koporacijsku vrednost.

Član 219. Vrste hartija od vrednosti

Hartija od vrednosti može biti prema donosiocu, na ime ili po naredbi.

Po titularu prava, hartije od vrednosti se dele na: hartije na ime, hartije po nalogu i hartije po donosiocu.

Hartije od vrednosti na ime su one u kojima je navedeno ime titulara na osnovu pravnih imovinskih prava i ovlašćenja koje sadrži hartija.

Hartija po nalogu su te hartije na kojima je označeno ime titulara prava, ali sadrži i klauzulu, koja ovlašćuje titulara prava da pravo na hartiju prenese drugom subjektu, dok ovaj trećem licu. Hartije se po nalogu prenose.

Član 220. Nastanak obaveze

Obaveza iz hartije od vrednosti nastaje u trenutku kada izdavalac hartiju od vrednosti preda njenom korisniku.

Sa davanjem hartija od vrednosti nastaju obaveze sa jednostranom izjavom volje. Hartije od vrednosti su pisani dokument, sa kojima se određuje neko imovinsko pravo, koje je inkorporirano u hartije i neotuđiva je bez postojanja hartija od vrednosti.⁵⁴⁰ Za hartije od vrednosti pravilo je da pravo pripada tome ko ima hartiju, pravo je vezano za hartiju, sudbina prava je povezana sa sudbinom hartije.⁵⁴¹ Uloga hartija od vrednosti je višestruka, je u prometu robe i tržišnoj privredi mogu se pojaviti kao sredstvo za kreditiranje, sredstvo plaćanja, sredstvo osiguranja, pa i kao obrtna sredstva.⁵⁴²

Po prirodi prava koja sadrži, hartije od vrednosti se dele na: a) hartije od vrednosti sa pravno-privrednu dužnost, među kojima su najvažnije menice i čekovi, b) hartije sa realno-pravno prirodu, u kojoj spadaju: konosmani, nalog-skladištenje i hipotekarska hartija i c) hartije sa koporacisjku vrednost, među kojima su važne deonice.

Obaveze iz hartija od vrednosti nastaju kada njen davalac preda istu njenom korisniku, remitentu.

Što se tiče trenutka stvaranja obaveze iz hartije od vrednosti, ZOO je izražajna. U članu 220 definiše se “obaveza iz hartija od vrednosti nastaje u trenutku kada izdavalac preda hartiju od vrednosti njenom korisniku“

.....
540 Dr. M. Hetemi, cit.dela, str. 277.

541 Dr. Lj. Milošević, cit.del, str. 216.

542 Dr. M. Hetemi, cit.dela, str. 278.

Glavne karakteristike hartija od vrednosti su ove:

- Treba označiti vrstu hartije od vrednosti- da li je reč o menici ili čeku;
- Naziv, firma i sedište izdavaoca hartije od vrednosti;
- Ime subjekta po čijoj naredbi se izdaje hartija od vrednosti;
- Tačno označenu obavezu koja potiče od hartija od vrednosti;
- Mesto i datum izdavanja hartija od vrednosti;
- Potpis izdavaoca hartije ili faksimil izdavaoca hartije od vrednosti, koje se izdaju u seriji. Ovi elementi su predviđeni u članu 218 ZOO.

Što se tiče nastanka obaveze iz hartija od vrednosti, postoje **tri glavne pravne teorije**:

Prema **ugovornoj teoriji**, obaveza od hartije donosioca nastaje u vezi sa ugovorom između davaoca i primaoca hartije. Po ovoj teoriji, hartija donosioca ne predstavlja posebni izvor obaveza. Sa ovom teorijom se ne može razjasniti kako će postojati obaveza za izdavaoca da izvrši predaju svakome posedniku hartije, dok ova obaveza, u stvari, za njega ne postoji.⁵⁴³

Prema **teoriji stvaranja**, sa izdavanjem hartije od vrednosti od donosioca, stvara se obaveza njegovog davaoca po njenom sadržaju. Ako izdavalac izgubi hartiju za donosioca ili to neko ukrade, tako da ona padne u ruke savesnom primaocu, davaoc će biti dužan da izvrši određenu predaju u hartiji. Primedba na ovu teoriju je zato što emitent neće biti povezan sa samim davanjem, dok se ne dostavi drugom subjektu.⁵⁴⁴

Prema **teoriji izdavanja** obaveza od hartije nastaje ne u samom trenutku stvaranja, već samo u trenutku predaje hartije nekom subjektu, kada se pušta u opticaju.⁵⁴⁵

U većini pravnih modernih sistema se smatra da obaveza iz hartije nastaje u trenutku kada njen davalac hartiju od vrednosti prema donosiocu preda istu njenom korisniku.⁵⁴⁶

Član 221. Posebni uslovi za idvavanje hartije od vrednosti u seriji

Posebnim zakonom se određuju i drugi uslovi za izdavanje hartija od vrednosti u seriji.

Hartije od vrednosti u seriji, u principu, se izdaju u velikom broju i na masivni način Kao hartije od vrednosti u seriji se izdaju deonice, obveznice, blagajnički zapisi, sertifikati kao i komercijalni zapisi. U ove hartije u serijama se označava kontrolni broj i nakon toga se puštaju. Po članu 221 ZOO sa posebnim zakonom se mogu odrediti i drugi uslovi za izdavanje hartija od vrednosti u seriji. U našoj zemlji još nije usvojen poseban zakon o hartiji od vrednosti.

543 Vidi Dr. N. Dauti, cit.dela, str. 224.

544 Dr. N. Dauti, cit.dela, str. 225.

545 Dr. N. Dauti, cit.dela, str. 225.

546 Dr. M. Hetemi, cit.dela, str. 281.

II. OSTVARIVANJE PRAVA

Član 222. Kome pripada pravo iz hartije od vrednosti

1. Potraživanje iz hartije od vrednosti vezano je za samu hartiju i pripada njenom zakonitom imaocu.
2. Kao zakoniti imaoc hartije od vrednosti na donosioca smatra se njen donosilac.
3. Kao zakoniti imaoc hartije od vrednosti na ime ili po naredbi smatra se lice na koje hartija od vrednosti glasi, odnosno lice na koje je uredno prenet.
4. Savesni pribavilac hartije od vrednosti na donosioca postaje njen zakoniti imaoc i stiče pravo na potraživanje upisano na njoj i kad je hartija od vrednosti izašla iz ruku njenog izdavaoca, odnosno njenog ranijeg imaoca i bez njegove volje.

Zahtev za hartiju od vrednosti je vezana sa samu hartiju i pripada njenom zakonitom imaocu, dok po zakonu, zakoniti imaoc se smatra njen vlasnik. Zakoniti imaoc hartije od vrednosti sa imenom i po naredbi se smatra lice na čije ime je data hartija od vrednosti, odnosno lice kome je prenet. Postoji i druga mogućnost, kada savesni pribavilac hartije od vrednosti na donosioca ili nalogu postaje njen zakoniti imaoc i stiče pravo na potraživanje na njoj i kada hartija od vrednosti je izašla iz a) ruku njenog izdavaoca, b) njenog prethodnog imaoca i bez njegove volje.

Član 223. Zahtev za ispunjenje

Ispunjenje potraživanja iz hartije od vrednosti može zahtevati, uz njeno podnošenje, samo njen zakoniti imaoc, odnosno lice koje on ovlasti.

Hartija od vrednosti donosioca su one, u kojima onaj ko ima hartiju, ima pravo da ostvari označeno pravo u hartiji. Zakoniti imaoc hartije od vrednosti za donosioca se smatra njen izdavalac. Ovaj imaoc hartije je poverioc, dok emitent hartije je dužnik. Izdavaoc hartije postaje dužnik od trenutka kada je izdao hartiju.⁵⁴⁷ Ove hartije se ne mogu ovlastiti, tako da sa gubitkom hartije, gubi se pravo na nju.⁵⁴⁸

Bitni elementi hartija od vrednost za donosioca su: označavanje vrste hartija od vrednosti, firme, imena i sedišta, označavanje da hartija pripada donosiocu, obaveza davaoca koja potiče od hartije od vrednosti, mesto i izdavanja hartija od vrednosti i potpis hartija od vrednosti.

.....
547 Dr. Lj. Milošević, cit.dela, str. 217.

548 Dr. B. Loza, cit.dela, str. 243; Dr. M. Hetemi, cit.dela, str. 280.

Potrebni uslovi za postojanje hartija od vrednosti za donosioca su:

- a) jedno pravno ili fizičko lice treba da izda pisani dokument, sa kojom se obavezuje da će isplatiti označeno pravo na njemu. Ovaj subjekat, u ovim odnosima, je dužnik.
- b) hartija od vrednosti treba da stigne na ruke subjekta, koji nije njen izdavač. Imaoc ove hartije je poverioc;
- c) imaoc hartije treba predstaviti izdavaču hartiju za izvršenje označene radnje u hartiji.

Pravni efekat hartija od vrednosti od donosioca nastaju između izdavaoca i imaoca hartije od vrednosti donosioca. Obaveza za emitenta ove hartije stoji na tome da izvrši radnju na taj način kao što je dobio obavezu u samoj hartiji. Hartije od vrednosti donosioca se daju u vidu apstraktne osnove, u kojima se ne vide njihove osnove. Osnova hartije od vrednosti može biti ugovor o zajmu, ugovor o igri - na lotu i sportskoj prognozi, uzimanje duga u gotovini itd.⁵⁴⁹

Davalac hartije od vrednosti donosioca ima pravo da podnese prigovor u pogledu pravosnažnosti hartije npr., da je falsifikovan ili je objavljen sa pretnjom ili prigovorom jer je pravo hartije zastarelo ili se odbija isplata jer nisu ispunjeni uslovi.⁵⁵⁰

Ispunjenje zahteva iz hartija od vrednosti može zahtevati sa njenim podnošenjem samo njen zakonski imaoc ili lice kojeg on ovlašćuje. Pravo koje sadrži hartija, je tesno povezana sa postojanjem same hartije. Na ovo se zasniva “ takozvani princip inkorporiranja, prema kome pravo je ugrađeno u samoj hartiji. Posledice samog načela se primećuju na to da za korišćenje prava iz hartije je neophodno posedovanje samog dokumenta(hartije) .”⁵⁵¹ Ako neko lice koje je posedovalo hartiju od vrednosti i nakon toga na bilo koji način je skinut od dokumenta, po pravilu, ne može da iskoristi ni prava koje sadrži hartija.

.....
549 Dr. Lj. Milošević, *vcit.dela*, str. 284.

550 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, *cit.dela*, str. 284.

551 Dr. Z. Antonijević, *Ekonomsko pravo*, Priština, str. 548.

III. PRENOS PRAVA IZ HARTIJE OD VREDNOSTI

Član 224. Prenos prava iz hartije na donosioca

Pravo iz hartije od vrednosti na donosioca prenosi se njenom predajom.

ZOO u članu 224 predviđa mogućnost prenosa prava iz hartije od vrednosti na donosioca. Pravo iz hartije od vrednosti za donosioca se prenosi sa njenim izdavanjem. U redu donosioca hartije pripadaju takve hartije od vrednosti u kojima se uopšte ne spominje imaooca prava (korisnik), ali izdavalac hartije je dobija obavezu prema svakom licu kome prezentira ovu hartiju”. Obično kod ovih hartija postoji klauzula “**plati donosiocu**“, ali ima slučajeva kada se neki dokument smatra kao hartija na donosioca na osnovu samog zakona⁵⁵². Ova vrsta hartije od vrednosti se prenosi sa jednostavnom isporukom- od ruke na ruku, bez ikakve formalnosti.

Član 225. Prenos prava iz hartije na ime

- 1. Pravo iz hartije od vrednosti na ime prenosi se cesijom.**
 - 2. Posebnim zakonom može biti određeno da se pravo iz hartije od vrednosti na ime može prenositi i indosamentom.**
 - 3. Prenos prava iz hartije od vrednosti na ime vrši se ubeležavanjem na samoj hartiji firme, odnosno naziva, odnosno imena novog imaooca, potpisivanjem prenosioca i upisom prenosa u registar hartija od vrednosti, ako se takav registar vodi kod izdavaoca.**
-

Po Zakonu o obligacionim odnosima član 225st. 1, pravo iz hartije od vrednosti na ime se prenosi i sa cesijom. Ove hartije se mogu preneti samo sa cesijom zahteva. Pravo prenosa dokumenta pripada samo vlasniku hartije. Kada se završi cesija zahteva, novi vlasnik hartije- novi poverioc, ima jedan odnos prema dužniku- izdavaocu i drugim potpisnicima hartije, po pravilu, ista prava kao i njegov prethodni poverioc-nosioc dokumenta, ali ovo istovremeno znaci da dužnik ima mogućnost da prema novom poveriocu podnese iste prigovore, koje je imao i prema prethodnom poveriocu.

Stav 2 člana 225 ZOO predviđa mogućnost da sa posebnim zakonom, „lex specialis“, da se odredi da pravo iz hartije na ime se može preneti i sa indosamentom, na Kosovu nedostaje jedan takav zakon. Što se tiče indosamenta, on predstavlja potpisanu izjavu na zadnjoj strani menice od njenog izdavaoca, preko koje se vrši prenos njenog vlasništva trećem licu, zajedno sa pravima i obavezama koje pripadaju i proističu od menice. Indosant je potpisivač menice. Lice koje vrši potpisivanje jedne menice sa iznosom je indosant.⁵⁵³

.....
552 Isto tu, str. 552.

553 Dr. N. Dauti, isto delo, str. 449.

Prenos prava iz hartije od vrednosti se vrši označavajući na samoj hartiji firmu, odnosno naziv, odnosno ime novog imaoa, stavljajući potpis prenosioca i zapisujući prenos u registar hartija od vrednosti, ukoliko se jedan takav registar drži od izdavaoca.⁵⁵⁴

Da bi bio obavešten dužnik za novog poverioca, potrebno je da se naročito obavesti o cesiji hartije, dešava se da se novom poveriocu da pravo da vrati hartije njenom izdavaocu i da on zahteva izdavanje nove hartije, na kojoj će se novi poverioc označiti kao korisnik dokumenta. Dužnik u ovom slučaju, ne može podneti prigovor prema njemu, koji je imao prema prethodnom poveriocu. Izuzetak iz ovo pravila postoji samo u slučaju kada je prenos hartije izvršen samo na fiktivan način, sa ciljem da se dužniku onemogućući podnesak prigovora koji bi mogao da podnese.

Član 226. Prenos prava iz hartije po naredbi

Pravo iz hartije od vrednosti po naredbi prenosi se indosamentom.

Prenos prava iz hartije od vrednosti po naredbi se vrši na poseban način, tako da dosadašnji vlasnik određuje drugog korisnika sa posebnom izjavom, koju označava na drugoj strani hartije. Takav način prenosa hartije se naziva **indosiranje**, dok izjava sadrži ime indosament. Lice koje na ovaj način prenosi hartiju se zove indosant, dok lice na koga se prenosi hartija- indosatar.

Kod hartije po naredbi prava na hartiju se stiču sa samim indosiranjem, dok nakon ovoga prava iz hartije se prenose automatski.

Član 227. Vrsta indosamenta

1. Indosament može biti puni, blanko i na donosioca.
 2. Puni indosament sadrži izjavu o prenosu, naziv ili ime lica na koje se pravo iz hartije od vrednosti prenosi (indosatar) i potpis prenosioca (indosant), a može da sadrži i druge podatke (mesto, datum i dr.).
 3. Blanko indosament sadrži samo potpis indosanta.
 4. U slučaju prenosa na donosioca umesto imena indosatara stavlja se reč “donosiocu”.
 5. Indosament na donosioca važi kao blanko indosament.
 6. Delimični indosament je ništav.
-

Imajući u obzir njihovu formu, ZOO predviđa tri vrste indosamenta: **puni indosament**, **blanko** i **rekta**. **Puni indosament** se karakteriše od toga da sadrži klauzulu za prenos hartije,

554 Član 225, st. 3 ZOO.

ime indosatara - lica kome se prenosi hartija i potpis indosanta - prenosioca dokumenta. Pored ovoga, u indosantu se mogu navesti i datum izvršenog prenosa, mesto itd.

Kod **blanko indosamenta** postoji potpis indosamenta – prenosioca na pozadini hartije, ne navodeći klauzulu za prenos indosatora. Ovaj indosament, sa kasnijim davanjem neophodnim dodatnim elementima, se može pretvori u puni indosament.

Rekta indosamenti sadrži klauzulu “**rekta** –ne po naredbi”. Ovom klauzulom se zabranjuje novom vlasniku hartije- indosataru da nadalje prenosi hartiju putem indosamenta. Daljnji prenos ove hartije je moguć samo sa pomoć cesije kod hartija na ime.

Član 228. Prenos punomoćja i prenos za zalogu

1. **Hartija od vrednosti može se preneti i kao prenos punomoćja, odnosno kao prenos za zalogu.**
 2. **Kod prenosa punomoćja stavlja se klauzula “vrednost u punomoćju”, a kod prenosa za zalogu “vrednost za zalogu”ili slično.**
-

U pogledu sadržaja indosamenti se obično dele na **imovinske, zalogu i po punomoćju.**

Kao **imovinski indosament** se smatra jedan takav indosament sa kojim se vrši prenos imovine neke hartije po naredbi.

Putem **indosamenta po zalogu**, indosatar stiče pravo zaloga na neku hartiju po naredbi, dok indosant drži pravo imovine.

Putem **punomoćnog indosamenta**, vlasnik hartije daje indosataru pravo izvršenja nekih poslova u vezi te hartije, podnošenja tužbe na ime i račun indosanta koji ostaje vlasnik hartije.

Kod prenosa prokure se stavlja klauzula: “ iznos u punomoćstvu“, dok kod prenosa o zalogu; “ iznos za zalog“.

Član 229. Dejstvo prenosa prava

1. **Prenosom prava iz hartije od vrednosti njen novi imaoac stiče sva prava koja su pripadala prethodnom imaoцу.**
 2. **Prenos prava iz hartije od vrednosti na ime bilo da se vrši putem cesije ili indosamenta, nema dejstva prema izdavaocu dok on o tome ne bude pismenim putem obavešten, odnosno dok taj prenos ne bude ubeležen u registar hartija od vrednosti na ime, ako se takav registar vodi kod izdavaoca.**
 3. **Cedent,odnosno indosant ne odgovara za neispunjenje obaveze od strane izdavaoca, osim u slučaju drukčije zakonske odredbe ili ako postoji suprotna odredba upisana na samoj hartiji od vrednosti.**
-

U slučaju cesije hartije, lice kod koga je preneto jedno takvo pravo, stiče sva prava koja su pripadala dosadašnjem imaoцу hartije- prenosiocu hartije.

Prenos hartije se ostvaruje sa označavanjem na samoj hartiji poziva, odnosno ime novo imaoca, obeležeci potpis prenosioca i upis prenosa u registar hartija od vrednosti i da jedan takav zapis se drži od izdavaoca.

Prenos prava iz hartija od vrednosti na ime, u svakom obliku koji se vrši - putem cesije ili indosiranja, nema radnje prema izdavaocu, dok se on za ovo, obaveštava pismeno, odnosno dok se ovaj prenos ne upise u registar hartija od vrednosti na ime, ako se jedan takav registar drži od izdavaoca hartija.

Cedent, odnosno indosant ne odgovara za neispunjavanje obaveza od strane emitenta, osim u slučaju jedna druge zakonske primedbe ili ako postoji jedna suprotna odredba označena na samoj hartiji do vrednosti.⁵⁵⁵

Član 230. Dejstvo prenosa punomoćja i prenosa za zalogu

Imaoc hartije od vrednosti koja je na njega prenet kao “prenos punomoćja” ili “prenos za zalogu” može vršiti sva prava koja iz te hartije od vrednosti proističu, ali hartiju može preneti na drugog samo kao prenos punomoćja.

Imajući u obzir činjenicu da hartije na ime, “ u suštini, tretiraju kao pokretne telesne stvari, normalno je da se oni mogu preneti ne samo u vlasništvo, već i da se i stave u zalogu. U ovom slučaju se sklapa poseban ugovor za zalog, dok se hartija dostavlja zalogoprimecu.”⁵⁵⁶ U nekim slučajevima za konstituisanje zaloga se zahteva označavanje na samom dokumentu ili da se upiše u knjizi zaloga – izdavaocu hartije.

Imaoc hartije od vrednosti kome je prenet kao “ prenos punomoćja“ ili “ prenos za zalogu“, može vršiti sva prava koja potiču iz ove hartije od vrednosti, ali hartiju može preneti drugome samo kao prenos punomoćja.

Član 231. Dokazivanje zakonitosti prenosa

- 1. Poslednji indosatar dokazuje svoje pravo iz hartije od vrednosti neprekidnim nizom indosamenata.**
- 2. Ovo pravilo se shodno primenjuje i na poslednjeg cesionara.**

Da bi se prava iz hartije stvorila na jedan pravosnažan način, potrebno je da se ova hartija izda na formu određenoj zakonom, odnosno na uobičajenu formu, kao što smo naveli, hartije od vrednosti stupaju u red pravno-formalnih poslova. Kod jednog velikog broja hartija od vrednosti postoji mogućnost da se pravo iz hartija prenese od jednog lica na drugog.

555 Član 229, st. 3 ZOO.

556 Isto, str. 558.

Način prenosa ovog prava zavisi od toga o kakvoj vrsti hartije se radi – po naredbi ili po donosiocu.

Prava iz hartije može iskoristiti samo ovlašćeno lice – vlasnik hartije, odnosno lice koje je ovlašćeno od vlasnika da zatraži ostvarenje učinjenog u hartiji. Dužnik ima mogućnost da prema poveriocu podnese određene prigovore. Prava iz hartije mogu prestati na različite načine, najčešće uništavanjem dokumenta, s prolaskom vremena ili proglašenje nevažećim dokumentom..

Poslednji indosator dokazuje svoje pravo iz hartije od vrednosti neprekidnim nizom indosamenata. Ovo pravilo se shodno primenjuje i na poslednjeg cesionara.(st. 1,2 člana 231 ZOO).

Član 232. Zabrana prenosa

- 1. Zabrana prenosa indosamentom hartije od vrednosti po naredbi vrši se izrazom”ne po naredbi” ili stavljanjem slične klauzule koja ima isto značenje.**
 - 2. Pravo iz hartije od vrednosti čiji je prenos indosamentom zabranjen može se preneti samo cesijom.**
 - 3. Prenos indosamentom može se zabraniti od izdavaoca i indosanta.**
 - 4. Posebnim zakonom ili izjavom izdavaoca upisanoj na samoj hartiji od vrednosti na ime može se zabraniti svako njeno prenošenje.**
-

Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova, u st. 1 člana 232, naročito definiše da je zabrana prenosa sa indosamentom hartije od vrednosti po naredbi vrši se izrazom “ ne po naredbi“ ili stavljanjem slične klauzule koja ima isto značenje.

Ove hartije se mogu preneti samo sa cesijom zahteva. Pravilo je pravo prenosa dokumenta pripada samo poveriocu - novom poveriocu, u odnosu prema dužniku – izdavaocu i drugih potpisnika hartije, po pravilu, ima ista prava kao i njegov prethodni poverioc. Ovo očigledno izraženo u zakonu, naglaseći da “ pravo iz hartije od vrednosti, čiji je prenos indosamentom zabranjen može se preneti samo cesijom (st. 2 člana 232).

Izdavaoc i indosant mogu zabraniti prenos sa indosamentom. Zabrana svakog prenosa u hartiji od vrednosti na ime može se uraditi posebnim zakonom. Na Kosovu ne postoji zakon o hartijama od vrednosti koji bi regulisao važna pitanja koje se tiču hartijama od vrednosti. U ovom pogledu treba naglasiti da Zakon o Obligacionim odnosima postupka kao “lex generalis“, koja u načelu reguliše opšta pitanja u vezi sa hartijama od vrednosti. Eventualno usvajanje posebnih zakona u oblasti hartija od vrednosti bi olakšalo rad u promet dobara i pružanje usluga i šire.

IV. PROMENE KOD HARTIJA OD VREDNOSTI

Član 233. Promene koje vrši izdavalac

1. Hartiju od vrednosti na donosioca ili po naredbi izdavalac može promeniti u hartiju na ime, na zahtev i o trošku imaoca hartije.
 2. Ako promenu nije izričito zabranio, izdavalac hartije od vrednosti na ime može je, na zahtev i o trošku imaoca, promeniti u hartiju na donosioca ili po naredbi.
-

Promene koje vrši izdavalac hartije od vrednosti su objekat člana 233 ZOO. Po Zakonu o Obligacionim odnosima, st. 1, hartiju od vrednosti za donosioca po naredbi, izdavalac može preinačiti u hartiji od vrednosti na ime. Imaoc je dužan da; a) podnese zahtev i b) da naplati troškove imaoca hartije. Izdavalac hartije od vrednosti na ime može da, zahtevom i na trošak imaoca, da preinači ovu hartiju na hartiju po naredbi ili po donosiocu. Međutim, u slučajevima kada promenu nije izričito zabranio, izdavalac hartije od vrednosti na ime može da, zahtevom i na trošak imaoca, preinači ovu hartiju po donosiocu ili po naredbi.

Član 234. Promene koje vrši imaoc pri prenosu

1. Hartiju od vrednosti po naredbi indosant može preneti indosamentom na donosioca, ako posebnim zakonom nije drukčije određeno.
 2. Hartiju od vrednosti na ime cedent, odnosno indosant može preneti samo na određeno lice.
 3. Hartija od vrednosti na donosioca može se indosamentom preneti i na određeno lice.
-

Hartiju od vrednosti po naredbi indosant može preneti donosiocu, ako posebnim zakonom nije drukčije određeno. Prenos hartije po naredbi se vrši na posebna način, tako da dosadašnji vlasnik hartije određuje drugog korisnika sa posebnom izjavom, koju označava na zadnji deo hartije. Takav način prenosa hartije se naziva **indosiranje**, dok izjava za prenos se naziva **indosament**.

Cedent, odnosno indosant, može preneti hartiju od vrednosti samo određenom licu.

Lice koji prenosi hartiju na ovaj način se naziva **indosant**, dok lice kome se prenosi hartija – **indosator**.

Bez razlike iz hartija od vrednosti, kod hartije po naredbi prava na hartiju se stiču samim indosiranjem, dok nakon ovoga prava od hartije se prenose automatski.

Član 235. Sjedinjavanje i deljenje hartija od vrednosti

- 1. Hartije od vrednosti izdate u seriji mogu se, na zahtev i o trošku imaoca, sjediniti u jednu ili više hartija od vrednosti.**
 - 2. Hartija od vrednosti može se, na zahtev i o trošku imaoca, podeliti na više hartija od vrednosti manjeg iznosa, ali one ne mogu biti ispod iznosa najnižeg apoena hartije izdate u toj seriji.**
-

Hartije od vrednosti mogu da, zahtevom i na trošak imaoca, da se sjedine i da se podeliti na više hartija od vrednosti sa manjeg iznosa, ali one ne mogu biti iznos iznosa najnižeg apoena hartije izdatog u toj seriji.

V. ISPUNJENJE OBAVEZE IZ HARTIJE OD VREDNOSTI

Član 236. Prestanak obaveze

- 1. Obaveza iz hartije od vrednosti prestaje ispunjenjem od strane izdavaoca hartije zakonitom imaocu.**
 - 2. Potraživanje iz hartije od vrednosti prestaje i kada ona pripadne izdavaocu, ukoliko posebnim zakonom nije drukčije određeno.**
 - 3. Savesni izdavalac hartije od vrednosti na donosioca oslobađa se obaveze ispunjenjem donosiocu i onda kada ovaj (donosilac) nije zakoniti imaoc hartije od vrednosti.**
-

Obaveza iz hartije od vrednosti prestaje na različite načine. Prava iz hartije, može koristiti samo ovlašćeno lice – vlasnik hartije, odnosno lice koje je ovlašćeno od vlasnika da zahteva ostvarenja u izradi hartije. Dužnik ima mogućnost da prema poveriocu podnese određene prigovore. Prav iz hartije se mogu prekinuti na razne načine, ali najviše sa: 1) uništenjem dokumenta, 2) isteka vremena ili 3) proglašenjem kao nevažećim dokumenat. Obaveza iz hartije od vrednosti se gasi sa ispunjavanjem od strane izdavaoca hartije prema zakonitom imaocu. Savesni izdavalac hartije od vrednosti na donosiocu oslobađa se obaveze “.... ispunjenjem donosiocu i onda kada ovaj (donosilac) nije zakonit imaoc hartije od vrednosti“. (st. 3 člana 236 ZOO).

- Prestanak obaveze vezan za hartije na donosioca vrši se na isti način kao i kod menice i čeka.

Jedini razlog stoji na tome da rokovi zastarelosti zahteva kod hartija na donosioca su očigledno duže, nego kod druge hartije od vrednosti.⁵⁵⁷

.....
557 Vidi prezentirani komentar u članu 244.

Član 237. Zabrana ispunjenja

- 1. Ako je izdavalac hartije od vrednosti na donosioca znao ili morao znati da donosilac nije zakoniti imaoc hartije, niti je ovlašćen od strane zakonitog imaoca, dužan je odbiti ispunjenje, inače odgovara za štetu.**
 - 2. Izdavalac hartije od vrednosti ne može punovažno ispuniti svoju obavezu ako mu je to nadležni organ zabranio, ili kad je znao ili morao znati da je pokrenut postupak za amortizaciju ili poništenje hartije od vrednosti.**
-

Zabrana ispunjenja je predmet regulisanja člana 237 ZOO. Po ovom članu, zakoniti imaoc je obavezan da odbije ispunjenje, ukoliko izdavaoc hartije od vrednosti na donosioca je znao ili je morao znati da donosilac nije zakoniti imaoc hartije niti je ovlašćen od strane zakonitog imaoca, dužan je da odbije ispunjenje, inače odgovara za štetu.

Izdavalac hartije može osporiti validnost njegovih obaveza, prigovarajući nedostatak volje, po opštim pravilima obligacionih prava. Po pravilu, izdavaoc dokumenta je obavezan da stavi svoj potpis na hartiji. U hartijama koje se izdaju u velikom broju primeraka dozvoljava se da, umesto potpisa, stavi faksimil izdavaoca. U praksi se najčešće zahteva da takve hartije na donosioca se izdaju u određenim obrascima i da nose znak serije i rednog broja izdanja te hartije.

Izdavalac hartije od vrednosti ne može punovažno ispuniti svoju obavezu ako mu je to nadležni organ zabranio, ili kad je znao ili morao znati da je pokrenut postupak za amortizaciju ili poništenje hartije od vrednosti.

Smatram da na načinu da se smanji mogućnost zloupotrebe tokom izdavanja ovih hartija, treba da se traži dozvola državnog nadležnog organa. Ovaj nadležni organ utvrđuje se Zakonom o hartijama od vrednosti Kosova, koji se očekuje da se usvoji kao što sam gore naveo o hartijama od vrednosti.

Član 238. Isplata kamate ili drugih prinosa po isplati glavnice

Dužnik koji je isplatio glavnicu imaocu hartije od vrednosti dužan je isplatiti kupone kamata, odnosno drugih prinosa sa iste hartije koji mu budu podneti na isplatu posle isplate glavnice, ukoliko ova potraživanja nisu zastarela.

Dužnik koji je isplatio glavnicu imaocu hartije od vrednosti dužan je isplatiti kupone kamata, odnosno drugih prinosa sa iste hartije koji mu budu podneti na isplatu posle isplate glavnice. Zakon uslovljava isplatu kamate i drugih prihoda nakon isplate glavnice, ukoliko ova potraživanja nisu zastarela.

Član 239. Prigovori na zahtev za ispunjenje obaveze

1. Protiv zahteva imaoca hartije od vrednosti, izdavalac može istaći samo prigovore koji se tiču izdavanja same hartije, kao što je falsifikat; zatim prigovore koji proizlaze iz sadržaja hartije, kao što su rokovi ili uslovi; najzad, prigovore koje ima prema samom imaocu hartije, kao što su kompenzacija, nedostatak zakonom propisanog postupka za sticanje hartije od vrednosti i odsustvo ovlašćenja.
2. Izdavalac može protiv zahteva imaoca kome je on ustupio hartiju od vrednosti istaći nedostatke pravnog posla na osnovu koga je prenos izvršen, ali te nedostatke ne može istaći protiv zahteva nekog potonjeg imaoca.
3. Međutim, ako je imaoc hartije od vrednosti, primajući hartiju od svog prethodnika, znao ili morao znati da mu ovaj predaje hartiju od vrednosti da bi izbegao prigovor koji izdavalac ima prema njemu, izdavalac može istaći taj prigovor i protiv imaoca hartije.
4. Posebnim zakonom mogu se odrediti i druge vrste prigovora kod pojedinih vrsta hartije od vrednosti.

Kao i kod drugih hartija od vrednosti, kod hartija na donosioca dužnik može podneti kao **objektivne prigovore**, tako i one subjektivne.

Kod hartija po donosiocu, broj ovih prigovora je dosta ograničen, tako da “ prigovori se mogu podneti samo: 1) u punovažnost izdavanja dokumenta, 2) sadržaj samog dokumenta ili 3) prigovori koje izdavaoc dokumenta podnosi prema imaocu hartije“.

Protiv zahteva imaoca hartije od vrednosti, izdavaoc može podneti samo **prigovore koji se odnose na:** a) falsifikat, b) rokovi ili uslovi, c) prigovori koje ima na samog imaoca, kao što su; kompenzacija, nedostatak zakonom propisanog postupka za sticanje hartije od vrednosti i d) odsustvo ovlašćenja.

Izdavaoc hartije od vrednosti ima pravo da podnese nedostatke pravne radnje na osnovu koje je učinjena cesija, protiv potraživanja imaoca, kome je on vršio cesiju hartije od vrednosti. Ova mogućnost je predviđena u članu 239 st. 3 ZOO.

Ukoliko imaoc hartije od vrednosti je znao da ovaj njemu dostavlja hartiju od vrednosti da bi izbegao prigovor koji izdavalac ima prema njemu, izdavaoc može podneti ovaj prigovor i protiv imaoca hartije. Ovo su neki od prigovora koji su izričito predviđeni u st. 1, 2, 3 člana 239 ZOO. ZOO ostavlja otvorenu mogućnost da sa posebnim Zakonom može odrediti i druge vrste prigovora nekih vrsta hartija od vrednosti. Takva mogućnost je predviđena članom 239 st. 4.

VI. LEGITIMACIONI PAPIRI I ZNACI

Član 240. Legitimacioni papiri

Na železničke karte, pozorišne i druge ulaznice, bonove i druge slične isprave koje sadrže određenu obavezu za njihovog izdavaoca, a u kojima nije označen poverilac, niti iz njih ili okolnosti u kojima su izdate proizilazi da se mogu ustupiti drugome, shodno se primenjuju odgovarajuće odredbe o hartijama od vrednosti.

Legitimacioni papiri su pisani dokumenti na osnovu kojih je imao ovlašćen da izda od davaoca ispunjenje navedene radnje u njemu. U legitimacione papire spadaju: karte (autobusa, pozorište, bioskopa itd.), štedne knjižice (poštanske štedionice), potvrde o zalogu, itd. Ako se na ovom papiru navelo ime imaooca hartije, onda za ostvarenje navedenog prava na hartiji, imaooc treba da pruži na identifikaciji svoju ličnu kartu. Ovi papiri su definisani u članu 240 ZOO.

Legitimacioni papiri koji sadrže jednu određenu obavezu za njihovog izdavaoca, na kojima nije označen poverilac, a niti iz njih ili okolnosti u kojima su izdate proizilazi da se mogu ustupiti drugome, shodno se primenjuju odgovarajuće odredbe o hartijama od vrednosti.⁵⁵⁸

Legitimacioni papiri nisu hartije od vrednosti

Član 241. Legitimacioni znaci

- 1. Garderobni ili slični znaci, koji se sastoje iz komada hartije, metala ili drugog materijala, na kojima je obično utisnut neki broj, ili naveden broj predanih predmeta, a koji obično ne sadrži nešto određeno o obavezi njihovog izdavaoca, služe samo da pokažu ko je poverilac u obligacionom odnosu prilikom čijeg nastanka su izdati.**
- 2. Izdavalac legitimacionog znaka oslobađa se obaveze kad je u dobroj veri izvršio donosiocu, ali za donosioca ne važi pretpostavka da je on pravi poverilac ili da je ovlašćen zahtevati ispunjenje, te je u slučaju spora dužan dokazati to svoje svojstvo.**
- 3. Poverilac može zahtevati ispunjenje obaveze iako je izgubio legitimacioni znak.**
- 4. Štaviše, u svakom pojedinom slučaju treba se držati zajedničke volje izdavaoca i primaoca znaka, kao i onoga što je uobičajeno.**

Legitimacioni znaci su ti papiri, na kojima je štampan neki broj i ne navodi se neka posebna obaveza za izdavaoca hartije.⁵⁵⁹ Kao legitimacioni znaci su znaci garderobe koji se sastoje od komada hartije, metala, gde je utisnut neki broj, koji služi da pokaže ko je poverilac ovog odnosa (član 241 st. 1 ZOO).

⁵⁵⁸ Dr. N. Dauti, isto delo, str. 225.

⁵⁵⁹ Isto.

Legitimacioni znaci nisu hartije od vrednosti. One služe da se pokaže ko je poverilac ovog odnosa.

Izdavaoc legitimacionog znaka se oslobađa obaveze kada je sa dobrom namerom izvršio ovo donosiocu, ali za donosioca ne važi pretpostavka da je on pravi poverilac i da je ovlašćen da zatraži ispunjenje. U slučaju spora on je dužan da dokazati to svoje svojstvo.

VII. OSTALE ODREDBE

Član 242. Zamena oštećene hartije od vrednosti

Imaoc oštećene hartije od vrednosti koja nije podobna za promet, ali čija se istinitosti sadržina mogu tačno utvrditi, ima pravo da zahteva izdavanje nove hartije od vrednosti u istom iznosu, s'tim da vrati oštećenu hartiju i naknadi troškove.

Hartije od vrednosti izdate u seriji mogu se, na zahtev i o trošku imaoca, sjediniti u jednu ili više hartija od vrednosti. Hartija od vrednosti može se, na zahteva i o trošku imaoca, podeliti na više hartija od vrednosti manjeg iznosa, ali one ne mogu biti ispod iznosa najnižeg apoena hartije izdate u toj seriji.⁵⁶⁰ Imajući u obzir činjenicu da postoji mogućnost sjedinjavanja i deljenja hartija od vrednosti, ne postoje razlozi isključenja mogućnosti da one ne mogu zameniti oštećene hartije od vrednosti. Sa zamenom oštećene hartije od vrednosti, za hartiju do vrednosti ne menja ništa ne samo u suštinskom pogledu, već i u formalnom,⁵⁶¹ kao što je slučaj kod sjedinjavanja i deljenja hartija od vrednosti, predviđen članom 235 ZOO.

Zamena oštećenih hartija od vrednosti može uraditi samo imaoc oštećene hartije od vrednosti. Imaoc oštećene hartije od vrednosti, koja nije pogodan za promet, čija autentičnost i sadržaj se može utvrditi, ima pravo da zatraži izdavanje nove hartije od vrednosti u istom iznosu. Zakon u ovom slučaju, ovu mogućnost uslovljava sa ispunjenjem dva uslova koja se izričito zahteva kod ispunjavanja. **Prvi uslov** je da vrati oštećenu hartiju od vrednosti i **drugi uslov**, da nadoknadi troškove.

Zamena oštećene hartije od vrednosti ne može se izvršiti u slučaju da je hartija do vrednosti u toj meri oštećena da je treba tretirati kao uništena hartija od vrednosti. Hartija od vrednosti se može proglasiti nevažećom (**amortizovana**). Izdavaoc hartije od vrednosti treba da pruži sve potrebne dokumente sadašnjem vlasniku hartije od vrednosti po njegovom zahtevu, nakon nadoknade njegovih troškova, kao i da pruži sve informacije koje vlasnik zahteva u postupku amortizacije.⁵⁶²

Vredi da se naglasi da nema potrebe da se vrši zamena hartije od vrednosti, ukoliko je ona bila pomnožena.

560 Vidi član 235 st. 1, 2 ZOO.

561 Dr. S. Perović, Komentar..., str. 583.

562 Vidi član 243 st. 1, 2 ZOO.

Član 243. Amortizacija hartije od vrednosti

1. Izgubljena hartija od vrednosti može se objaviti nevažećom (amortizovanom).

2. Izdavalac hartije od vrednosti treba ponuditi sve potrebne isprave sadašnjem imaoocu hartije od vrednosti, nakon naknade troškova od strane istog, kao i da ponudi sve informacije koje imaoac zahteva u postupku amortizacije.

Izgubljena hartija od vrednosti može se objaviti nevažećom (amortizovanom). U najvećem broju slučajeva se vrši amortizacija hartije od vrednosti – znaci sudsko proglašenje hartije od vrednosti u slučaju gubitka, uništavanja, krađe dokumenta i drugo, znaci u slučajevima kada dotadašnji korisnik, bez njegove volje, lišen je dokumenta. **Amortizacija hartije** se vrši kod rekte menice, rekte čekova, hipotekarske hartije i kod drugih hartija koja se izdaju na ime. Ako se amortizacija hartije ne izvrši, dotadašnji imaoac te hartije gubi njegovo pravo na hartiju. Treba istaći da ima i takve hartije na ime čija amortizacija u nekim državama nije dozvoljena.⁵⁶³ Svrha amortizacije je dvostruka. Sa jedne strane, zbog toga što pravo hartije vezano za samu hartiju⁵⁶⁴, tako da se ne može ostvariti bez njenog prezentiranja; ispunjenje zahteva iz hartije od vrednosti može zatražiti sa njenim prezentiranjem samo njen zakoniti imaoac ili lice kojeg on ovlašćuje.⁵⁶⁵ Lice koje je izgubilo hartiju ili je bio lišen ne samo od hartije, već i od mogućnosti da ostvari pravo iz hartije. U ovim slučajevima, amortizacija služi da se ublaži ova odredba.⁵⁶⁶ Amortizacija treba da omogući da poverioc, i bez gubitka hartije, može da ostvari svoja prava prema dužniku. Sa druge strane, amortizacija treba da spreči da neovlašćeni imaoac hartije ostvari prava iz hartije.⁵⁶⁷ Član 243 st.1 ZOO reguliše samo slučajeve kada se izgubljena hartija od vrednosti može proglasiti nevažećom (amortizovanom). U postupku amortizacije se mogu poništiti samo hartije od vrednosti na ime po naredbi. Što se tiče hartija od vrednosti na donosioca, amortizacija nije dozvoljena, pre svega zbog praktičkih razloga.

Hartija od vrednosti na donosioca se obično izdaje u seriji i na masivan način, tako da bi bilo teško da se za svaku izgubljenu hartiju takve vrste primeni postupak amortizacije.⁵⁶⁸

Postupak amortizacije za izgubljenu hartiju od vrednosti može pokrenuti vaki subjekt, koji, u podršci takvog dokumenta, ako ne bi izgubio, isti bi ostvario pravo iz hartije. Također, postupak amortizacije mogu započeti i druga lica, ako argumentuju da imaju pravni interes da se dokument poništi. Takav interes mogu imati, npr. izdavaoca hartije, hartija koja se izgubila pre nego je dostavljena njenom korisniku, u smislu člana 218 ZOO. Postavlja se pitanje šta treba da sadrži predlog za poništenje? **Predlog za poništenje** naročito sadrži: bitne elemente dokumenta (vrstu dokumenta, firmu, naziv i sedište ili ime i prebivalište davaoca – izdavaoca, iznos obaveze, mesto i datum izdavanja dokumenta, mesto ispunjenja obaveze,

563 Dr. Z. Antonijević, cit.delo, str. 559.

564 Član 222 st. 1 ZOO.

565 Član 223 st. 2 ZOO.

566 Dr. S. Perović, Komentar..., str. 583.

567 Isto.

568 Isto, str. 584.

da li je označeno na ime ili po nalogu, činjenice od koga prozilazi da je predlagač ovlašćen da podnese predlog kao i da postoji sigurnost da je dokument nestao ili je izgubljen). Početak postupka proizvodi pravne posledicu i za predlagača i za izdavaoca hartije. U pogledu predlagača, sa početkom predloga za amortizaciju prekida se zastarelost. Izdavaoc hartije od vrednosti ne može ispuniti na punovažan način svoju obavezu, ako mu je ovo zabranio nadležni organ ili kada je znao ili je morao znati da je počeo postupak za amortizaciju ili poništenje hartije od vrednosti.⁵⁶⁹

Član 244. Zastarelost potraživanja iz hartije od vrednosti

Za zastarelost potraživanja iz hartije od vrednosti važe pravila o zastarelosti, ako posebnim zakonom nije drukčije predviđeno.

Pošto na Kosovu još nedostaje jedan posebna zakon o hartijama od vrednosti, vezano za oblast zastarelosti potraživanja koje se odnose u vezi sa menicom, čekom, i drugim hartijama, vaze opšte odredbe o zastarelosti.⁵⁷⁰

Zastarelost je jedan način gašenja obaveza protiv volje subjekta. Poverilac je obaveza da, u obligacionim odnosima, svoja potraživanja ostvari blagovremeno. Ako u jednom određenom vremenskom intervalu ne ostvari svoja prava, ona se gasi. U ovom slučaju poverilac svoja potraživanja ne može ostvariti preko tužbe, dakle, sa pravnim sredstvima se ne može ostvariti potraživanje, jer je netužbena.⁵⁷¹ Zastarelost je gubitak pravne mogućnosti da se preko tužbe potrazi ispunjenje obaveze nakon isteka roka, koji je predviđen zakonom. Dakle, sa zastarelost se ne gubi pravo u potpunosti, već mogućnost ostvarenja ovlašćenja putem prinudnih sredstva, koja sadrže objektivna prava.⁵⁷² Ali, u slučaju da dužnik ispuni zastarelu obavezu, on nema pravo za povraćaj onoga što je dao, iako je znao da je obaveza zastarela, jer nije isplatio nešto što nije bio njegov dug. Zastarelost ne stvara dejstva iz samog njegovog postojanja. Sud ne uzima u obzir zastarelost po službenoj dužnosti (član 341 st. 3 ZOO), ali je dužnik lično obavezan da se sam zasniva na zastarelost potraživanja poverioca, u vidu zaštite sa prigovorom o zastarelosti, ali i sa podnošenjem tužbe u sudu, sa kojom traži da se utvrdi da li je izvršena zastarelost (tužba za potvrđivanje).⁵⁷³ Sa zastarelost glavnog potraživanja, zastarevaju i oni akcesorne, kao što su: zahtevi za kamate, plodova, troškova, krivični uslov. Ako zastareva zahtev prema glavnom dužniku, smatra se da je zastareo i zahtev prema akcesornog dužnika (jamac). Kada bi obaveza dužnika bila osigurana sa zalogom ili hipotekom, nakon zastarelosti obaveze poverilac se može isplatiti od ostavljene stvari.

.....
569 Član 237 st. 2 ZOO.

570 Vezano za zastarelost hartija od vrednosti, vidi predviđene komentare u poglavlju u vezi sa opštim pravilima o zastarelosti.

571 Isto, str. 360.

572 Dr. M. Hetemi, cit.delo, str. 307.

573 Dr. Lj. Milošević, citirano delo, str. 258.

Zastarelost predstavlja jednu vrstu sankcije protiv neopreznog poverioca koji je zanemario da u određenom roku zatraži ispunjenje obaveze od strane dužnika. Zastarelost olakšava poziciju dužnika, jer omogućavao da odbije ispunjenje obaveze nakon isteka određenog roka.⁵⁷⁴ Zastarelost ne obuhvata sva objektivna prava. Kao pravilo, ne zastarevaju stvarna prava, već samo ona obavezna. Međutim, ima nekoliko obligacionih prava, koja se ne gase sa zastarelost. Ne može zastareti dužnost održavanja kao zakonska obaveza i pravo da se podele zajedničke stvari.⁵⁷⁵

Sa zastarelost prestaje i pravo potraživanja ispunjenja obaveze. Zastarelost nastaje kada ističe zakonom određeni rok, u kome je poverioc mogao da zatraži ispunjenje obaveze. Sud ne može uzeti u obzir zastarelost, ukoliko se dužnik ne upućuje na njega.⁵⁷⁶

Zastarelost počinje da teče od prvog dana od dana kada je poverioc imao pravo da zatraži ispunjenje obaveze, ukoliko se zakonom o posebnim slučajevima ne pripisuje što drugo. Ukoliko se obaveza sastoji na to da se nešto ne vrši, da se ostavi neizvršeno ili pretrpljeno, zastarelost počinje da teče od prvog dana, od dana kada dužnik postupi u protivnosti sa obavezom.⁵⁷⁷ Što se tiče podele i prekida zastarelosti, ista se pravila primenjuju i u oblasti hartija od vrednosti. Pravila za zastarelost se ne primenjuju u slučajevima kada je zakonom određen rok u kome treba da se podnese tužba ili da se izvrši radnja pod pretnjom gubitka prava.⁵⁷⁸

DEO III DEJSTVA OBAVEZA

GLAVA 1 POVERIOČEVA PRAVA I DUŽNIKOVE OBAVEZE

PODGLAVLJE 1 PRAVO NA NAKNADU ŠTETE

I. OPŠTE ODREDBE

Član 245. Ispunjenje obaveze i posledica neispunjenja

- 1. Poverilac u obaveznom odnosu ima pravo da od dužnika zahteva ispunjenje obaveze, a dužnik je dužan ispuniti je savesno i u potpunosti, u skladu sa njenim sadržajem.**
- 2. Kad dužnik ne ispunji obavezu ili zadocni sa njenim ispunjenjem, poverilac ima pravo zahtevati i naknadu štete koju je usled toga pretrpeo.**

.....
574 Isto.

575 Isto.

576 Vidi član 341 st. 1, 2, 3 ZOO.

577 Vidi član 342 st. 1, 2 ZOO.

578 Vidi član 351 ZOO.

3. **Za štetu zbog zadocnjenja sa ispunjenjem odgovara i dužnik kome je poverilac dao primeren naknadni rok za ispunjenje.**
 4. **Dužnik odgovara i za delimičnu ili potpunu nemogućnost ispunjenja i ako ova nemogućnost nije izazvana njegovom krivicom, ako je nastupila posle njegovog dolaska u docnju, za koju odgovara.**
 5. **Međutim, dužnik se oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da bi stvar koja je predmet obaveze slučajno propala i da je on svoju obavezu na vreme ispunio.**
-

Prestanak obaveze putem **ispunjenja** je najprirodniji način ostvarenja izvršenja od strane dužnika. Kada se ispunjenje (izvršenje) vrši na pravilan način i u određenom roku, onda je postignuta svrha obaveze, poverioc je ostvario njegovo pravo i obaveza prestaje da postoji – gasi.⁵⁷⁹

Poverioc, u obligacionom odnosu, ima pravo da prema dužniku zatraži ispunjenje obaveze, dok je dužnik obavezan da ispunji tu obavezu. ZOO zahteva u prvom stavu člana 245 da se ovo ispunjenje obaveze izvrši “...savesno i u potpunosti...” “poštujući princip savesnosti “bona fida””.⁵⁸⁰

Ispunjenje obaveze ima smisao isplate ili izvršenja (solutio). Ispunjenje obaveze znaci ostvarenje izvršenja koja je objekat obligacionih obaveza. U širem smislu, ispunjenje (isplata) ne znaci samo dostavljanje određenog iznosa novca koji je predmet duga, nego i izvršenje svake druge radnje koja može predstavljati sadržaj obaveze (dostavljanje neke druge stvari, izvršenje nekog faktičkog ili pravnog dela, neradnja, uzdržavanje, pretrpljenost).⁵⁸¹ Isplata (solutio) treba shvatiti kao stvarni cin, sa kojom se ostvaruje obaveza i dužnik se oslobađa od obaveze prema poveriocu. Da bi prestala obaveza putem isplate treba da se ispune određeni uslovi. Ovi uslovi su:

- Da dužnik preduzme određene radnje sa namerom da se ispuni obaveza (**causa solvendi**) i da se oslobodi od obaveze;
- Da radnju lično ispuni dužnik ili njegovo ovlašćeno lice;
- Da se isplata ispuni ili izvrši za poverioca ili njegovo ovlašćeno lice i
- Da se radnja izvrši na redovan način u pogledu vremena, načina i mesta,⁵⁸²³³³ kao što su se dogovorili poverilac i dužnik.

U isplati duga učestvuju dva subjekta: subjekat koji isplaćuje dug (**solvensi**), koji je dužnik u obligacionim odnosima i subjekat kome se vrši isplata (**accipiensi**), koji je poverilac u obligacionim odnosima.

.....
579 A. Sallabanda, cit.delo, str. 65; Dr. M. Hetemi, cit.delo, str. 295.

580 Vidi prezentirane komentare u članu 4 ZOO.

581 Dr. Lj. Milošević, cit.delo, str. 238.

582 Dr. S. Perović – D. Stojanović, Komentar ZOO, Knjiga I, Beograd, 1995, str. 686.

Subjekt koji izvršava isplatu se naziva **isplatilac**. Isplatu vrši lično dužnik ili preko njegovog predstavnika. Osim dužnika isplatu može izvršiti i neki drugi subjekat umesto njega, ako ima pravni interes za izvršenje obaveze. Ovi subjekti su: jemac, imaoc pokretne stvari koju je založio ili nepokretne stvari u vidu hipoteke ili protivnik umešan u tužbi Pauliana. Poverilac je obavezan da primi isplatu od ovih subjekata koji imaju neki pravni interes za ispunjenje obaveze, čak i kada se dužnik suprotstavlja tom ispunjenju. Ako poverilac odbije prijem isplate od ovih subjekata, smatraće se da je odbio robu od samog dužnika i nastaće zakašnjenje poverioca. Isplatu može izvršiti i treće lice koji nema neki interes za ispunjenje obaveze, pri čemu je poverilac dužan da prihvati istu od trećeg lica, ako je saglasan sa onim od dužnika, osim u slučajevima kada po prirodi obaveze dužnik lično to ispuni. Dužnik može dati saglasnost pre, tokom ili nakon ispunjenja – isplate. Oko isplate ispunjenja obaveze nastaju i troškovi za pripremu stvari za predaju stvari, pakovanje, slanje na drugo mesto, dobijanje dozvole, izdavanje drugih dokumenata za poreklo robe. Ove troškove plaća dužnik, osim u slučajevima kada ih prouzrokuje poverilac.

Po stavu 3 ovog člana, „Za nastalu štetu zbog kašnjenja ispunjenja obaveze odgovara i dužnik, kome je poverioc dao razumni rok za ispunjenje obaveze, sa namerom da se ostvari izvršenje obaveze. U slučajevima delimične ili potpune nemogućnosti ispunjenja (stav 4 člana 245 ZOO), dužnik će snositi odgovornost iako ne postoji njegova krivica.

Ispunjenje obaveze ima značaj isplate. Ispunjenje obaveze znaci ostvarenje izvršenja koje je objekat obligacionih odnosa. U širem smislu, ispunjenje(isplata) ne znaci samo predaja određenog iznosa novca koji su predmet duga, nego i izvršenje svake druge radnje koja može predstaviti sadržaj obaveze (predaja neke druge stvari, vršenje neke faktičke ili pravne stvari, neradnja, pretrpljenost). Isplatu treba shvatiti kao stvarni cin, sa kojom se ostvaruje obaveza i dužnik se oslobađa od obaveze prema poveriocu.

Poverilac nije dužan da prihvati delimično ispunjenje. Ovo može uraditi „... osim ako sama priroda obaveze nameće nešto drugo“ (st. 1 člana 291 ZOO). Zakon uslovljava prihvatanje poverioca koji ima za obavezu da prihvati delimično ispunjenje obaveze u novcu, „... osim ako ima neki poseban interes da odbijanje“ Ova posebna vrsta interesa za odbijanje menja se od jednog konkretnog slučaja u drugi. (U vezi sa ispunjenjem obaveze, vidi komentar u članu 279 ZOO).

Ovaj poseban interes za odbijanje utvrđuje sud, jer je to faktičko pitanje. Međutim, kada je slučaj o ispunjavanju obaveza u novcu, poverilac je obaveza da prihvati i delimično ispunjenje i on može odbiti ovo ispunjenje samo ako ima posebna interes za odbijanje. Teret dokazivanja, u slučaju spora, ima poverilac.

Da se isplata izvrši na punovažan način, dužnik treba da ima punu radnu sposobnost. Kao pravilo, nesposobno lice za rad ne može ispuniti svoju obavezu. Međutim, ima situacija kada i ” dužnik nesposoban za rad, može ispuniti njegovu obavezu, ako je postojanje obaveze nesumnjiv i ako je dostigao rok za njegovo ispunjenje”(član 245 st.1 ZOO) Obaveza je nesumnjiva ako nije nevažeći, fiktivan ili nemoguć. Za dostignut i nesumnjiv dug punovažnu isplatu može izvršiti i dužnik sa radnu nesposobnost, jer će ovo biti u njegovom interesu.

Odlaganje isplate može stvoriti nove obaveze, kao što su: isplata kamate i troškovi sudskog postupka. U obavezi intuitu personae dužnik mora lično da vrši isplatu, npr. u ugovoru o delu dužnik šije odeću, čini portrete, vrši umetnička dela itd.,⁵⁸³ ili kada je reč za obavezu neradnje, pretrpljenosti (non facere, pati) i ove su obaveze vezane za ličnost dužnika.

Član 246. Oslobađanje dužnika od odgovornosti

Dužnik se oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da nije mogao da ispuni svoju obavezu, odnosno da je zakasnio sa ispunjenjem obaveze zbog okolnosti nastalih posle zaključenja ugovora koje nije mogao sprečiti, otkloniti ili izbeći.

Dejstva obaveze se izražavaju u prava poverioca i u prava dužnika. Obaveza dužnika može da bude neka radnja, neradnja ili nastanak. Ova obaveza dužnika treba da se izvrši po sadržaju obaveze. Sama stranka, dakle dužnik i poverilac, određuju pitanje dužnosti dužnika, mesto, vreme i način ispunjenja obaveze. Međutim, ima slučajeva kada se krše obligacioni odnosi stvoreni od dužnika i poverioca. Ova povreda obligacionih obaveza se vrši na taj način da učesnici u ovom odnosu ne postupaju prema jednom drugom kao što su se dogovorili. Treba da se naglasi da je dužnik taj koji u većini slučajeva krši obavezu, na taj način da uopšte ne ispunjava obavezu (**neizvršenje ili potpuno neispunjenje**) ili ne ispuni na mesto, vreme ili na određeni način (**neredovno ili delimično ispunjavanje**). Sa druge strane, i poverilac čini povredu obaveze, u slučaju da ne preuzima radnje sa kojima je povezano izvršenje obaveze dužnika ili izbegava donošenje izvršenja obaveze.

Poverilac može da podnese tužbu protiv dužnika što nije ispunio obavezu i da zatraži da se donese odluka koja će obavezati dužnika da otplati dug. Nakon isteka roka za dobrovoljno ispunjavanje sudske odluke, poverilac može zatražiti prinudno izvršenje obaveze na imovini dužnika.

U ovom delu Komentara analiziraćemo: kašnjenje dužnika, kašnjenje poverioca, tužbu Pauliana i pravo prestanka.

Ukoliko poverilac odbija prijem isplate od ovih subjekata, smatraće se da je odbio robu od samog dužnika i stvoriće se **kašnjenje poverioca**. Isplatu može da vrši i treće lice koji nema neki interes u ispunjenju obaveze, cime je poverilac dužan da prihvata to od trećeg lica, ako je saglasan sa time i dužnik, osim u slučaju kada, po prirodi obaveze, dužnik ispuni ov lično. Dužnik može dati saglasnost pre, tokom ili nakon ispunjavanja - isplate. Oko isplate ili ispunjavanja obaveze se prouzrokuju i troškovi za pripremu stvari za dostavu, pakovanje, slanje na drugo mesto, dobijanje dozvole, izdavanje drugih dokumenata za poreklo robe. Ove troškove plaća dužnik, osim u slučajevima kada ih stvori poverilac.

.....
583 Dr. J. Radišić, citirano delo, str. 326.

Član 247. Ugovorno proširenje odgovornosti

Ugovorom se može proširiti odgovornost dužnika i na slučaj za koji on inače ne odgovara, sve dok to nije u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja.

Postoji načelo savesnosti i poštenja koja vazi kao osnovno načelo u obligacionim odnosima. Po ovom članu, ugovorom se može proširiti odgovornost dužnika i u slučaju za koji on ne odgovara, osim ako ovo nije u suprotnosti sa načelom savesnosti i poštenja.⁵⁸⁴

Član 248. Ograničenje i isključenje odgovornosti

- 1. Odgovornost dužnika za nameru ili krajnju nepažnju ne može se unapred isključiti ugovorom.**
 - 2. Ipak, sud može na zahtev zainteresovane ugovorne strane poništiti i ugovornu odredbu o isključenju odgovornosti za običnu nepažnju, ako je takav sporazum proizašao iz monopolskog položaja dužnika ili uopšte iz neravnopravnog odnosa ugovornih strana.**
 - 3. Punovažna je odredba ugovora kojom se određuju najviši iznos naknade, ako tako određeni iznos nije u očiglednoj nesrazmeri sa štetom i ako za određeni slučaj nije što drugo zakonom određeno.**
 - 4. U slučaju ograničenja visine naknade poverilac ima pravo na potpunu naknadu ako je nemogućnost ispunjenja obaveze prouzrokovana namerno ili krajnjom nepažnjom dužnika.**
-

Klauzula o isključenju i ograničenje štete se svrstavaju u dve bitne vrste. U prvoj vrsti ulaze "klauzule koje oslobađaju ili ograničavaju odgovornost jedne ugovorne strane, u slučajevima kada ugovorna strana svoje obaveze nije mogla da ispuni zbog okolnosti prouzrokovane van njihove volje i kontrole. U ovoj vrsti klauzula se radi o klauzulama "više sile – **vis maior**" i "promenjene okolnosti – **clausula rebus sic stantibus**".

Nemogućnost sprečava ispunjenje izvršenja delimično ili potpuno. U slučaju da nemogućnost ispunjenja ugovora je posledicu vis maiora, dužnik se oslobađa od obaveze. Međutim, postoje i okolnosti koje ne prouzrokuju apsolutnu nemogućnost ispunjenja obaveze, ali utiču na otežavanja njenog ispunjenja, npr., clausula rebus sic stantibus. Mišljenja smo da isključenje odgovornosti za štetu zbog **lakše nepažnje** se može dozvoliti, ali će biti nevažeće klauzule o isključenju odgovornosti u slučaju sa je ispunjenje stupilo zbog uzroka namere ili krajnje nepažnje. U ovom pogledu, i ZOO u članu 248 st. 1 ističe: "odgovornost dužnika za nameru ili krajnju nepažnju se ne može isključiti unapred sa ugovorom". Međutim, sud može na zahtev zainteresovane ugovorne strane poništiti i ugovornu odredbu o isključenju odgovornosti za **običnu nepažnju**, ako je takav sporazum proizašao iz monopolskog položaja dužnika ili uopšte iz neravnopravnog odnosa ugovornih strana.⁵⁸⁵

584 Vidi komentar kod člana 4.

585 Član 248 st. 2 ZOO.

Treba navesti činjenicu da postoji osnovno načelo ZOO-a predviđen u članu 3 u vezi sa razvopravnost učesnika u obligacionim odnosima.⁵⁸⁶

U obligaciona prava klauzula o isključenju ugovorne odgovornosti se naziva i “ klauzula egzonerisanja”.⁵⁸⁷

Klauzula o ograničenju odgovornosti o šteti se predviđa i u st. 3 člana 248 ZOO “ dozvoljava se da se putem ugovora ograniči odgovornost dužnika za prouzrokovanu štetu zbog kršenja ugovora”. Moguće je da se predvidi da u slučaju kršenja ugovora poverilac ima pravom samo na naknadu stvarne štete. Dužnik neće biti obavezan da isplati naknadu i za izostali dobit. Postoje dva trenutka od ključnog značaja za pravilnu primenu ugovorne klauzule o ograničenju odgovornosti dužnika za povredu ugovora. To su: 1) mora da ne postoji bezmernost između ugovorenog iznosa i prouzrokovanu štete⁵⁸⁸ i 2) dužniku se ne pripisuje kamera ili nepažnja za povredu ugovora⁵⁸⁹. Bez obzira “ kod ugovorne klauzule o ograničenju visine naknade štete, poverilac ima pravo u punoj nadoknadi u slučaju da je nemogućnost ispunjenja obaveze prouzrokovanu sa namerom ili krajnje nepažnje dužnika. Dakle, svrha ove odredbe je zaštita interesa stranke koja se pojavljuje odana u sklopljenom ugovoru”.⁵⁹⁰

Svi pravni sistemi u načelu prihvataju da se dužnik može osloboditi od odgovornosti za neispunjavanje obaveza u slučaju da se ovo neispunjenje prouzrokuje od okolnosti u kojima on nije mogao da utiče i koje su nastale bez njegove krivice.

Zatim, “u drugoj vrsti pripadaju one klauzule koje oslobađaju od odgovornosti jednu od ugovornih stranaka a koje nisu sporne u prometu.⁵⁹¹ Ovde treba imati u vidu nekoliko slučajeva u praksi gde“ postoje brojne klauzule ograničenja ili isključenja, npr. za neispunjavanje rokova isporuke ili plaćanje kazne, za nedostatke stvari, za neispunjenje obaveze uopšte. Ove klauzule su orijentisane na to da se dužnik oslobodi od odgovornosti za naknadu štete.⁵⁹²

Član 249. Obim naknade

- 1. Poverilac ima pravo na naknadu obične štete i izmakle koristi, koje je dužnik u vreme zaključenja ugovora morao predvideti kao moguće posledice povrede ugovora, a s obzirom na činjenice koje su mu tada bile poznate ili morale biti poznate.**
- 2. U slučaju prevare ili namernog neispunjenja, kao i u slučaju neispunjenja zbog krajnje nepažnje, poverilac ima pravo zahtevati od dužnika naknadu celokupne**

586 Vidi komentar u članu 3 ZOO.

587 Komentar ZOO, Redakcija S. Perović, Knjiga I, Beograd, 1995, str. 602.

588 Član 248 st. 3 ZOO.

589 Član 248 st. 4 ZOO.

590 Isto, str. 606.

591 Dr. B. Vukmir, Isključenje i ograničenje ugovorne odgovornosti za štetu (Opći uvjeti poslovanja u međunarodnoj, unutrašnjoj trgovini, Redakcija A. Goldštajn) Informator, Zagreb, 1970, str. 54.

592 Isto, str. 56.

štete koja je nastala zbog povrede ugovora, bez obzira na to što dužnik nije znao za posebne okolnosti zbog kojih su one nastale.

3. Ako je prilikom povrede obaveze pored štete nastao za poverioca i neki dobitak, o njemu će se prilikom određivanja visine naknade voditi računa u razumnoj meri.
4. Strana koja se poziva na povredu ugovora dužna je preduzeti sve razumne mere da bi se smanjila šteta izazvana tom povredom, inače druga strana može zahtevati smanjenje naknade.
5. Odredbe ovog člana shodno se primenjuju i na neispunjenje obaveza koje nisu nastale iz ugovora, ukoliko za pojedine od njih nije ovim zakonom nešto drugo predviđeno.

Po članu 249 ZOO, poverilac ima pravo naknade **obične**⁵⁹³ štete i **izgubljene dobiti**, koju je dužnik morao obavezno predvideti u vreme sklapanja ugovora. **Obična šteta (damnum energens)** i izgubljena dobit (**lucrum cessans**), su moguće posledice povrede, kršenja ugovora. Sud u ovom slučaju ocenjuje relevantne činjenice za naknadu štete. Poverilac ima pravo potraživanja gorenavedene naknade štete kao posledica neispunjenog ugovora, imajući u obzir činjenice koje su mu tada bile poznate “...ili morale biti poznate“ (st. 1 člana 249 ZOO).

Ovaj član ne predstavlja naredbenu odredbu o obimu naknade na ime štete koja je nastala za prestankom obaveze. Zakon o Obligacionim Odnosima dozvoljava strankama u ugovornim odnosima da regulišu pitanje obima naknade štete i na drugi način od onoga koje je predviđeno u članu 249, ugovarajući ugovornu kaznu i predvideći klauzulu o proširenju ili ograničenju (isključenje) štete koja se prouzrokuje sa kršenjem obaveze.

U slučaju **doloznih radnji** dužnika, u slučaju prevare ili neispunjenja sa namerom kao i neispunjenja zbog krajnje nepažnje, poverilac ima pravo da zatraži od dužnika naknadu celokupne štete, koja je nastala zbog povrede ugovora “... bez obzira na to što dužnik nije znao za posebne okolnosti zbog kojih su one nastale.

Po stavu 2 člana 249 ZOO “ blaža“ odgovornost dužnika ne može postojati u ugovornoj odgovornosti, u pogledu obima naknade, kada on prouzrokuje štetu pod uticajem jednog teškog stepena krivice.

Ukoliko u slučaju povrede obaveze, osim štete za poverioca, steknu je i neki dobit za to tokom određivanja iznosa naknade, uzeće se u “ obzir razumna mera“ (st. 3 člana 249 ZOO). Ovo znaci da se korist snižava od mere nastale štete i na taj način se određuje iznos naknade štete, koju treba da isplati dužnik poveriocu. Stranka koja se poziva na povredu ugovora dužna je preduzeti sve neophodne mere da bi se smanjila šteta. Ovo je predviđeno u st. 4 člana 249, gde se navodi da se stranka koja se poziva na kršenje ugovora je obavezna je preduzeti sve razumne mere da bi se smanjila šteta izazvana tom povredom, inače druga strana može zahtevati smanjenje naknade(st. 4 člana 249).

⁵⁹³ “Šteta je umanjenje nečije imovine (obična šteta) i sprečavanje njenog povećanja(izgubljena korist)...” (Član 137 ZOO).

Smanjenje naknade u smislu člana 249 st. 4 treba učiniti srazmerno sa učestvovanjem kojom strana koja se poziva na povredu ugovora je imala u nastaloj šteti. Rezultat razlike predstavlja iznos štete – naknadu koja se treba izvršiti u toj meri.

Odredba člana 249, na odgovarajući način se primenjuju i na neispunjene obaveze, koje nisu nastale iz ugovora (st. 5 člana 249).

Član 250. Krivica poverioca

Kad za nastalu štetu, ili njenu veličinu, ili za otežanje dužnikovog položaja postoji krivica poverioca ili lica za koje on odgovara, naknada se smanjuje srazmerno.

Krivica poverioca je predmet regulisanja člana 250 Zakona o Obligacionim Odnosima. Kad za nastalu štetu ili njenu veličinu ili za otežanje dužnikovog položaja postoji krivica poverioca ili lica za koje on odgovara, naknada se smanjuje srazmerno. Ukoliko postoji krivica poverioca, dužnik ima pravo potpunog ili delimičnog oslobođenja od odgovornosti za nastalu štetu. Dakle, ovde je reč o proporcionalnom smanjenju naknade koju dužnik ima za dug, srazmerno sa krivicom poverioca za nastalu štetu. Ovaj slučaj oslobađanja dužnika od odgovornosti za izazvanu štetu se razlikuje od njegovog oslobođenja zbog objektivnih razloga.

Da bi zahtevao dužnik potpuno ili delimično oslobođenje od odgovornosti, potrebno je da “ za nastalu štetu ili njenu veličinu ili za otežavanje dužnikovog položaja“ postoji krivica poverioca ili lica za koje on odgovara. Postavlja se pitanje ko su ta lica za koje odgovara poverilac? Takva lica su, npr., ovlašćenik poverioca, zaposlenik poverioca ili neko drugo lice za kojeg poverioca odgovara, kada se pretpostavlja krivica poverioca za njih, iako se oni ne pretpostavljaju strane u obligacionim odnosima, jer su strane samo poverilac i dužnik.

Sud ne mari po službenoj dužnosti (ex officio) za mogućnost dužnika da se potpuno ili delimično oslobodi od odgovornosti za štetu, ali ovo potraživanje treba da se podnese od dužnika, koji je dužan i za teret dokazivanja za krivicu poverioca ili lica za kojeg on odgovara.

Član 251. Odgovornost zbog propuštanja obaveštenja

Ugovorna strana koja je dužna da obavesti drugu stranu o činjenicama koje su od uticaja na njihov međusobni odnos, odgovara za štetu koju pretrpi druga strana zbog toga što nije bila na vreme obaveštena.

Odgovornost zbog propuštanja obaveštenja se izričito nalazi u članu 251. Primena ovog člana je ograničen samo u oblasti ugovora. Član 251 predviđa da obaveza odgovornosti zbog popuštanja obaveštenja stoji kod ugovorne strane. Ugovorna strana, koja je obavezan da obavesti drugu stranu za činjenice koje utiču u njihovim međusobnim odnosima, odgovara za štetu koju je pretrpela druga strana zbog toga što nije obaveštena na vreme.

Tužena strana za naknadu nastale štete sa propuštanjem obaveštenja druge strane za činjenice koje su od uticaja u ugovornim međusobnim odnosima, može se osloboditi od odgovornosti za nastalu štetu, u slučaju da dokaze da je obavestio drugu stranu za pomenute činjenice ili je preduzeo sve što je mogao da ga obavesti.

Član 252. Primena odredaba o prouzrokovanju štete

Ukoliko odredbama ovog podglavlja nije drukčije propisano, na naknadu štete u slučajevima kao u ovom podglavlju, shodno se primenjuju odredbe ovog zakona o naknadi vanugovorne štete.

Odredbe o prouzrokovanju štete na analogan način se primenjuju kao u ugovornoj odgovornosti i vanugovorne - civilno deliktorne. U vezi sa ovim pitanjima, vidi komentare u vezi sa zakonske odredbe koje regulišu prouzrokovanje štete.

II. UGOVORNA KAZNA

Član 253. Opšta pravila

- 1. Poverilac i dužnik mogu ugovoriti da će dužnik platiti poveriocu određeni novčani iznos ili pribaviti neku drugu materijalnu korist ako ne ispuni svoju obavezu ili ako zadocni sa njenim ispunjenjem (ugovorna kazna).**
 - 2. Ako što drugo ne proizlazi iz ugovora, smatra se da je kazna ugovorena za slučaj da dužnik zadocni sa ispunjenjem.**
 - 3. Ugovorna kazna ne može biti ugovorena za novčane obaveze.**
-

Ugovorna kazna je lično sredstvo obezbeđenja izvršenja ugovora. On postoji kada se dužnik i poverilac dogovore da dužnik plati novčani iznos ili davanje neke imovinske vrednosti, u slučaju da ne ispuni (izvrši) svoju obavezu u potpunosti ili to izvrši na neredovan način – zakasni i njegovom ispunjenju. Ugovorom se mogu predvideti isplata ugovorne kazne u ove slučajeve: ako jedna ugovorna strana sa odgovornost ne ispuni obavezu ili ako ispuni obavezu na neredovan način ili sa zakašnjenjem. Ako sa ugovorom nije određeno sa kojom namerom se predviđa ugovorna kazna, smatra se da je predviđena za neispunjavanje ugovora blagovremeno, odnosno njenog ispunjenja na neredovan način.⁵⁹⁴

Načelo je da se dogovor za ugovornu kaznu sastavlja u istoj formi koja vazi za dogovor o glavnoj obavezi, koji se obezbeđuje sa jednu takvu kaznu.⁵⁹⁵

.....
594 Z. Antonijević, *Ekonomsko pravo*, Priština, 1979, str. 305.

595 Isto.

Ugovorna kazna služi kao bitno sredstvo obezbeđenja discipline u ugovornim odnosima.⁵⁹⁶ On uzima glavno mesto u ugovorima o obavezama i onim ekonomskim – u pravnim poslovima prometa robe i u izvršavanju usluga.

Ugovorna kazna se određuje u određenom novčanom iznosu u određenom procentu ili za svaki dan kašnjenja, npr. 1000 € ili od procenta glavnom ugovora u novcu 1%, ili za svaki dan kašnjenja 0,001 prodajne cene.⁵⁹⁷

Ugovorna kazna se predviđa kao posebna klauzula u glavnom ugovoru ili se sklapa kao poseban akcesorni ugovor. Ugovorna kazna, po prirodi, je akcesorni ugovor, koja deli sudbinu sa glavnim ugovorom. Forma ovog ugovora zavisi od forme glavnog ugovora.

Glavna svrha ugovorne kazne je da izvrši pritisak dužniku da on ispunji ugovor blagovremeno i na pravila način, ali u slučaju da on to ne izvrši, krivični uslov omogućava da se lakše ostvari naknada štete.

Ugovorna kazna se pojavljuje kao sredstvo za obezbeđivanje ispunjavanja ugovora koja je obećana da se izvrši, u slučaju da se ne ispunji ili zakasni izvršenje ugovora (član 253 st. 1 ZOO) i on se pojavljuje kao obeštećenje unapred ugovoren, koji se isplaćuje poveriocu za neizvršenje (neispunjavanje) ili za zakašnjenje izvršenja ugovora. U većini slučajeva, u praksi ugovorna kazna se predviđa u slučajevima kada dužnik zakasni u ispunjavanju ugovora (st.2 člana 253 ZOO) ZOO predviđa jednu naredbenu odredbu u st. 3 ovo člana, definišući da “ ugovorna kazna ne može biti ugovarana za novčane obaveze”.

U slučaju da je dužnik obavezan da dostavi određeni novčani iznos, radi se o novčanoj obavezi. Novčana obaveza je isplata cene po ugovoru o prodaji od strane kupca, isplata kirije, po ugovoru o kiriji od strane stanara, u ugovoru o zajmu zajmoprimac može vratiti zajam zajmodavcu, poručilac da isplati naknadu izvršiocu posla za ugovor o delu, doživotna renta koja se daje za telesne povrede, kod uzrokovanja štete – štetnik da isplati štetu. U praksi ima slučajeva sa elementima novčane i nenovčane obaveze, npr. U ugovoru o doživotnom izdržavanju, održavalac se obavezuje da daje iznos novac i da se stara o primaocu izdržavanja.

Novčane obaveze imaju posebnu važnost u pogledu isplate zatezne kamate, ugovorne kamate, u pogledu ispunjavanja obaveze pre roka, mesto ispunjavanja, u pogledu principa teorije valorizacije i nominalizacije, u pogledu klauzula koje se predviđaju u ugovoru. U ovim obavezama se zabranjuje učesnicima da ugovaraju klauzule o isplati u zlatu, valutnu klauzulu i indeks klauzulu.

Dešava se da od trenutka obaveze pa do njegovog ispunjavanja poveća ili smanji kupovna moć novca. Iz ovih razloga su se pojavile dve teorije: teorija monetarne nominalizacije i teorija monetarne valorizacije.

.....
596 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 104.

597 Dr. N. Dauti, citirano delo, str. 104.

Po **teoriji monetarne nominalizacije**, dužnik treba da isplati novčani iznos koji je bio u trenutku nastanka obaveze, bez obzira na povećanje ili sniženje kupovne moći novca. Po **teoriji monetarne valorizacije** dužnik treba da ispuni ili isporuci novčani iznos u trenutku kada ispuni obavezu. Dakle, ova teorija uzima u obzir povećanje ili snižavanje kupovne moći novca. Ova teorija je usvojena u Zakonu o Obligacionim Odnosima.

Član 254. Način određivanja

- 1. Ugovorne strane mogu odrediti visinu kazne po svojoj volji u jednom ukupnom iznosu, u procentu, ili za svaki dan zadocnjenja, ili na koji drugi način.**
 - 2. Ona mora biti obavezno ugovorena u formi propisanoj za ugovor iz koga je nastala obaveza na čije se ispunjenje odnosi.**
-

Samima ugovornim stranama je ostavljeno da, sa njihovim sporazumom, da odrede ugovornu kaznu. U praksi, ugovorna kazna se određuje i određenom novčanom iznosu, u procentu, po iznosu obaveze dužnika, u posebnom iznosu koje treba isplatiti za svaki dan kašnjenja.⁵⁹⁸

Ugovorne strane u sporazumu mogu odrediti vrstu i meru ugovorne kazne. Visina ugovorne kazne se određuje: a) u opštem iznosu, b) u procentu, c) za svaki dan zakašnjenja.⁵⁹⁹

Kao kriterijum za određivanje mere ugovorne kazne se uzima u obzir obim štete koja bi nastala od dužnika, ako ne ispuni njegovu obavezu ili ne ispuni u određenom roku. Ugovorna kazna treba obavezno da je u propisanoj formi za ugovor iz koga je nastala obaveza na čije se ispunjenje odnosi. Kao što smo naveli gore, strane su ovlašćene da slobodno odrede meru ugovoren kazne. Medjutim, ako dužnik misli da je propisana ugovorna kazna je znatno veća, ima pravo da se obrati sudu i da zatraži smanjenje tog iznosa. Tokom ovog vremena, nije važno da je propisana ugovorna kazna za neispunjavanje ili neredovno ispunjavanje jedne obaveze dužnika.⁶⁰⁰

Član 255. Akcesornost

- 1. Sporazum o ugovornoj kazni deli pravnu sudbinu obaveze na čije se obezbeđenje on odnosi.**
 - 2. Sporazum gubi pravno dejstvo ako je do neispunjenja ili zadocnjenja došlo iz uzroka za koji dužnik ne odgovara.**
-

Obaveza koja nastaje na osnovu ugovorne kazne, po pravnoj prirodi, je akcesorna, što zavisi i povezana je uglavnom sa punovažnost glavnog ugovora. U skladu sa članom 225, obaveza

598 Z. Antonijević, cit.delo, str. 305.

599 Dr. N. Dauti, cit.delo, str. 104.

600 Z. Antonijević, cit.delo, str. 306.

se gasi kada se ona ispuni, kao i u slučajevima definisanim zakonom. Prestankom glavne obaveze prestaje jemstvo, zalog i druga akcesorna prava.⁶⁰¹

Sporazum o ugovornoj kazni deli pravnu sudbinu obaveze na čije se ispunjenje on odnosi.

Sporazum gubi pravno dejstvo, ako je do neispunjenja ili zakašnjenja došlo iz uzroka za koji dužnik ne odgovara. I upravo ovde je izražena akcesionost – akcesorna priroda ugovorne kazne.

Član 256. Obaveza dužnika

Poverilac može ne zahtevati ugovornu kaznu u slučaju da je do neispunjenja ili zadocnjenja došlo zbog razloga za koje dužnik nije odgovoran.

Poverilac nema prava zatražiti ugovornu kaznu, u slučaju neispunjenja obaveze ili je kašnjenje ispunjavanja obaveze nastalo iz razloga za koju dužnik nije odgovoran.

Kao način prestanka obaveza protiv volje učesnika je i nemogućnost ispunjavanja. Nemogućnost ispunjavanja postoji kada, nakon trenutka sticanja obaveze, pojavio se događaj koji onemogućava dužniku da ispuni svoje obaveze. Sa pojavom ovakvog događaja, svrha obaveze se ne može ostvariti, što donosi do prestanka obaveze u potpunosti.⁶⁰²

Nemogućnost ispunjenja može nastati od različitih prirodnih događaja, kao što su npr., zemljotresi, poplave, suše, munje, požari itd. Ovi događaji izazivaju nemogućnost ispunjavanja obaveze, koja može biti od raznih vrsta, ali od vrednosti i praktične važnosti su ove: a) fizička nemogućnost, b) pravna nemogućnost, c) objektivna i subjektivna, d) potpuna i delimična i e) početna i kasnija.

Ispunjavanje obaveze dužnika je učinjena nezavisno od njegove volje: 1. Od uticaja više sile (*vis maior*); 2. Zbog krivice poverioca i 3. Od strane trećih lica.

a) Fizička nemogućnost. Pojavljuje se u tim slučajevima kada je objekat obaveze uništen pod uticajem više sile npr. zapaljeno je u potpunosti žito (1000 pšenice) kao objekat ugovora o prodaji, kada dužnik nije bio kriv. Obaveza se gasi kada njeno ispunjenje postaje nemoguće zbog okolnosti za koje ne odgovara dužnik (član 335 st.1 ZOO). U slučajevima nestanka predmeta individualno određenih – **res in speciae**, obaveza prestaje zbog nemogućnosti njenog ispunjavanja. U rimsko pravo, kada je ispunjenje (izvršenje) obaveza nemoguće zbog radnje prirodnih događaja **-quibus infirmitas humana resistere non potest**, kojima

601 Akcesorni ugovor se sklapa, postoji i zavisi od glavnog ugovora. Obično se ovi ugovori sklapaju kao dodaci (aneksi) nezavisnog ugovora ili kao posebni ugovori, ali akcesorni. Akcesorni ugovori se najviše sklapaju za izvršenje ugovora. Ovde spadaju: ugovor o jemstvu, kapara, zalog, hipoteka, jemstvo, kajanje. Nakon izmirenja glavnog ugovora, gasi se akcesorni ugovor. Poništenje nezavisnog ugovora dovodi do prestanka akcesornog ugovora, dok poništenje akcesornog ugovora nema uticaja na onu glavnu. (Vidi detalje B. Loza, isto delo, str. 119).

602 Komentar ZOO, Knjiga I., Bg., 1995, str. 762.

čovjek ne može odolevati“⁶⁰³ obaveza dužnika da izvrši (ispuni) obećanje, se povremeno gasi-
debitor securus est; cela šteta spada na dužnika - **species perit cui debetur**, kada se govori
o obavezama koje imaju za objekat nezamenljive stvari.⁶⁰⁴ Kada je reč o obavezama koje imaju
određene stvari **res in genere (ili zamenljive, po vrsti)**, obaveza nije prestala, jer je postojalo
pravilo **genus perire non censetur**, po kojoj, dok postoji mogućnost da se obaveznu pronađu
stvari koje su objekat izvršenja. Dok, u obavezama koje imaju za objekat stvari individualno
određene, ako stvar nestaje, izgubi ili uništi, onda prestaje i obaveza. U **generičke obaveze**
po vrsti, kada se stvar po određenoj vrsti uništi, obaveza se ne gasi, već se zamenjuje sa
jednu stvar iste vrste (član 336 st. 1, 2 ZOO), istog kvaliteta i količine. Za ove obaveze se
primenjuje poznato pravilo **genus perire non censetur**, po kojoj vrsta se ne gubi, ne nestaje.
Ali fizička nemogućnost ispunjavanja može pripasti i drugim obavezama dužnika (radnja,
neradnja, propust), npr., kada dužnik postaje nesposoban za ispunjenje svoje obaveze koja se
sastoji u vršenju npr., krojač izgubi oba oka i nije u stanju da šije odeću.⁶⁰⁵

Drugi uslov za postojanje ovog slučaja je da poverilac odbije prijem izvršenja koju mu
pruža dužnik. Poverilac odbija prihvatanje pružene obaveze kada svojim ponašanjem ometa
prijem, ili ne preduzima prethodne radnje za ispunjavanje obaveza.⁶⁰⁶

Član 257. Prava poverioca

1. Kad je kazna ugovorena za slučaj neispunjenja obaveze, poverilac može zahtevati ili ispunjenje obaveze ili ugovornu kaznu.
2. On gubi pravo da zahteva ispunjenje obaveze ako je zatražio isplatu ugovorne kazne.
3. Kad je kazna ugovorena za slučaj neispunjenja, dužnik nema pravo da isplati ugovornu kaznu i odustane od ugovora, izuzev ako je to bila namera ugovarača kad su ugovorili kaznu.
4. Kad je kazna ugovorena za slučaj da dužnik zadocni sa ispunjenjem, poverilac ima pravo zahtevati i ispunjenje obaveze i ugovornu kaznu.
5. Poverilac ne može zahtevati ugovornu kaznu zbog zadocnjenja ako je primio ispunjenje obaveze, a nije bez odlaganja saopštio dužniku da zadržava svoje pravo na ugovornu kaznu.

Ugovorna kazna se može ugovarati na dva načina: a) za potpuno neispunjenje (neizvršenje) ugovora i b) za neredovno, nepotpuno ispunjenje (izvršenje) ugovora.

a) U slučaju da se ugovorna kazna ugovara za potpuno neispunjenje (neizvršenje) ugovora, poverilac može zahtevati od dužnika, ili ispunjenje ugovora, ili isplatu krivičnog uslova - ugovornu kaznu. Ovo je propisano i u članu 257 st. 1. ZOO. Odabir između ove dve, koji

603 D. 44, 7, 1, 4.

604 Dr. I. Puhan, cit. delo, str. 402.

605 Dr. S. Perović, Komentar ZOO, Knjiga I, Bg., 1995, str. 762.

606 Dr. Boris Vizner, Komentar ZOO, Knjiga II, Zagreb, 1978, str. 1215-1217.

poverilac učini jednom, je definitivna. Njegov zahtev može biti samo alternativna. U smislu st. 2 člana 257 ZOO, poverilac gubi pravo da zatraži ispunjenje obaveze, ukoliko je zatražio isplatu ugovorne kazne.

b)U slučaju da se ugovorna kazna ugovara za slučaj neredovnog ispunjenja ugovora, a ovde najviše dolazi do izražaja kašnjenje dužnika za ispunjenje, poverilac može zatražiti od dužnika ispunjavanje ugovora i isplatu krivičnog uslova - ugovornu kaznu. Dakle, ovde poverilac ima pravo da podnese kumulativni zahtev. Kada je ugovorna kazna ugovorena za slučaj da dužnik zakasni sa ispunjenjem, poverilac ima pravo zahtevati ispunjenje ugovora i ugovornu kaznu (član 257 st. 4 ZOO).

Ugovorna kazna se ne može ugovarati:

- 1) za novčane obaveze, iz razloga što u ovim obavezama, neispunjavanja (neizvršenje) ili kašnjenje u izvršenju, kao pravilo, stvara obaveznu otplatu kamate,
- 2) za obaveze koje proističu iz akreditiva i
- 3) u slučaju da je ugovor zabranjen i nemoralan.⁶⁰⁷

Član 258. Smanjenje iznosa ugovorne kazne

Sud će na zahtev dužnika smanjiti iznos ugovorne kazne ako nađe da je ona nesrazmerno visoka s obzirom na vrednost i značaj predmeta obaveze.

Ugovorne strane odlučuju slobodno za visinu ugovorne kazne. U cilju sprečavanja zloupotrebe slobode ugovaranja ugovorne kazne - krivičnog uslova (stipulatio poena) sa previsokim iznosom, predviđeno je pravo dužnika da zahteva od suda smanjenje prekomernog iznosa ugovorne kazne. Sud, na zahtev dužnika, može smanjiti iznos ugovorne kazne, ukoliko nalazi da je ona neizmerno visoka (nesrazmerno visoka), s obzirom na vrednost i značaj predmeta obaveze (član 258 ZOO).

Umanjenje ugovorne kazne se vrši zahtevom dužnika, koji da bi ostvario uspešno svoj zahtev treba da utvrdi da li je on ugovoren u iznosu koji prevazilazi prouzrokovanu štetu.

Član 259. Ugovorna kazna i naknada štete

- 1. Poverilac ima pravo zahtevati ugovornu kaznu i kad njen iznos premaša visinu štete koju je pretrpeo, kao i kad nije pretrpeo nikakvu štetu.**
 - 2. Ako je šteta koju je poverilac pretrpeo veća od iznosa ugovorne kazne, on ima pravo zahtevati razliku do potpune naknade štete.**
-

Obaveza isplate ugovorne kazne nastaje samo onda kada dužnik nije ispunio obavezu u sklopljenom ugovoru, za čije ispunjenje je predviđen on, odnosno kada je tu obavezu ispunio na neredovan način ili sa zakašnjenjem.

607 Vidi detaljnije Dr. N. Dauti, isto delo, str. 105.

Ukoliko je pretrpeo štetu koji je viši od ugovorne kazne, poverilac ima pravom da od dužnika zatraži obeštećenje u tom iznosu štete, koji prelazi visinu ugovoren kazne. Ako je šteta ugovorena za neispunjavanje ugovorne obaveze, ovo ne daje pravo dužniku da se odrekne od ugovora za isplatu ugovorne kazne, osim ako se ona izričito priznaje ugovorom.⁶⁰⁸

Poverilac nema prava da izvrši kumulaciju ugovorne kazne i obeštećenje, osim u slučajevima kada je nešto takvo izričito predviđeno u ugovoru.

Po članu 259 ZOO st. 1, poverilac ima pravo da zahteva ugovornu kaznu i kada njegov iznos prevazilazi obim štete koju je on pretrpeo, kao i gde nije imao nikakvu štetu.

Po zakonu, ukoliko je šteta koju je pretrpeo poverilac veća nego što je iznos ugovorne kazne, on ima pravo zahtevati razliku od potpune naknade štete.

Član 260. Zakonom određena naknada i ugovorna kazna

Ako je za neispunjenje obaveze ili za slučaj zadocnjenja sa ispunjenjem zakonom određena visina naknade pod nazivom penala, ugovorne kazne, naknade ili pod kojim drugim nazivom, a ugovorne strane su pored toga ugovorile kaznu, poverilac nema pravo da zahteva ujedno ugovorenu kaznu i naknadu određenu zakonom, izuzev ako je to samim zakonom dozvoljeno.

Penali su lična sredstva ispunjavanja (izvršenja)ugovora. Penali predstavljaju jednu određenu svotu novca ili neke druge imovinske vrednosti, koju jedna ugovorna strana treba isplatiti drugoj strani, u slučaju da ne ispuni svoju obavezu ili je ispunio na neredovan način. Penali su predviđeni u članu 260 ZOO. Penali, kao akcesorna obaveza, proizilaze od naredbe Zakona, od određenih taksa i od komercijalnih dokova. Penali se određuju u paušalnom iznosu i pojavljuju se kao naknada štete do njegove mere.

Ugovorna strana, koja ima pravo penala, ne može vršiti kumulaciju penala i štete ili penala i krivični uslov – ugovornu kaznu.

Kumulacija ugovorne kazne i krivični uslov se ne može izvršiti, osim u slučajevima kada se takva stvar izričito dozvoljava zakonom. Ako u slučaju neispunjenja ili neredovnog ispunjenja ugovora je predviđena i ugovorna kazna, i krivični uslov, poverilac je ovlašćen da zahteva inkasiranje ili ugovorne kazne, ili krivičnog stanja.⁶⁰⁹

Poznati su i **sudski penali**, u slučaju kad dužnik ne izvrši svoju novčanu obavezu, potvrđenu od strane prvostepenog suda. Sud u tom slučaju, na zahtevu poverioca, može da odredi dužniku jedan dodatni rok, precizirajući da ako dužnik, i nakon tog roka, ne ispuni svoju

608 Z. Antonijević, citirano delo, str. 306.

609 Z. Antonijević, isto delo, str. 307.

obavezu on će platiti jednu određenu svotu novca za svaki dan zakašnjenja.⁶¹⁰ Penali su se više koristili u državama sa administrativnim vođenjem, dok se sada koriste u poslovima banke i kod transporta robe.

ZOO Kosova izričito predviđa sudske penale u članu 275 stav 1 i 2.

Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova predviđa i sudske penale, u slučaju kada dužnik ne ispuni svoju novčanu obavezu, potvrđenu od strane prvostepenog suda. Sud u tom slučaju, na zahtev poverioca, može odrediti dužniku jedan dodatni rok, dajući na znanje da, ako dužnik, i nakon tog roka, ne izvrši svoju obavezu platiće jednu određenu svotu novca za svaki dan zadocnjenja. Danas, u savremenim uslovima života sudski penali se više koriste u bankovnim poslovima i transportu roba.

Kada dužnik ne ispuni u roku neku nenovčanu obavezu, određenu pravosnažnom presudom, sud može da na zahtev poverioca, da odredi dužniku jedan razuman – primeren rok i da mu odredi s ciljem da deluje na njega i nezavisno od svake štete, da u slučaju da dužnik ne ispuni obavezu u tom roku, on je obavezan da isplati poveriocu određenu svotu novca za svako zadocnjenje, sa početkom isteka tog roka. Ovaj razuman rok određuje sud zavisno od svakog konkretnog slučaja. Sud ima mogućnost da smanji svotu koja je određena, ako dužnik kasnije ispuni svoju obavezu.

PODPOGLAVLJE 2 POBIJANJE DUŽNIKOVIH PRAVNIH RADNJI

Član 261. Opšte pravilo

- 1. Svaki poverilac čije je potraživanje dospeloza isplatu, i bez obzira kad je nastalo, može pobijati pravnu radnju svog dužnika koja je preduzeta na štetu poverilaca.**
- 2. Smatra se da je pravna radnja preduzeta naštetu poverilaca ako usled njenog izvršenja dužnik nema dovoljno sredstava za ispunjenje poveriočevog potraživanja.**
- 3. Pod pravnom radnjom podrazumeva se i propuštanje zbog koga je dužnik izgubio kakvo imovinsko pravo ili kojim je za njega nastala kakva imovinska obaveza.**

Pravo poverilaca na pobijanje je takvo pravo preko kojeg poverilac, da bi odbranio svoj zahtev, može pobiti one pravne radnje dužnika sa kojima je smanjio svoju imovinu na račun imovine nekog trećeg lica.⁶¹¹

Glavni cilj pobijanja – tužbe Paulijana je da zaštiti interes poverilaca, pobijajući radnje nesavesnog dužnika. Podnošenjem tužbe Pulijana zahteva se da ciljana pravna radnja dužnika, postane bez dejstva samo u odnosu na poverioca, što znači, da se stvar koja je proizašla od

610 Dr. S. Perović - D. Stojanović, Komentar...,str. 178.

611 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 232.

imovine dužnika vrati u njegovu imovinu za naplatu poverioca. Sa ovim pobijanjem pravna radnja dužnika se ne poništava sa trećim licem, nego se ostavlja van snage – bez dejstva i to samo u odnosu na poverioca.⁶¹² Tako na pr., ako dužnik da stvar trećem licu, s tužbom Paulijana taj predmet se ponovo vraća dužniku. U slučaju da dužnik proda stvar, ali je još nije predao, a kada treće lice sa tužbom Paulijana zahteva od dužnika predaju stvari, poverilac može taj zahtev trećeg da odbije sa tužbom Paulijana, tvrdeći da mu dužnik duguje isplatu duga i da se on podmiri od postojeće imovine dužnika.⁶¹³

Svaka pravna radnja učinjena od dužnika sa ciljem da smanji svoju imovinu na štetu poverioca, na njegov zahtev može se proglasiti nevažećom.⁶¹⁴ U te radnje dužnika spadaju: činjenične radnje, pravne radnje i propusti. U pravne radnje dužnika spadaju: protivpravne radnje, simulirane pravne radnje, nečinjenja, propusti, ugovorni odnosi, jednostrani izraz volje. U stvarnom pravu takve radnje postoje kada se prenosi vlasništvo, stvara pravo zaloga ili hipoteke, sa aktom saglasnosti. Pravna radnja koja se može pobiti podrazumeva kako pravnu radnju, tako i činjeničnu radnju dužnika koje su dovele do smanjenja njegove imovine.⁶¹⁵

Pravna radnja koja se pobija naziva se **pobijena radnja**. Samo otuđenje imovine neće se proglasiti nevažećim, nego i odustajanje od nasleđstva, zato što je i to dužnikova pravna radnja koja umanjuje njegovu imovinu. Ali ne može se pobijati odbijanje jednog poklona, zato što se u tom slučaju ne umanjuje imovina, ali se i ne povećava.⁶¹⁶

Ne mogu se pobijati pravne radnje koje imaju jednostavno lični karakter, usko vezan za ličnost dužnika, na pr., vraćanje poklona.⁶¹⁷

Slučajevi kada su se dužnici trudili svesno da prevare poverioce i onemogućili ostvarenje aktiva, sklapajući simulirane (fiktivne) ugovore s prijateljima, ili poklanjajući imovinu, isplatili su se prema odredbama o **fraus creditorum** “**Quae frau dationis gesta erunt cum ei, qui fraudem non ignoraverit, detyrimeve his curatori bonorum vel ei, cui detyrimeve ca re actionem dare oportebit intra annum, qou experimidi potestas fuerit, actionem dabo, Id que etiam adversus ipsum, qui fraudem fecit, servabo**”.⁶¹⁸

Protiv nesavesnog ponašanja dužnika u navedenim slučajevima, poverioci su imali na raspolaganju: **interdictum frauditorium, actio Pauliana i restitutio in integrum ob fraudem**.⁶¹⁹

Redovan spor protiv nesavesnog smanjenja imovine dužnika, kako putem otuđenja sramotnih stvari, tako i raspolaganjem prava, razvijao se s actio Pauliana. Aktivnu legitimaciju za tužbu Pauliana imali su svi poverioci insolventnog dužnika. Pasivno legitimisani bili su insolventni

612 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 232; Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 318.

613 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 232.

614 A. Sallabanda, cit. dela, str. 28.

615 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233; Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319; Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40-41.

616 A. Sallabanda, cit. dela, str. 58.

617 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 41.

618 D. 42,8; C 7,75; D. 42,8, pr. 1. (A. Romac, Docta et regulae juris, Sav. adm., Bg., 1989, str. 563).

619 Dr. I. Puhanić, cit. dela, str. 379, 380.

dužnici i svi subjekti koji su sklopili sa njima pravne radnje štetne za poverioca. Tužilac je bio primoran da dokaže:

1. Da je pravnom radnjom, čije se dejstvo pobijalo, dužnik postao stvarno siromašan. Siromaštvo se moralo obavezno prikazati sa pozitivnim delovanjem dužnika. Kada je bila reč o nečinjenjima (**facta in ammitendo**), tužba se odbijala. Obično se tužba koristila u slučaju stečaja i povlačila je **Curator bonorum** u ime svih poverilaca. U takvim slučajevima tužba je služila za napad svih dužnikovih **fraudoloznih raspolaganja**.

2. Da su pobijenom pravnom radnjom poverioci trpeli štetu (**eventus damni**), što znači, kada je dužnik, sa svom umanjenom imovinom, bio još solventniji, tužba se odbijala.⁶²⁰

3. Da je dužnik sklopio pobijenu pravnu radnju, svestan činjenice da sa svojim ponašanjem šteti poverioce (**consilium fraudondi**). Postojanje svesti dužnika obično se podrazumevala, ali dužniku se dozvoljavalo da dokazuje suprotno.

Da je i saugovarač dužnika bio svestan činjenice da je dužnik delovao **in fraudem creditorum (consius fraudis)**. Kada saugovarač nije bio svestan ove činjenice, on je odgovarao za onoliko koliko se obogatio. Kada je poveriocu pošlo za rukom da dokaže navedene okolnosti, donosila se presuda koja je imala za cilj da otkloni svaku štetu koju su **poverioci trpeli** od radnja prevare.⁶²¹

U savremenom pravu, pravna načela za ovu tužbu predvideli su: GZ iz Francuske sa članom 1167, GZ iz Poljske u članovima 527-534.

Pobijanje pravnih radnji dužnika, koje su prikladne za pobijanje, ostvaruju se u postupku **spora**. Umešanost suda u ovoj oblasti je potrebna zato što ova vrsta mešanja u poslove dužnika je opravdana samo ako su ispunjeni potrebni uslovi, koje sud treba da konstatuje.⁶²² Stranke u sporu u slučaju podnošenja tužbe Pauliana su: **poverilac, dužnik i treće lice**.

Treće lice koje ima pravo pobijanja u sporu, koje se pojavljuje u tužbi Pauliana, naziva se **tužitelj** i on je obično tužilac u sporu. Za ovu vrstu prigovora ovlašteni su svi subjekti koji imaju neki zahtev prema dužniku, bez obzira kada je nastao i kakav je po svojoj prirodi.⁶²³ Poverilac može da bude svaki subjekat koji može da dokaže svoja svojstva kao poverilac.⁶²⁴ Svaki poverilac ima pravo da potvrdi pravna pobijanja dužnika sa trećim licima, ali prethodno mora da iskoristiti sva sredstva obezbeđenja svojih prava prema dužniku. To znači da je morao ganjati dužnika da ispuni obaveze, da je dobio pravosnažnu presudu i da nije mogao uzeti ono što mu pripada od imovine dužnika niti sa sredstvima prinude.⁶²⁵

.....
620 Tamo takođe.

621 Tamo takođe, str. 380.

622 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 501.

623 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

624 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40.

625 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

Tužbu Paulina može da podnese poverilac, naslednici poverioca i subjekat kojem je poverilac preneo ovlašćenje (cesionar),⁶²⁶ kao i individualni sukcesori.

Po pravilu, ova tužba se podiže od običnog poverioca, zato što založni ili hipotekarski poverilac ima obezbeđen zajam sa ostavljenom stvari kao zalog ili hipoteku, i ako se ta stvar otuđi on ima pravo gonjenja.

Međutim, i poverilac čiji je zajam je obezbeđen zalogom ili hipotekom, ima pravo da podigne tužbu Pauliana, ako od vrednosti stvari ostavljene kao zalog ili hipoteku ne može da pokrije ceo njegov zajam.⁶²⁷

Treće lice protiv kojeg se podnosi tužba Pauliana u sporu zove se **pobijeni prigovora** i obično je on **tuženi**. Subjekti protiv kojih se može podneti prigovor vezano za poverioca, su treća lica, ili subjekti kojima je dužnik ustupio neku svoju poruku.⁶²⁸ Treće lice jeste lice koje e sklopilo odnos s dužnikom.⁶²⁹ On je obično saugovarač dužnika. Pobijanjem se teži da se anulira pravna radnja za samo onoliko koliko se tiče odnosa između dužnika i tog trećeg lica, da bi poverilac mogao da ostvari svoje potraživanje prema dužniku.⁶³⁰

Prema članu 261 stav 2 ZOO pobijanje se podnosi protiv trećeg lica koje je preduzelo pravnu radnju ili u korist onoga koji je preduzeo, kao i protiv univerzalnih naslednika trećeg lica.

Iz toga proizilazi da se pravo pobijanja može ostvariti i protiv naslednika trećeg lica, bez ikakvih ograničenja, kao što se to radi i protiv trećih lica.⁶³¹ Međutim, ako je treće lice otuđilo tu imovinu sa nekim poslom uz naknadu, tužba se može podići protiv primaoca samo ako je on znao da se može pobiti ono što je dobio od njegovog prethodnika, ali ako je taj dobitak otuđio sa poslom bez naknade, tužba se može podneti iako on to nije znao. Član 261 stav 3 ZOO “pod pravnom radnjom podrazumeva se i propuštanje zbog kojeg je dužnik izgubio kakvo imovinsko pravo ili kojim je za njega nastala kakva imovinska obaveza”.

Protiv ovih subjekata može se uspešno raditi pobijanje, ako su u trenutku dobijanja imovine od dužnika znali da se pravna radnja njihovog prethodnika mogla pobiti, bili su neodgovorni.⁶³²

U slučaju da tuženi ispuni obavezu, on može izbegnuti pobijanje.

Tužba Pauliana nema nikakvog dejstva prema ostalim subjektima, jer je zahtev tužitelja usmeren prema trećem licu i ograničava se do visine *njegovog potraživanja*.⁶³³

626 Tamo takođe, str. 23.

627 A. Sallabanda, cit. dela, str. 56.

628 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 23.

629 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40.

630 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

631 Isto.

632 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

633 Dr. B. Vizner, Komentar ZOO, Knjiga II, 1978, str. 1131.

Član 262. Uslovi pobijanja

1. Teretno raspolaganje može se pobijati ako je u vreme raspolaganja dužnik znao ili mogao znati da preduzetim raspolaganjem nanosi štetu svojim poveriocima i ako je trećem licu sa kojim je ili u čiju je korist pravna radnja preduzeta to bilo poznato ili moglo biti poznato.
 2. Ako je treće lice dužnikov suprug, ili srodnik po krvi u pravoj liniji, ili u pobočnoj liniji do četvrtog stepena, ili po tazbini do istog stepena, pretpostavlja se da mu je bilo poznato da dužnik preduzetim raspolaganjem nanosi štetu poveriocu.
 3. Kod besplatnih raspolaganja i sa njima izjednačenih pravnih radnji smatra se da je dužnik znao da preduzetim raspolaganjem nanosi štetu poveriocima, i za pobijanje tih radnji ne zahteva se daje trećem licu to bilo poznato ili moglo biti poznato.
 4. Odricanje od nasleđstva smatra se besplatnim raspolaganjem.
-

Poverilac će uspeti pobijati određene pravne radnje dužnika ako on uspe da potvrdi postojanje tri uslova: **prvo**, da se odbijanjem pravnih radnji dužnika ošteti, **drugo**, da je dužnik preduzeo ciljano pravne radnje da ošteti poverioca, i **treće**, da je treće lice, pobijano, bio neodgovoran, dakle bio je upoznat sa takvim ciljem dužnika.⁶³⁴

Oštećenje poverioca mora biti stvarno (realno).⁶³⁵ Poverilac mora dokazati da je pravnom radnjom dužnika smanjena količina ili vrednost njegove imovine, tako da od poznate imovine ne može ostvariti njegovo potraživanje, inače nema interesa da zahteva proglašenje nevažećim dužnikove pravne radnje, pošto dužnik poseduje drugu imovinu koja je dovoljna da poveriocu plati potraživanja, potraživanje koje se može naplatiti od te imovine, dakle nema mesta za tužbu Pauliana.⁶³⁶

Ako je treće lice suprug dužnika ili blizak po krvi u pravoj liniji ili poprečnoj liniji do četvrtog kolena ili prema tazbini do drugog kolena, pretpostavlja se da je znao da dužnik sa poduzetim teretom, prouzrokuje štetu poveriocu.

Po pravilu insolvencija dužnika može se dokazati ako se pokušalo naplatiti obavezu od preostatka imovine, ali je to bilo nedovoljno.⁶³⁷

Svaka pravna radnja koju je dužnik preduzeo u cilju smanjenja njegove imovine na štetu poverioca, na zahtev ovog zadnjeg može se proglasiti nevažećom. Taj uslov je isto predviđen i Građanskim zakonikom Albanije članom 607. Stav 1, i Građanskim zakonikom Poljske, član 527, stav 2. U članu 607 stav 1 Građanskog zakonika Albanije kaže se: „ Poverilac ima pravo da zahteva da se proglaše nevažećim pravne radnje dužnika, preduzete u cilju

634 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela., str. 503; Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319; A. Sallabanda, cit. dela, str. 57, 58, 59.

635 Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319.

636 A. Sallabanda, cit. Dela, str. 57.

637 Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319-320.

..... smanjenja količine ili vrednosti njegove imovine, a na štetu poverioca, pod uslovom da je potraživanje nastalo pre izvršenja pravne radnje“

Neće se proglasiti nevažećom samo otuđivanje imovine ali i odustajanje od nasleđstva jer je i to dužnikova pravna radnja koja smanjuje njegovo imovinu.⁶³⁸ Odricanje od nasleđstva se smatra besplatnim raspolaganjem (stav 4 člana 262 ZOO).

Građanski zakonik Poljske, član 527. Stav 2 naglašava:“ pravna radnja dužnika je na štetu poverioca, ako je dužnik tom radnjom postao potpuno insolventan, ili u meri, većoj nego što je bio pre sklapanja ugovora“.⁶³⁹

Drugi uslov za podnošenje tužbe Pauliana jeste da je postajao cilj dužnika da pravnim radnjama smanji količinu ili vrednost njegove imovine na štetu poverioca.

Dužnik mora potvrditi cilj oštećenja poverioca.⁶⁴⁰ Dužnik mora da dokaže **nameru da ošteti poverioca**. Dužnik mora znati da tom pravnom radnjom smanjuje svoju imovinu i da to za posledicu ima oštećenje prava poverioca zbog nemogućnosti da to ostvari od ostatka imovine.⁶⁴¹

ZOO, član 262 stav 1 je predvideo da: „raspolaganje kompenzacijom može se pobijati ako je u vreme raspolaganja dužnik znao ili trebao znati da preduzetim raspolaganjem uzrokuje štetu svojim poveriocima“. Krivica dužnika se ne pretpostavlja, već je poverilac treba dokazati.

Za besplatna raspolaganja i pravne radnje zasnovanima na njima, smatra se da je dužnik znao da preduzetim raspolaganjima uzrokuje štetu svojim poveriocima (član 262 stav 3 ZOO). Neplaćeno raspolaganje smatra se, kada se odustane od nasleđstva. Ako je treće lice suprug dužnika ili blizak po krvi u pravoj liniji ili poprečnoj liniji do četvrtog kolena ili prema tazbini do drugog kolena, pretpostavlja se da mu je bilo poznato da dužnik sa poduzetim teretom, prouzrokuje štetu poveriocu.

Ne može se proglasiti nevažećom otuđenje jedne dužnikove stvari, kada u njegovoj imovini ima drugih stvari koje su dovoljne za realizaciju prava dužnika... te ne može se proglasiti nevažećim isplata, izvršena od jednog dužnika na korist jednog od njegovih poverioca, jer nedostaje cilj za smanjenje imovine i oštećenja drugih poverioca.⁶⁴² U slučaju kada dužnik nije preduzeo ličnu radnju, već je to uradio njegov pravni zastupnik, onda je zastupnik kriv za štetu nanešenu poveriocu. Ako je reč o sklapanju ugovora od strane ovlašćenog zastupnika, onda je potrebna krivica i ovlašćenika i ovlašćenog.⁶⁴³

To je treći uslov za uspešnu tužbu Pauliana koja se drugačije naziva i **krivicom trećeg lica**,⁶⁴⁴ ili odgovornošću trećeg lica.⁶⁴⁵ Da bi se poveriocu priznalo pravo na pobijanje

638 Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319-320.

639 A. Sallabanda, cit. dela, str. 58.

640 Takođe tamo.

641 Takođe tamo.

642 Takođe tamo, str. 58-59.

643 Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 320.

644 Takođe tamo.

645 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. delo, str. 504.

dužnikovih pravnih radnji mora postajati i saznanje trećeg lica, kojim je izvršena pravna radnja dužnika, o cilju dužnika, ali samo po pitanju pravnih radnji uz kompenzaciju.⁶⁴⁶ ZOO ovaj uslov traži u članu 262 stav 1 „kod plaćenog raspolaganja dužnika“, dok u stavu 3 istog člana: kod dužnikovih neplaćenih raspolaganja“, ne zahteva se postojanje krivice trećeg lica.⁶⁴⁷ O neplaćenim radnjama, kao što je poklon, nije potrebno postojanje saznanja trećeg lica. Kada je reč o pravnoj neplaćenju radnji, između poverioca i trećeg lica preporučuje se poverilac koji se trudio da otkloni štetu koja mu je nanešena smanjenjem dužnikove imovine „**Certat de damno vitando**“, dok treće lice nije dalo nikakvu protivnaku, on stiže samo korist koja ne treba da ide na štetu poverioca.

Ovom prilikom, treće lice se trudi da zadrži dobit “**Certat de lucro captando**” i između nastojanja da se otkloni šteta i nastojanja da se dobije bez protivnaku, pravednije je da se dobije otklanjanje štete.⁶⁴⁸

ZOO u članu 262 stav 2 naglašava: „Ako je treće lice dužnikov suprug, ili srodnik po krvi u pravoj liniji, ili u pobočnoj liniji do četvrtog stepena, ili po tazbini do istog stepena, pretpostavlja se da mu je bilo poznato da dužnik preduzetim raspolaganjem nanosi štetu poveriocima”. Iz toga proizilazi da su kao sumnjiva lica, suprug/a dužnika, srodnik po krvi, braća i sestre dužnika, stričevi, tazbinska linija do četvrtog stepena.

To je predviđeno i stavom 2 člana 607 Građanskog zakonika Albanije koji kaže: kada je pravna radnja učinjena sa kompenzacijom, što je subjekat kojim je dužnik izvršio tu radnju trebao znati o cilju nanošenja štete poveriocu. Međutim, kada je ovaj subjekat suprug/a, roditelj, deda, dete ili sinovac, bratanica, brat ili sestra dužnika, onda se saznanje o cilju oštećenja pretpostavlja sve dok se suprotno ne dokaže“.

To znači da poverilac koji traži da se ta radnja između dužnika i jednog od njegovih članova porodice proglašava nevažećom, ne mora dokazivati porodičnu vezu, jer se pretpostavlja da je isti znao o cilju dužnika da smanji imovinu na štetu poverilaca. Ova pretpostavka, sve dok se ne dokaže suprotno nije apsolutna. Teret dokaza u ovom slučaju ne pada na poverioca, već na člana porodice koji je izvršio pravnu radnju.⁶⁴⁹

Stav 3, član 607 Građanskog zakonika Albanije naglašava da: „proglašenjem pravne radnje kao nevažećom, ne povređuju se prava koja su sa kompenzacijom na poverenju dobila treća lica, pre podizanja tužbe za proglašavanje pravne radnje kao nevažećom“. I u ovom slučaju postoji razlika između trećih lica koji su sa kompenzacijom stekli prava i onih koji su stekli to pravo besplatno, a u poslednjem slučaju, bez obzira da li je pravna radnja bila u poverenju ili ne, na osnovu čega je stečeno to pravo, proglašiće se nevažećom i isto tako će se proglašavati i pravna radnja između dužnika i subjekata kojima se oduzimaju ta prava.⁶⁵⁰

.....
646 A. Sallabanda, cit. delo, str. 61.

647 Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 320.

648 A. Sallabanda, cit. dela, str. 61.

649 Takode tamo, str. 60-61.

650 Takode tamo, str. 62.

Gore navedeni uslovi moraju se svi ispuniti kako bi dužnik uspeo sa pobijanjem - tužbom Pauliana.

Kada smo kod pobijanja - tužbe Pauliana, ovom prilikom su važna pravna dejstva koja ćemo objasniti u nastavku.

Poverilac će uspeti pobijati određene pravne radnje dužnika, ako on uspe da potvrdi postojanje **tri uslova**: **prvo**, da se odbijanjem pravnih radnji dužnika ošteti, **drugo**, da je dužnik preduzeo ciljano pravne radnje da ošteti poverioca, **i treće**, da je treće lice, pobijano, bilo neodgovorno, dakle bio je upoznat sa takvim ciljem dužnika.⁶⁵¹

Član 263. Rok za podnošenje tužbe

1. Tužba za pobijanje može da se podnese u roku od jedne godine za raspolaganja iz stava 1 prethodnog člana, dok za ostale slučajeve u roku od tri godine.

2. Rok iz prethodnog stava računa se od dana kada se preduzela pravna radnja koja se osporava, odnosno od dana kada je trebalo da se preduzme propuštena radnja.

Kada se govori o cilju pobijanja, kaže se da se pobijanjem teži da se poveriocu omogući naplata potraživanja od dužnikove imovine koja je proistekla iz dužnikove pravne radnje. **Osnovno pravno dejstvo tužbe Pauliana jeste da se dužnikova pravna radnja učini nevažećom samo prema poveriocu i samo onoliko koliko je potrebno da se naplate potraživanje poverioca.**⁶⁵² Pravna radnja neće se poništiti, ona ostaje važeća, ali se pravna dejstva obustavljaju u cilju naplaćivanja potraživanja poverioca. Tužba Pauliana ima relativno dejstvo. Njome se pobijena dužnikova pravna radnja stavlja van pravnog dejstva samo u odnosu na poverioca, i samo u onoj meri, koliko je potrebno da se poveriocu isplati potraživanje prema njegovom zahtevu.⁶⁵³

O pravnim dejstvima pobijanja, ZOO je predvideo jednu posebnu odredbu člana 266. Tamo se naglašava: „Ako sud potvrdi tužbeni zahtev, pravna radnja gubi dejstvo prema tužitelju i to samo u onoj meri koliko je potrebno da se ispune njegovi zahtevi“. Iz ove odredbe proizilazi da je glavni cilj ove tužbe da štiti interes poverioca, pobijajući pravne radnje dužnika, ili vršeći njegove radnje. **Pravna dejstva tužbe Pauliana odražavaju se u: odnosima između poverioca i trećeg lica i odnosa dužnika i trećeg lica.** U nastavku ćemo pojedinačno analizirati te određene odnose.

Podnosilac prigovora radnji obavezan je da vrati dužnikovoj imovini ono što je od njega uzeo kako bi poveriocu isplatio obaveze prema njegovim potraživanjima. Međutim, on može zadržati stvar a poverilac da mu plati određeni iznos novca u ime duga. Podnosilac

651 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 503; Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319; A. Sallabanda, cit. dela, str. 57, 58, 59.

652 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 236; Dr. J. Radišić, cit. dela., str. 320.

653 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 236; Dr. B. Loza, cit. dela, str. 42-43.

prigovora, po pravilu odgovara kao nesavesni posedovaoc, što znači da pored stvari mora vratiti i plodove koje je ubrao ili mogao dobiti. On će odgovarati i za eventualni nestanak stvari, koji se desio dok je stvar bila kod njega.

Naslednik podnosioca prigovora, odgovaraće kao nesavesni posedovaoc, ako je znao ili je trebao znati za okolnosti u kojima je njegov prethodnik dobio imovinu dužnika. Podnosioca prigovora dužan je da snosi troškove postupka, uz zadržavanje prava na kompenzaciju, tj. da od dužnika zatraži nadoknadu.

Kada poverilac uspešno pobija dužnikove pravne radnje, odnosi dužnika sa trećem licem regulišu se na razne načine, u zavisnosti od vrste i prirode pravne radnje u konkretnom slučaju. U slučaju da je tuženi predao stvar poveriocu, koju je realizovao od dužnika putem pravne radnje koju je pobijao, dužnik je dužan da mu nadoknadi prema pravilima evikcije. Ako je dužnik trećem licu prodao zaplenjenu stvar, ali mu je još nije uručio, i zbog toga je poverilac podneo tužbu Pauliana, dužnik će odgovarati trećem licu za nepostojanje ugovorne obaveze. Ako je tuženi platio poveriocu, ali je zadržao stvar, onda će se primeniti lična subrogacija. U tom slučaju tuženi se pojavljuje na mesto poverioca i prema dužniku ima ista prava kao pre podnošenja tužbe.⁶⁵⁴

Tužba Pauliana treba da se podnose u određenom roku, jer ako se ista ne podnese u predviđenom roku, ona zastareva. Pravna radnja koja se pobija tužbom Pauliana, budući da je to realno pravna radnja, treba da se proglasi od suda. Prema članu 263 stav 1 „tužba za pobijanje dužnikovih pravnih radnji može se podneti u roku od jedne godine za raspolaganja iz člana 263 stav 1 (na plaćeno raspolaganje dužnika), dok na besplatno raspolaganja rok podizanja tužbe jeste 3 godine“. Rokovi od 1 i 3 godine su prekluzivni rokovi⁶⁵⁵, s toga za njih ne važe odredbe o postupnim rokovima, niti odredbe o zastarelosti. To znači da rokovi za pobijanje teču i nedeljama, i prazničnim danima, tako da nema prekida i ne važi pravilo zastarelosti. Za te rokove se stara sud po službenoj dužnosti (**ex officio**).⁶⁵⁶

Jednogodišnji rok za podnošenje tužbe Pauliana počinje da teče od dana kad je dužnik preduzeo pravnu radnju prema prvom tuženom u pobijanju. Ovaj rok se odnosi na slučajeve, koji teku od doloživnih i kulpozivnih radnji dužnika.⁶⁵⁷

Trogodišnji rok za podnošenje tužbe Pauliana obuhvata samo dužnikovo besplatno raspolaganje koje on ima na svoju imovinu (član 263 stav 3, 4 ZOO). U tom slučaju predlaže se duži rok, jer postupanje dužnika je doloživno, tako da poverilac treba da pribavi više dokaza, kao i zbog činjenice da se u dužem roku omogući poveriocu da ostvari na razne načine svoje potraživanje. Ovaj rok teče od trenutka preduzimanja radnje, i traje do trenutka podizanja ove tužbe.⁶⁵⁸

.....
654 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 506.

655 V. Gorenc, cit.dela, str. 117.

656 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit.dela, str. 506.

657 Dr. N. Dauti, cit. dela, str. 242.

658 Takođe tamo.

Član 264. Isključenje pobijanja

Ne mogu se pobijati zbog oštećenja poverilaca uobičajeni prigodni darovi, nagradni darovi, kao ni darovi učinjeni iz zahvalnosti, srazmerni materijalnim mogućnostima dužnika.

Svaka pravna radnja dužnika u cilju smanjenja vrednosti njegove imovine a na štetu poverioca, na njegov zahtev može se proglasiti nevažećom.⁶⁵⁹ U radnje dužnika spadaju: faktičke radnje, pravni poslovi i propusti. U pravne radnje dužnika spadaju: protivzakonite radnje, pravno simulirani poslovi, nečinjenje, propusti, ugovorni odnosi, jednostrano izražavanje volje. U stvarnom pravu takve radnje postoje kada se prenosi imovina, stvara pravo zalogu i hipoteke, sa povlačenjem od prava, u aktu sporazuma. Pravna radnja koja može da se pobija podrazumeva kako pravne poslove, isto tako i faktičku radnju dužnika koja je dovela do smanjenja vrednosti njegove imovine.⁶⁶⁰

Pravna radnja koja se pobija naziva se **pobijana radnja**. Samo otuđenje imovine neće se proglasiti nevažećim, nego i odustajanje od nasleđstva, jer je i to pravna radnja dužnika koja smanjuje njegovu imovinu. Međutim, ne može se pobijati odbijanje jednog poklona, jer u tom slučaju niti je smanjena, ni povećana njegova imovina.⁶⁶¹ Član 264 ZOO precizira izuzeća pobijanja. Prema tom članu “ne mogu se pobijati zbog oštećenja poverilaca uobičajeni prigodni darovi, nagradni darovi, kao ni darovi učinjeni iz zahvalnosti, srazmerni materijalnim mogućnostima dužnika”.

Član 265. Kako se vrši pobijanje

1. **Pobijanje se može vršiti tužbom ili prigovorom.**
 2. **Tužba za pobijanje podnosi se protiv trećeg lica sa kojim je, ili učiju je korist preduzeta pravna radnja koja se pobija, odnosno protiv njegovih univerzalnih pravnih sledbenika.**
 3. **Ako je treće lice otuđio nekim teretnim poslom korist pribavljenu raspolaganjem koje se pobija, tužba se može podići protiv pribavioca samo ako je ovaj znao da se pribavljanje njegovih prethodnika moglo pobijati, a ako je tu korist otuđio poslom bez naknade, tužba se može podići protiv pribavioca i ako on to nije znao.**
 4. **Tuženi može izbeći pobijanje ako ispuni dužnikovu obavezu.**
-

Član 265 ZOO određuje mogućnost vršenja pobijanja. Prema stavu 1 ovog člana, pobijanje se može vršiti tužbom ili prigovorom. Svaka pravna radnja dužnika sa ciljem da smanji svoju imovinu na štetu poverioca, po njegovom zahtevu, može se proglasiti nevažećom.⁶⁶² U te radnje dužnika spadaju: faktičke radnje, pravni poslovi i propusti. U dužnikove pravne

659 A. Sallabanda, cit. dela, str. 28.

660 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233; Dr. J. Radišić, cit. dela, str. 319; Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40-41.

661 A. Sallabanda, cit. dela, str. 58.

662 A. Sallabanda, cit. dela, str. 28.

radnje spadaju: protivpravne radnje, simulirani pravni poslovi, nečinjenje, propusti, ugovorni odnosi, jednostrano izražavanje volje. U stvarnom pravu takve radnje postoje kada se prenosi imovina, stvaranje prava zaloga ili hipoteke, sa povlačenjem prava, sa aktom saglasnosti. Prema stavu 2 člana 265 “ Tužba za pobijanje podnosi se protiv trećeg lica sa kojim je, ili u čiju je korist preduzeta pravna radnja koja se pobija, odnosno protiv njegovih univerzalnih pravnih sledbenika.”

Pobijanje dužnikovih pravnih radnji koje su pogodne za pobijanje, ostvaruje se putem **spora**. Umešanost suda u ovoj oblasti je neophodna zbog toga što je takva umešanost u poslove dužnika opravdana samo ako se ispune potrebni uslovi koje treba da konstatuje sud.⁶⁶³ Stranke u sporu prilikom podizanja tužbe Pauliana su: **poverilac, dužnik i treće lice**.

Lice sa pravom tužbe u sporu, koji se javlja u tužbi Pauliana naziva se **tužitelj** i taj je obično tužilac u sporu. Za ovu vrstu prigovora ovlašćeni su svi subjekti koji imaju najmanje jedan zahtev prema dužniku, bez obzira kada je nastao i kakve je on prirode.⁶⁶⁴ Poverilac može biti svaki subjekat koji za sebe može dokati svojstvo poverioca.⁶⁶⁵ Svaki poverilac ima pravo da potvrđuje pravno pobijanje dužnika sa trećim licem, ali prethodno mora da koristi sva sredstva obezbeđenja svojih prava prema dužniku. To znači da je morao ganjati dužnika da ispuni obavezu, da je dobio pravosnažnu i punovažnu presudu i da nije mogao da dobije ono što mu pripada od dužnikove imovine, niti sredstvima prinude.⁶⁶⁶

Tužbu Pauliana može podizati poverilac, njegovi naslednici i subjekat kome je poverilac preneo ovlašćenje (cesionar),⁶⁶⁷ kao i individualni sukcesori.

Po pravilu, tužbu podiže običan poverilac, jer je hipotekarski ili založni poverilac osigurao zajam zalogom ili hipotekom, i ako se zalog ili hipoteka otuđe, isti ima pravo gonjenja. Međutim, i poverilac čiji je zajam osiguran zalogom ili hipotekom ima pravo da podigne tužbu Pauliana ako vrednost stvari u zalogu ili hipoteci ne može pokriti sav njegov zajam.⁶⁶⁸

Treće lice protiv koga se podiže tužba Pauliana u sporu, naziva se **pobijani napada** i obično je to **tuženi**. Subjekti protiv kojih se može podneti prigovor u odnosima sa poveriocem su treća lica ili subjekti na koje je dužnik preneo neku svoju poruku.⁶⁶⁹ Treće lice jeste lice koje je sklopilo odnos sa dužnikom.⁶⁷⁰ Obično je to saugovarač dužnika. Pobijanjem se teži da se pravna radnja anulira samo u odnosu između dužnika i trećeg lica, kako bi poverilac mogao ostvariti svoja potraživanja prema dužniku.⁶⁷¹

663 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 501.

664 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

665 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40.

666 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

667 Tamo takođe, str. 23.

668 A. Sallabanda, cit. dela, str. 56.

669 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 23.

670 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40.

671 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

Pravna radnja koja se može pobijati podrazumeva kako pravni posao tako i faktičko delovanje dužnika koji su doveli do smanjenja njegove imovine.⁶⁷²

Pravna radnja koja se pobija naziva se pobijana radnja. Samo otuđenje imovine i odustajanje od nasledstva se ne proglašava nevažećim, jer je i to pravna radnja dužnika koja smanjuje njegovu imovinu. Međutim, ne može se pobijati odbijanje jednog poklona, jer u tom slučaju nije smanjena, niti je povećana njegova imovina.⁶⁷³ Stav 3 člana 265 naglašava da “Ako je treće lice otuđio nekim teretnim poslom korist pribavljenu raspolaganjem koje se pobija, tužba se može podići protiv pribavioca samo ako je ovaj znao da se pribavljanje njegovih prethodnika moglo pobijati, a ako je tu korist otuđio poslom bez naknade, tužba se može podići protiv pribavioca i ako on to nije znao”. Ne mogu se pobijati pravni poslovi koji jednostavno imaju lični karakter, a usko su vezani za dužnikovu ličnost, primera radi, vraćanje poklona. ZOO predviđa mogućnost da ” Tuženi može izbeći pobijanje ako ispuni dužnikovu obavezu” (stav 4 člana 265 ZOO).

Član 266. Dejstvo pobijanja

Ako sud usvoji tužbeni zahtev, pravna radnja gubi dejstvo samo prema tužiocu i samo koliko je potrebno za ispunjenje njegovih potraživanja.

Kada se govorilo o cilju pobijanja, rečeno je da se pobijanjem teži da se poveriocu omogući naplata potraživanja od dužnikove imovine koja je proistekla iz dužnikove pravne radnje. **Osnovno pravno dejstvo tužbe Pauliana jeste da dužnikova pravna radnja bude nevažeća samo prema poveriocu i samo onoliko koliko je potrebno da se naplate potraživanje poverioca.**⁶⁷⁴ Pravna radnja neće se poništiti, ona ostaje važeća, ali se pravna dejstva obustavljaju u cilju naplaćivanja potraživanja poverioca. Tužba Pauliana ima relativno dejstvo. Njome se pobijena dužnikova pravna radnja stavlja van pravnog dejstva samo u odnosu na poverioca, i samo u onoj meri, koliko je potrebno da se poveriocu naplate njegova potraživanja.⁶⁷⁵

O dejstvima pobijanja, ZOO govori u posebnim odredbama člana 266, gde se kaže: „Ako sud potvrđuje zahtev –tužbu, pravno dejstvo gubi svrhu prema tužitelju i to samo u onoj meri koliko je potrebno da se ispune njegovi zahtevi“. Iz ove odredbe proizilazi glavni cilj ove tužbe je da štiti interes poverioca, pobijajući pravne radnje dužnika, ili vršeći njegove radnje. **Pravna dejstva tužbe Pauliana odražavaju se: u odnosima između poverioca i trećeg lica i odnosima dužnika sa trećim licem.**

U nastavku ćemo pojedinačno analizirati te određene odnose.

672 Dr. Lj. Milošević, vep. e cit., fq. 233; Dr. J. Radišić, cit. delo., str. 319; Dr. B. Loza, cit. delo., str. 40-41; O. Antić, Obligaciono pravo, Knjiga 6, Bg., 2011, str. 198.

673 A. Sallabanda, cit. delo, str. 58.

674 Dr. Lj. Milošević, cit. delo, str. 236; Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 320.

675 Dr. Lj. Milošević, cit. delo, str. 236; Dr. B. Loza, cit. delo, str. 42-43.

Tužitelj je obavezan da dužniku vrati u imovini ono što je od njega uzeo kako bi poveriocu isplatio obaveze prema njegovim potraživanjima. Međutim, on može zadržati stvar, a poveriocu isplatiti određeni iznos novca u ime duga. Tužitelj, po pravilu, odgovara kao nesavesni posedovaoc, što znači da pored stvari mora vratiti i plodove koje je ubrao ili mogao dobiti. On će odgovarati i za eventualni nestanak stvari, koji se desio dok je stvar bila kod njega. Naslednik tužitelja, odgovaraće kao nesavesni posedovaoc, ako je znao ili je trebao znati za okolnosti u kojima je njegov prethodnik dobio dužnikovu imovinu. Podnosioc prigovora dužan da snosi troškove postupka, uz zadržavanje prava da te troškova potražuje od dužnika.

Kada poverilac uspešno pobija dužnikove pravne radnje, odnosi dužnika sa trećem licem regulišu se na razne načine, u zavisnosti od vrste i prirode pravne radnje u konkretnom slučaju. U slučaju da je tuženi predao stvar poveriocu, koju je realizovao od dužnika putem pravne radnje koju je pobio, dužnik je dužan da mu nadoknadi prema pravilima evikcije. Ako je dužnik prodao zaplenjenu stvar trećem licu, ali mu je još nije uručio, i zbog toga je poverilac podneo tužbu Pauliana, dužnik će odgovarati trećem licu za nepostojanje ugovorne obaveze. Ako je tuženi izvršio isplatu poveriocu, ali je zadržao stvar, onda će se primeniti lična subrogacija. U tom slučaju tuženi se javlja na mesto poverioca i prema dužniku ima ista prava kao pre podnošenja tužbe.⁶⁷⁶

Pobijanje dužnikovih pravnih radnji koje su pogodne za pobijanje, ostvaruje se u spora. Umešanost suda povodom ove materije je neophodna zbog toga što je takva umešanost u poslove dužnika opravdana samo ako se ispune potrebni uslovi koje treba da konstatuje sud.⁶⁷⁷ Stranke u sporu, prilikom podizanja tužbe Pauliana su: poverilac, dužnik i treće lice. Lice sa pravom tužbe u sporu, koji se javlja u tužbi Pauliana naziva se tužitelj i taj je obično tužilac u sporu. Za ovu vrstu prigovora ovlašćeni su svi subjekti koji imaju neki prema dužniku, bez obzira kada je nastao i kakve je on prirode.⁶⁷⁸ Poverilac može biti svaki subjekat koji o sebi može dokazati svojstvo poverioca.⁶⁷⁹ Svaki poverilac ima pravo da potvrdi pravno pobijanje dužnika sa trećim licem, ali prethodno mora da koristi sva sredstva zaštite svojih prava prema dužniku. To znači da je morao ganjati dužnika da ispuni obavezu, da je dobio pravosnažnu presudu i da nije mogao da dobije ono što mu pripada od dužnikove imovine, niti sredstvima prinude.⁶⁸⁰

Tužbu Pauliana može podizati poverilac, njegovi naslednici i subjekat kome je poverilac preneo ovlašćenje (cesionar),⁶⁸¹ kao i individualni sukcesori.

Po pravilu, tužbu podnosi običan poverilac, jer je hipotekarski ili založni poverilac osigurao zajam zalogom ili hipotekom, i ako se zalog ili hipoteka otuđe, isti ima pravo da ih potražuje.

676 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 506.

677 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. dela, str. 501.

678 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, st. 233.

679 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40.

680 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

681 Takođe tamo, str. 23.

Međutim, i poverilac čiji je zajam obezbeđen zalogom ili hipotekom ima pravo da podnese tužbu Pauliana ako vrednost stvari u zalogu ili hipoteci ne može pokriti sav njegov zajam.⁶⁸²

Treće lice protiv kojeg je podignuta tužba Pauliana u sporu naziva se **pobijani napada** i on je obično **tuženi**. Subjekti protiv kojih se može podneti prigovor u odnosima sa poveriocem su treća lica ili subjekti na koje je dužnik preneo neku svoju poruku.⁶⁸³ Treće lice jeste lice koje je sklopilo odnos sa dužnikom.⁶⁸⁴ Obično je on saugovarač dužnika. Pobijanjem se teži da se pravna radnja anulira samo u odnosu između dužnika i trećeg lica, kako bi poverilac mogao ostvariti svoja potraživanja prema dužniku.⁶⁸⁵

Prema članu 265 stav 2 ZOO tužba za pobijanju podnosi se protiv trećeg lica koji je preduzeo pravnu radnju ili u korist onoga što je preduzeto, kao i protiv univerzalni naslednika trećeg lica“.

Iz toga proizilazi da se pravo pobijanja može ostvariti i protiv naslednika trećeg lica bez ikakvih ograničenja, kao što se to radi i prema trećim licima.⁶⁸⁶ Međutim, ako je treće lice otuđilo tu imovinu nekim poslom uz naknadu, tužba se može podneti protiv primaoca samo u slučaju kada je on znao da isto može biti pobijeno, odnosno da se može pobiti ono što je dobio od njegovog prethodnika, ali ako se ta dobit otuđi radom bez naknade, tužba se može podneti iako on nije znao (član 265. stav 3. ZOO)

Protiv ovih subjekata može se uspešno vršiti pobijanje, ako su u času dobijanja dužnikove imovine bili upoznati da se pravna radnja njihovog prethodnika mogla pobiti, jer su bili neodgovorni.⁶⁸⁷ U slučaju kada „tuženi ispuni obavezu, on može izbegnuti pobijanje“ (član 265. stav 4 ZOO).

Tužba Pauliana protiv drugih subjekata nema nikakvog dejstva, jer je zahtev tužitelja usmeren prema trećem licu i ograničava se do visine njegovog zahteva.⁶⁸⁸

.....
682 A. Sallabanda, cit. dela, str. 56.

683 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 23.

684 Dr. B. Loza, cit. dela, str. 40.

685 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

686 Takođe tamo

687 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 233.

688 Dr. B. Vizner, Komentar ZOO, Knjiga II, 1978, str. 1131.

PODGLAVLJE 3 PRAVO ZADRŽAVANJA

Člana 267. Vršenje prava zadržavanja

1. Poverilac dospelog potraživanja koji drži neku dužnikovu stvar ima pravo zadržavanja te stvari dok mu ne bude isplaćeno potraživanje.
2. U slučaju da je dužnik postao nesposoban za plaćanje, poverilac može vršiti pravo zadržavanja iako njegovo potraživanje nije dospelo.
3. Pravo zadržavanja stvari se nastavlja i posle isteka roka zastarelosti zahteva.

Pravo zadržavanja podrazumeva pravo poverioca vezano za neku dužnikovu pokretnu stvar, koju ima u svom posedu a koja pripada dužniku, da mu zadrži dok se ne ostvari dospelo dužnikov zahtev, bez obzira od kojeg pravnog odnosa izvire njegov zahtev (iz delikta, sinalagmatičnog ugovora ili drugih obligacionih odnosa).⁶⁸⁹

Pravo zadržavanja je poznato iz rimskog prava, u kojem u kojem je detentor tuđe stvari, onaj koji je načinio troškove za njegovo popravljanje, postao poverilac vlasnika te stvari. Pretor, na osnovu načela pravnosti (**aequitas**) nudi detentoru mogućnost da zadrži stvar sa pobijanjem (**exceptio doli**) u cilju ostvarenja troškova za tu stvar.⁶⁹⁰ U savremenom pravu, pravo zadržavanja ima funkciju pravnog sredstva za ostvarivanje poveriočevog potraživanja od dužnikove stvari.

Za postojanje prava zadržavanja trebaju se ispuniti ovi uslovi: dužnikovo potraživanje mora dospeti za ispunjenje, pravo zadržavanja mora se ostvariti u novčanom potraživanju i pravo zadržavanja mora se ostvariti na određenu stvar.

- **Dužnikovo potraživanje mora dospeti za ispunjenje.** To je glavni uslov za pravo zadržavanja. "Poverilac dospelog potraživanja koji drži neku dužnikovu stvar ima pravo zadržavanja te stvari dok mu ne bude isplaćeno potraživanje". (član267, stav 1 ZOO). Potraživanje mora biti tužljivo i ne može se ostvariti pravo zadržavanja na potraživanja koja su zastarela.

- **Pravo zadržavanja mora se ostvariti nad određenim stvarima i novčanim potraživanjima.** Poverilac može zadržati stvari koje se mogu prodati, ali ne može zadržati ovlašćenje koje je dobio od dužnika, kao što su dokumenti, legitimacioni papiri. Pravo zadržavanja može se ostvariti samo na novčana potraživanja.

689 Dr. S. Perović - D. Stojanović, Komentar ZOO, Knjiga I, Kragujevac, 1980, str. 670.

690 Dr. Boris Vizner, Komenatar ZOO, Knjiga II, Zagreb, 1978, str. 1139.

Član 268. Izuzeci

1. Poverilac nema pravo zadržavanja kad dužnik zahteva da mu se vrati stvar koja je izašla iz njegovog poseda protiv njegove volje, ili kad dužnik zahteva da mu se vrati stvar koja je predata poveriocu na čuvanje ili na usluzi.
2. Poverilac ne može zadržati ni punomoćje dobijeno od dužnika, kao ni druge dužnikove isprave, legitimacije, prepisku i ostale slične stvari, a ni druge stvari koje se ne mogu izložiti i prodati.

Pravom zadržavanja, poverilac ima pravo da neku dužnikovu pokretnu stvar koju ima u svom posedu, a koja pripada dužniku, da je zadrži dok se ne ostvari potraživanje dospelo od dužnik, bez obzira od kojih obligacionih odnosa izvire njegovo potraživanje. Pravo zadržavanja mora se ostvariti na određene stvari. Poverilac može zadržati stvari koje se mogu prodati, ali ne može zadržati ovlašćenje koje je dobio od dužnika, legitimacione papire. Pravo zadržavanja može se ostvariti samo na novčana potraživanja. Stvari koje su predmet prava zadržavanja moraju biti u posedu poverioca sa voljom samog dužnika. Poverilac nema pravo zadržavanja kada dužnik zahteva da mu se vrati stvar koja je izašla od njegovog poseda protiv njegove volje ili kad dužnik zahteva da mu se vrati stvar koja je predata poveriocu na čuvanje ili usluzi.⁶⁹¹ Ne može se vršiti pravo zadržavanja nad onim stvarima koje su izašle iz dužnikovog posedovanja suprotno njegovoj volji, tako što su došle u posed poverioca bez dužnikove saglasnosti, bilo da su se predale poveriocu od trećeg lica, bilo da ih je sam uzeo. Dužnik može zahtevati da mu se takve stvari vrate.⁶⁹²

Ne može se vršiti pravo zadržavanja u onim slučajevim kad su ispunjeni normalni uslovi za njeno vršenje – stvari su izašle van dužnikovog poseda s njegovom voljom, u slučaju da su se one predale na čuvanje ili na usluzi. Kod takvih stvari pravo zadržavanja je izbačeno. Pravo poverioca se gasi kada on, zbog bilo kojeg razloga, izgubi mogućnost da raspolaže sa stvarima koje drži.

Poverilac ne može niti da drži ovlašćenje primljeno od dužnika, niti ostale dužnikove dokumente: lične karte, dopisivanje i ostale slične stvari koje se ne mogu prodati.⁶⁹³ Predmet prava zadržavanja mogu biti sve stvari koje se nalaze u cirkulaciji, pokretne stvari i vrednosne hartije. Ne može postojati pravo zadržavanja na nepokretne stvari.⁶⁹⁴

Član 269. Obaveza vraćanja stvari pre ispunjenja obaveze

Poverilac je dužan vratiti stvar dužniku ako mu ovaj pruži odgovarajuće obezbeđenje njegovog potraživanja.

Obaveza vraćanja stvari pre ispunjenja obaveza je objekat sređivanja člana 269 ZOO. Po pravilu, pravo zadržavanja mora se ostvariti nad određenim stvarima i nad novčanim potraživanjima.

691 Član 268 stav 1, ZOO.

692 Dr. S. Perović, Komentar..., str. 671.

693 Pogledaj član 268 stav 2, ZOO.

694 Dr. S. Perović, Komentar..., str. 671.

Poverilac može da zadrži stvari koje se mogu prodati, ali ne može zadržati ovlašćenje koje dobio od dužnika, dokumente, legitimacione papire. Pravo zadržavanja može se ostvariti samo na novčana potraživanja.

Član 270. Dejstvo prava na zadržavanja

Poverilac koji drži dužnikovu stvar po osnovu prava zadržavanja ima pravo da se naplati iz njene vrednosti na isti način kao založni poverilac, ali je dužan da obavesti dužnika pre nego što pristupi ostvarenju naplate da o svojoj nameri blagovremeno obavesti dužnika.

Prema članu 270, dejstvo prava na zadržavanja izražava se činjenicom da poverilac koji drži dužnikovu pokretnu stvar na osnovu prava na zadržavanje, ima pravo da naplati od njene vrednosti na isti način kao založni poverilac, ali je obavezan da obavesti dužnika pre početka realizacije naplate.

GLAVA 2

POVERIOČEVA PRAVA U POSEBNIM SLUČAJEVIMA

Član 271. Kad se obaveza sastoji u davanju stvari određenih po rodu

Kad se obaveza sastoji u davanju stvari određenih po rodu, a dužnik dođe u docnju, poverilac, pošto je prethodno o tome obavestio dužnika, može po svom izboru nabaviti stvar istoga roda i zahtevati od dužnika naknadu cene i naknadu štete, ili zahtevati vrednost dugovanih stvari i naknadu štete.

Pravo na zadržavanje je jedno pravno sredstvo za ostvarenje potraživanja od poverioca. Poverilac može od ove stvari da naplati svoje potraživanje i da podstakne dužnika da izvrši svoju obavezu.⁶⁹⁵ Pravo na potraživanje poverilac ostvaruje, u slučaju da dužnik, nakon prava na zadržavanje od strane poverioca, ne ispuni svoju obavezu, dakle, "poverilac, u slučaju da ne ostvari svoje potraživanje do isteka roka, može tražiti od suda da donese odluku o prodaji stvari na javni način, prema tekućoj ceni, kad stvar ima cenu na sajmu ili tržištu". Kod prava zadržavanja, poverilac deluje na analogan način kao i poverilac zaloga..

Prava poverioca, u posebnim slučajevima, izražavaju se kada se obaveza sastoji od davanja određenih stvari po zakonu.

Kada se obaveza se sastoji od davanja određenih stvari po rodu (*res in genere*), dok dužnik pada u zadocnjenju, poverilac, nakon što je prethodno obavestio dužnika, može, prema svom

.....
695 Dr. Boris Vizner, Komentar ZOO, Knjiga II, Zagreb, 1978, str. 1139.

izboru, da obezbedi stvar istog roda-vrste i da traži od dužnika isplatu cene i nadoknadu štete ili da potražuje vrednost stvari i naplatu štete.

Iz ovoga proizilazi da kod dužnikovog zadocnjenja i obaveza se sastoji od davanja određenih stvari **res in gere**, poverilac je obavezan da obavesti direktno dužnika. Nakon učinjenog obaveštenja, poverilac ima dvojna prava: **prvo**, da zahteva od dužnika nadoknadu štete i isplatu cene (dakle istragu prava) i, **drugo**, da potražuje vrednost u novcu za dugovane stvari i nadoknadu štete.

Kod generičnih obaveza, objekat sadržaja je određen prema vrsti, rodu (**res in genere**), tako da se obaveza može ispuniti nakon predaje bilo koje stvari od te vrste stvari koja je predmet obaveza, na pr., kada je dužnik obavezan da preda 100 kg pšenice. Predmet generičkih obaveza, po pravilu, je zamenljiva stvar, tako da, u slučaju gubljenja jedne količine od istog roda, dužnik se neće osloboditi obaveze, zato što postoje druge količine stvari od istog roda. Još u rimskom pravu je postojalo pravilo “**Genus perire non censetur – rod se ne gubi**”.

Član 272. Kada se obaveza sastoji u činjenju

Kad se obaveza sastoji u činjenju, a dužnik tu obavezu nije na vreme ispunio, poverilac može, obavestivši o tome prethodno dužnika, sam o trošku dužnika uraditi ono što je dužnik bio dužan uraditi, a od dužnika zahtevati naknadu štete zbog zadocnjenja, kao i naknadu druge štete koju bi imao zbog ovakvog načina ispunjenja.

Obaveza koja se sastoji u činjenju je predmet člana 272 ZOO. Obaveze koje se sastoje u činjenju su one koje obavezuju dužnika da se aktivno ponaša, da preduzme neku radnju, činjenje, dakle **in faciendo**. Postoje sledeće obaveze koje se satoje u činjenju: za kupca – da plati prodavcu prodajnu cenu; za prodavca – da preda stvar kupcu; za zakupodavca stana – da preda stvar za iznajmljivanje na upotrebu i korišćenje; za činioca štete – da nadoknadi prouzrokovanu štetu oštećenom licu; za obogaćenog – da mu vrati stvar s kojom se obogatio. Ako su stvari određene samo po rodu, dužnik je obavezan da preda stvari osrednjeg kvaliteta, dok kada je znao destinaciji stvari, on je obavezan da preda stvari odgovarajućeg kvaliteta. Kada se obaveza sastoji u činjenju, međutim dužnik nije ispunio tu obavezu na vreme, poverilac može da, obaveštavajući prethodno dužnika o tome, da sam izvrši na trošak dužnika, ono što je on imao obavezu da učini, a od dužnika da potražuje nadoknadu štete zbog zadocnjenja i nadoknadu druge štete, koju bi imao zbog takvog načina ispunjenja.

Član 273. Kada se obaveza sastoji u nečinjenju

- 1. Kad se obaveza sastoji u nečinjenju, poverilac ima pravo na naknadu štete samim tim što je dužnik postupio protivno svojoj obavezi.**
 - 2. Ako je nešto sagrađeno protivno obavezi, poverilac može zahtevati da se to ukloni o trošku dužnika i da mu dužnik naknadi štetu koju je pretrpeo u vezi sa građenjem i uklanjanjem.**
 - 3. Sud može, kad nađe da je to očigledno korisnije, uzimajući u obzir društveni interes i opravdani interes poverioca, odlučiti da se ne ruši ono što je sagrađeno, već da se poveriocu naknadi šteta u novcu.**
-

Obaveze koje se sastoje u **nečinjenju** su one koje proizilaze od činjenice nečinjenja (**in non faciendo**). To se dešava kada se, na pr., jedan subjekat obavezuje drugom da neće graditi neki stambeni objekat na svojoj zemlji ili kada se jedan subjekat obavezuje prema drugom da on može prolaziti kroz njegovu zemlju. Kada se obaveza sastoji u nečinjenju, poverilac ima pravo na nadoknadu štete samom činjenicom što je dužnik delovao u suprotnosti sa njegovom obavezom. Postoji drugi slučaj da, kada je nešto sagrađeno u suprotnosti sa obavezom, poverilac može da zahteva da se to ukloni na trošak dužnika i da mu dužnik nadoknadi štetu koju je pretrpio vezano za gradnju i uklonjenje.

Ove konkretne slučajeve procenjuje sud i tamo gde nađe da je to očito korisnije, imajući u vidu društveni interes (stav 3 član 273) i razložan interes poverioca, da odluči da se ne sruši ono što je sagrađeno, nego da se poveriocu nadoknadi šteta u novcu.

Ovde sud mora da uzme u obzir i važno načelo poštenja i savesnosti stranaka u obligacionim odnosima.

Član 274. Pravo zahtevati nadoknadu umesto dosuđene stvari

- 1. Ako dužnik ne ispuni svoju obavezu u roku koji mu je određen pravosnažnom odlukom, poverilac ga može pozvati da je ispuni u naknadnom primerenom roku i izjaviti da po isteku tog roka neće primiti ispunjenje, nego će tražiti naknadu štete zbog neispunjenja.**
 - 2. Po isteku naknadnog roka, poverilac može zahtevati samo naknadu štete zbog neispunjenja.**
-

Ako dužnik ne ispuni svoju obavezu u roku koji mu je određen pravosnažnom presudom, dužnik je obavezan da ispuni tu obavezu u roku određenom u presudi. Poverilac ima pravo da, u skladu sa članom 274 stav 1 ZOO, pozove dužnika da ispuni obavezu u jednom kasnijem prikladnom roku. Dakle, poverilac može da zatraži prisilno izvršenje ispunjenja jedne takve sudske odluke. Poverilac ga može pozvati da ispuni u jednom kasnijem prikladnom roku i da ga pozove da se izjasni i da nakon prelaska tog roka neće priznati ispunjenje, tražeći nadoknadu štete zbog neispunjenja.

Prema ZOO, poverilac će zahtevati, kada je to u njegovom ličnom interesu, nadoknadu štete zbog neispunjenja obaveze. Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova, u članu 274 stav 2, predvideo je izričito da, nakon isteka kasnijeg roka, poverilac može tražiti samo nadoknadu štete zbog neispunjenja.

Član 275. Sudski penali

- 1. Kad dužnik ne izvrši roku neku svoju nenovčanu obavezu utvrđenu pravosnažnom odlukom, sud može, na traženje poverioca, odrediti dužniku naknadni primeren rok i izreći, a u cilju uticanja na dužnika i nezavisno od svake štete, da će dužnik, ako ne izvrši svoju obavezu u tom roku, biti dužan isplatiti poveriocu izvesnu svotu novca za svaki dan zadocnjenja, ili za koju drugu jedinicu vremena, počev od isteka tog roka.**
 - 2. Kad dužnik naknadno ispuni obavezu, sud može smanjiti tako određenu svotu, vodeći računa o svrsi zbog koje je naredio njeno plaćanje.**
-

Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova predviđa i sudske penale, u slučaju da dužnik ne ispuni svoju novčanu obavezu, potvrđenu od prvostepenog suda. Sud u tom slučaju, na zahtev poverioca, može da odredi jedan dodatni rok, dajući na znanje da, ako i nakon tog roka ne ispuni svoju obavezu, dužnik će platiti određenu svotu novca za svaki dan zadocnjenja. Danas, u uslovima savremenog života, sudski penali se više koriste u bankovnim poslovima i transportu roba.

Kada dužnik ne ispuni u roku neku njegovu ne novčanu obavezu, a određenu pravosnažnom presudom, sud može, na zahtev poverioca, da odredi dužniku jedan razuman rok – prikladan i, s ciljem da utiče na dužnika i nezavisno od bilo koje štete, da odredi da dužnik, ako ne ispuni svoju obavezu u tom roku, da se obaveže da će platiti poveriocu jednu svotu novca za svaki dan zadocnjenja, počevši od isteka tog roka. Ovaj razuman rok određuje sud i zavisi od svakog konkretnog slučaja. Sud ima mogućnost da smanji svotu koja je određena, ako dužnik kasnije ispuni svoju obavezu.

Prof. Dr. Abdulla Aliu

**DEO IV
GAŠENJE OBAVEZA**

**GLAVA 1
OPŠTA PRAVILA**

Član 276. Opšte pravilo

- 1. Obaveza gasi se kad se ispuni, kao i u drugim zakonom određenim slučajevima.**
 - 2. Gašenjem glavne obaveze gase se jemstvo, zaloga i druga sporedna prava.**
-

Opšti pregled.- Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova, (ovde i u nastavku ZOO), sa članovima 276 – 374, sređuje pitanja gašenja obaveza. Vezano za gašenje obaveza, koje je predmet četvrtog dela ZOO Kosova, obuhvaćeno je: prva glava (I), u kojoj se određuju opšta pravila o gašenju obaveza; druga glava (II) koja sređuje ispunjenje obaveze, kao i najpravilniji način ispunjenja obaveza, uključujući opšta pravila o ispunjenju, troškove ispunjenja, ispunjenje subrogacije, licu kojem se čini ispunjenje, predmetu ispunjenja, računanje ispunjenja, vreme i mesto ispunjenja, zadocnjenje dužnika i zadocnjenje poverioca, da bi prešli na treću glavu (III) ZOO Kosova, gde se predviđaju drugi načini gašenja obaveze, kao što su: kompenzacija, oprost duga, restauracija, sjedinjenje, nemogućnost ispunjenja, smrt, i zastarelost. Obaveze, kao što se rađaju imaju i svoj završetak, odnosno gašenje. To uvek dolazi kao rezultat događanja određenih okolnosti. ZOO Kosova, zadatak ispunjenja obaveza je odredio kao pravilo, zato što član 8 ZOO Kosova, stav 1, predviđa izričito da “Učesnici u obligacionom odnosu dužni su da izvrše svoju obavezu i odgovorni su za njeno ispunjenje”, dok stav 2 “Obaveza se može ugasiti samo saglasnošću volja strana u obligacionom odnosu ili na osnovu zakona”.

Opšti pregled.- Član 276 ZOO Kosova određuje opšta pravila za gašenje obaveza. Kao opšte pravilo ZOO Kosova, na prvom mestu, određuje saglasnost volje stranaka u obligacionom odnosu, što podrazumeva ispunjenje obaveze, i druge slučajeve predviđene u ZOO Kosova kao, na pr., sa zastarenjem, smrću, sa sjedinjenjem i dr.

1. Stav 1 člana 276 ZOO Kosova, izričito definiše da se obaveza gasi sa urednim ispunjenjem obligacionih odnosa od stranka u obligacionom odnosu. Ispunjenje je jedan uredan način gašenja obaveze i ono je rezultat namere stvaranja pravno-gradanskog odnosa, odnosno proizvod pravno-gradanske volje stranaka. Interes poverioca i dužnika je da se obaveza ugasi putem ispunjenja. Ispunjenje obaveze može da izvrši ne samo pravno-obligaciona stranka, nego i svako drugo lice. U stavu 1, ZOO, osim ispunjenja kao urednog načina gašenja obaveze, određuje se i činjenica da se obaveza može ugasiti i na osnovu ostalih slučajeva određenih u ZOO Kosova, koji ne odgovaraju volji stranaka, nego su rezultat samog zakona, dakle osnova su *ex lege*. Na pr., smrt, zastarenje, nemogućnost ispunjenja potraživanja, i dr.

2. Stav 2 člana 276, uopšteno određuje da se sa gašenjem glavne obaveze, koja može biti proizvod ispunjenja ili na osnovu neke druge pravne činjenice, gasi se i jemstvo, odnosno zalog, kao način osiguranja glavnog potraživanja, ali istovremeno se gasi i sva druga sporedna prava. Jer, sporedna prava (sekundarna) su zavisna od glavnog prava. Dakle, kada se ugasi pravo potraživanja odnosno glavna obaveza, onda se dešava i gašenje sporednih prava. Gašenje obaveze će se desiti sa ispunjenjem, ako je ispunjenje učinjeno na pravedan način, odnosno kada je ispunjenje posledica savesnog poverioca i dužnika za uredan način ispunjenja obligacionog odnosa, što podrazumeva gašenje obligacionog odnosa sa izvršenim ispunjenjem u predviđenom vremenu i na predviđenom mestu. Jedno potpuno ispunjenje obaveze jeste i gašenje obaveze na celoviti način.

GLAVA 2 ISPUNJENJE

PODGLAVLJE 1 OPŠTA PRAVILA O ISPUNJENJU

I. ISPUNJENJE I TROŠKOVI ISPUNJENJA

Član 277. Ispunjenje od strane dužnika ili trećeg lica

- 1. Obavezu može ispuniti ne samo dužnik nego i treće lice.**
- 2. Poverilac je dužan primiti ispunjenje od svakog lica koje ima neki pravni interes da obaveza bude ispunjena, čak i kad se dužnik protivi tom ispunjenju.**
- 3. Poverilac je dužan primiti ispunjenje od trećeg lica ako je dužnik sa tim saglasan, izuzev kad prema ugovoru ili prirodi same obaveze ovu treba da ispuni dužnik lično.**
- 4. Poverilac može primiti ispunjenje od trećeg lica bez dužnikovog znanja, pa i u slučaju kad ga je dužnik obavestio da ne pristaje da treći ispuni njegovu obavezu.**
- 5. Ipak, ako mu je dužnik ponudio da sam ispuni odmah svoju obavezu, poverilac ne može primiti ispunjenje od trećeg lica.**

Opšti pregled.- Druga glava, koja tretira ispunjenje kao poseban način gašenja obaveze, određuje opšta pravila o ispunjenju i troškove vezane za ispunjenje, odnosno određuje slučaj ispunjenja od strane dužnika ili trećeg lica.

Opšti pregled.- Član 277 ZOO Kosova, izričito predviđa slučaj ko može da izvrši ispunjenje obaveze, dakle određuje subjekte koji mogu da učine ispunjenje i način na koji može da se ostvari ispunjenje obaveze od strane obligacionih subjekata. Ispunjenje obaveze jeste uredan način ispunjenja obaveza i sa ispunjenjem obaveza dešava se ostvarenje prava poverioca koja postoje prema dužniku. Subjekti koji mogu ispuniti obavezu mogu biti dužnici, kao i treće lice, zato što to stvara jedan širi krug lica koja mogu da ispune obavezu prema poveriocu.

1. Stav 1 člana 277 određuje da obavezu mogu ispuniti, osim dužnika, i neko treće lice. Međutim, eventualno ispunjenje od trećeg lica treba se gledati samo kao izuzeće ispunjenja obaveza, zato što dužnik, kao subjekat u pravno-obligacionom odnosu, jeste taj koji treba da ispuni obavezu. Međutim, ispunjenje dužnikove obaveze jeste načelo koje proizilazi iz svrhe pravno-gradanskog odnosa. Treće lice može da ispuni obavezu, samo u situaciji kada izbegavamo član 8, stav 1 ZOO Kosova, gde se predviđa da “Učesnici u obligacionom odnosu dužni su da izvrše svoju obavezu i odgovorni su za njeno ispunjenje”. Ima određenih slučajeva, kada obaveza ne može da se ispuni preko trećeg lica koja, na pr., kada je reč o ličnim obavezama. Na primer, ispunjenje obaveze pevača za pevanje na svadbi. To znači da tu obavezu ne može da ispuni treće lice, nego samo onaj koji je obavezan za tu obavezu, zato što je to lična obaveza. Od trećeg lica koje može da ispuni obavezu umesto dužnika, ne zahteva se da kaže razloge zbog kojih je zainteresovan da ispuni obavezu dužnika. Dakle, to je samo jedno pravo svakog trećeg lica, koje prihvata da ispuni obavezu. Međutim, pozicija poverioca u prihvatanju ispunjenja od strane trećeg lica je zavisna od činjenice da li treće lice ima ili nema neki pravni interes za ispunjenje dužnikove obaveze. Ako treće lice ima pravni interes za ispunjenjem dužnikove obaveze, u tom slučaju poverilac je obavezan da prihvati ispunjenje obaveze od trećeg lica.

2. Stav 2 člana 277 ZOO Kosova određuje obavezu poverioca da uvek prihvati ispunjenje obaveze od svakog trećeg lica koje ima pravni interes za ispunjenjem rečene obaveze. Ovaj stav obavezuje poverioca da prihvati ispunjenje obaveze od trećeg lica koji ima pravni interes i u slučajevima kada se dužnik protivi tom ispunjenju, osim ako dužnik ponudi mogućnost da odmah ispuni obavezu. Dužnik, kao glavni subjekat u ispunjenju obaveze, ne može da se protivi njegovom ispunjenju od trećeg lica, ako se s jednim takvim delovanjem otežava pozicija poverioca.

3. Stav 3 člana 277 sređuje slučaj kada poverilac ima za zadatak da prihvati ispunjenje od trećeg lica, ako se poverilac složi, sa izuzećem slučajeva kada se ugovorom ili zbog prirode ispunjenje obaveze, to mora da učini dužnik lično.

4. Stav 4 sređuje pravo poverioca da dozvoli ispunjenje obaveze od trećeg lica i bez dužnikovog znanja i u onim slučajevima kada je dužnik obavestio poverioca da se ne slaže sa ispunjenjem obaveze od trećeg lica, u njegovo ime. Odredbe ZOO Kosova na izričit način više štite poverioca, nego samog dužnika. Tako, ako je poverilac sigurniji sa ispunjenjem obaveze od trećeg lica, onda prihvatanje ispunjenja obaveze od trećeg lica ne može se proglasiti nevažećim od strane dužnika.

5. Jedno izuzeće ispunjenja obaveze od trećeg lica sadrži stav 5 člana 277, sa kojim se dužnik osnažuje u odnosu na poverioca, kada je reč o institutu ispunjenja obaveze od trećeg lica, zato što ovaj stav predviđa da, kada dužnik ponudi ispunjenje svoje obaveze odmah, tada se poveriocu ne dozvoljava da prihvati ispunjenje od trećeg lica. U ovom slučaju će se poštovati dužnikova volja o načinu ispunjenja obaveze, odnosno da obavezu on sam lično ispuni.

Član 278. Ispunjenje od strane poslovno nesposobnog lica

- 1. I poslovno nesposobni dužnik može pravovaljano ispuniti obavezu ako je postojanje obaveze nesumnjivo i ako je dospeo rok za njeno ispunjenje.**
- 2. Ipak, može se osporavati ispunjenje ako je takvo lice isplatio zastareli dug ili dug koji potiče iz igre ili oplade.**

Opšti pregled.- Član 278 ZOO Kosova sređuje slučaj kada se obaveza ispunjava od lica koje je poslovno nesposobno, gde su obuhvaćena lica koja nisu dostigla punoletno doba ili im je sudskom odlukom oduzeta sposobnost za delovanje.

1. Stav 1 člana 278 ZOO Kosova određuje da će ispunjenje biti uredno i pravno važeće, iako se izvrši od poslovno nesposobnog dužnika, u slučaju kada nema sumnje da postoji obaveza, znači da kada nema potrebe da se dokaže u nekom posebnom obliku postojanje obaveze i, ako je obaveza dostigla za ispunjenje, što znači da je stigao rok ispunjenja obaveze, odnosno poverilac ima pravo da zatraži ispunjenje obaveze i sudskim putem, ako dužnik to ne ispunji na dobrovoljan način. S ovim stavom člana 278 zakonodavac poštuje pravilo poštenja, predviđeno članom 4 ovog Zakona. Jer, pošteno je da se ispunji postojeća obaveza prema poveriocu od svakog pravnog subjekta koji ima obavezu prema poveriocu, dakle smatra se pošteno i kada je ispunjena obaveza od dužnika, koji je u času ispunjenja poslovno nesposoban, zato što je on samo ispunio postojeću i nesumnjivu obavezu, kojoj je dospeo rok za ispunjenje. Treba naglasiti da ispunjenje obaveze od poslovno nesposobnog lica jeste izuzeće samo za slučaj koji je predviđen i stavu 1 ovog člana. Zato što, pravilo je da za ispunjenje obaveza, dužnik mora da ima potpunu sposobnost da deluje. Ako dužnik ima ograničenu sposobnost da deluje, on pravno može da ispunji samo obaveze koje proizilaze od slobodnog raspolaganja s njegovim prihodom zarađenim radom, dok za ostale slučajeve lice s ograničenom poslovnom sposobnošću može da ispunji obavezu samo uz saglasnost njegovog pravnog zastupnika, na pr., roditelja.

2. Stav 2 člana 278 predstavlja jedno izuzeće od pravila ispunjenja obaveze od poslovno nesposobnih dužnika, jer ovaj stav dozvoljava da se osporava ispunjenje obaveze izvršene od poslovno nesposobnog lica, kada je on platio dug, koji je sada već zastareo. Zato što, može se smatrati da on nije bio sposoban da shvati da je ova obaveza zastarela i, kao takva, mogla je da se ne naplati, ali zbog njegove poslovne nesposobnosti desilo se ispunjenje zastarele obaveze. To znači da, ako bi bio poslovno sposoban, ostvario bio pravo neispunjenja zastarele obaveze u skladu s odredbama ovog Zakona⁶⁹⁶. Jedno drugo izuzeće koje obuhvaća ovaj stav bavi se slučajem kada se ispunji dug koji proizilazi od igre na sreću ili klađenja. U ovom slučaju dozvoljeno je osporavati isplaćeni dug, iako on nije zastareo, ali ima osnovu ili izvor u igri na sreću i klađenja. Ovo izuzeće ima u vidu dužnikovu poslovnu nesposobnost, koji se štiti od ispunjenja tog duga. Stav 2 člana 278 ZOO Kosova nije jasan vezano za činjenicu da li ima uticaj činjenica postojanja poslovne sposobnosti u času stvaranja duga koji proizilazi od igre na sreću ili klađenja. Međutim, smisao stava jeste da u svakom slučaju kada dug koji proizilazi od igara na sreću i klađenja njegovo ispunjenje može se osporiti, ako se to vrši od dužnika koji je poslovno nesposoban. Pravo osporavanja ovog ispunjenja imaju lica koja se brinu o poslovno nesposobnom dužniku.

696 Pogledaj ZOO Kosova, član 341, stav 1, 2 i 3, I komentar ovog člana.

Član 279. Troškovi ispunjenja

Troškove ispunjenja snosi dužnik, ukoliko ih nije prouzrokovao poverilac

Opšti pregled.- Član 279 ZOO Kosova određuje pravilo koje se bavi troškovima ispunjenja obaveza; svakako ovo je jedna dispozitivna odredba što znači da stranke mogu i drugačije predvideti od onoga što je predviđeno u ovom članu. Član 279 izričito određuje da troškovi ispunjenja padaju na dužnika, što znači da njih snosi sam dužnik svaki put kada su redovni troškovi i koji nisu prouzrokovani od poverioca. Troškove ispunjenja koji su prouzrokovani od poverioca ne snosi dužnik, zato što on nema odgovornost za to, nego oni padaju na samog poverioca, na pr., troškovi koji se stvaraju kao rezultat zadocnjenja poverioca.

II. ISPUNJENJE SA SUBROGACIJOM

Član 280. Ispunjenjem prelaskom prava na ispunioca (subrogacija)

- 1. U slučaju ispunjenja tuđe obaveze svaki ispunitelj može ugovoriti sa poveriocem, pre ispunjenja ili prilikom ispunjenja, da ispunjeno potraživanje pređe na njega sa svima ili samo sa nekim sporednim pravima.**
 - 2. Poveriočeva prava mogu preći na ispunioca i na osnovu ugovora između dužnika i ispunioca, zaključenog pre ispunjenja.**
 - 3. U ovim slučajevima subrogacija ispunioca u prava poverioca nastaje u času ispunjenja.**
-

Opšti pregled.- Član 280 ZOO Kosova određuje slučajeve ispunjenja obaveze ne od samog dužnika, već preko instituta subrogacije, što znači da se obaveza ispunjava od jednog drugog lica, koji je prihvatio da ispuni obavezu. Ispunjenje sa subrogacijom čini se na osnovu ugovora sklopljenog između poverioca i ispunioca ili između dužnika i ispunioca ili na osnovu zakona. U ovim slučajevima, ispunioc je treće lice (na pr., osiguravajuća kompanija), koji ispunjava dužnikovu obavezu i kod kojeg, u času ispunjenja obaveze, prelazi pravo poverioca. Član 280 sadrži tri stava, sa kojima se sređuje ispunjenje prelaskom prava na ispunioca (subrogacija) putem ugovora.

1. Stav 1 člana 280 određuje slučaj kako će se delovati kada se ispuni tuđa obaveza. Kao prvo, daje se pravo ispunitelju da sklopi ugovor sa poveriocem, dakle da napravi ugovor sa poveriocem kako pre ispunjenja obaveze, tako i u slučaju ispunjenja obaveze da ispunjeno potraživanje pređe njemu (ispunitelju) sa svim pravima ili samo sa nekim sporednim pravima. Ispunjenje obaveze, prema ovom stavu, zakon smatra ispunjenjem sa subrogacijom i subrogacija se ostvaruje u času kada se dozvoli pravo da on ispuni potraživanje poverioca.

2. Stav 2 član 280 ZOO Kosova određuje mogućnost da poveriočeva prava mogu preći na ispunioca i na osnovu ugovora između dužnika i ispunioca sklopljenog pre ispunjenja. To

znači da se ne isključuje mogućnost sklapanja ugovora između dužnika i ispunioca, sa kojim ovaj zadnji se obavezuje da dužnikovu obavezu ispuni treće lice (ispunioc), pod uslovom da se ovaj ugovor sklapa pre ispunjenja obaveze, dakle isključuje se mogućnost sklapanja ovog ugovora tokom ispunjenja obaveze. To podrazumeva slučaj kada dužnik ovlasti banku, kao treće lice, da od naplaćene ranije svote od strane dužnika za ovu svrhu, ispuni potraživanje poverioca. Dakle, u ovom slučaju ispunjenje nije izvršio poverilac već banka kao treće lice.

3. Stav 3 određuje da, kada se obaveza ispuni putem subrogacije, ondase subrogacija ispunioca na poveriočeva prava stvara u trenutku ispunjenja. Dakle, subrogacija ne može da ostvari ispunjenje obaveze za prava poverioca, osim u trenutku ispunjenja.

Član 281. Zakonska subrogacija

Kad obavezu ispuni lice koje ima neki pravni interes u tome predmetu, na njega prelazi, na osnovu zakona, u času ispunjenja, poveriočevo potraživanje sa svim sporednim pravima.

Opšti pregled.- Član 281 ZOO Kosova sređuje slučaj zakonske subrogacije, što podrazumeva jednu određenu subrogaciju od samog zakona. Zakonska subrogacija dolazi do izražaja kada lice koje mora da ispuni obavezu ima neki pravni interes vezan za ovo pitanje. Član 281 izričito određuje da, u slučajevima kada obavezu ispuni lice koje ima neki direktan pravni interes po ovom pitanju, onda prelaze na njega na osnovu samog zakona i to u času ispunjenja, sva potraživanja poverioca, sa svim sporednim pravima. Ovde se radi o licima koja imaju poziciju jamca u konkretnoj obavezi i koji se ne ispunjava od dužnika. U ovom slučaju, ispunioc se štiti od eventualnih posledica koje se mogu stvoriti i za njega u slučaju zadocnjenja ispunjenja od strane dužnika, za kojeg je on garantovao, na pr., kamate, jer za dužnikovu obavezu istovremeno se obavezuje i jamac, sa svim mogućim posledicama koje postoje kako za dužnika tako i za jamca.

Član 282. Subrogacija u slučaju delimičnog ispunjenja

- 1. U slučaju delimičnog ispunjenja poveriočevog potraživanja, na ispunioca prelaze sporedna prava kojima je obezbeđeno ispunjenje tog potraživanja samo ukoliko nisu potrebna za ispunjenje ostatka poveriočevog potraživanja.**
 - 2. Poverilac i ispunitelj mogu ugovoriti da će koristiti garancije srazmerno svojim potraživanjima, a mogu ugovoriti i da će ispunitelj imati pravo prvenstvene naplate.**
-

Opšti pregled.- Član 282 ZOO Kosova sređuje subrogaciju u slučaju delimičnog ispunjenja, što znači da određuje pravila vezana za subrogaciju kada je potraživanje delimično ispunjeno.

1. Stav 1 člana 282 određuje da, kada imamo delimično ispunjenje poveriočevog potraživanja, ispuniocu (subrogatu) prelaze sporedna prava, sa kojima je obezbedio ispunjenje potraživanja, samo ako ona nisu potrebna za ispunjenje zaostalog poveriočevog potraživanja.

2. Stav 2, predviđa mogućnost sklapanja ugovora između poverioca i ispunioca za korišćenje garancija srazmerno sa svojim potraživanjima. Međutim, oni mogu sklopiti ugovor i sa prvenstvom ispunjenja, odnosno ostvarenjem potraživanja. U ovom slučaju dozvoljava se mogućnost favorizovanja ispunioca. Dakle određuje se pravo prvenstvene naplate u korist ispunioca.

Član 283. Dokazi i sredstva obezbeđenja

- 1. Poverilac je dužan predati ispunioocu sredstva kojima se potraživanje dokazuje ili obezbeđuje.**
- 2. Izuzetno, poverilac može predati ispunioocu stvar koju je primio u zalogu od dužnika ili nekog drugog samo ako zalagodavac pristane na to, inače ona ostaje kod poverioca da je drži i čuva za račun ispunioca.**

Opšti pregled.- Član 283 ZOO Kosova određuje pravila dokaza i sredstva obezbeđenja za ispunjenje potraživanja.

1. Stav 1 određuje obavezu poverioca, koju on ima prema ispunioocu u slučaju kada se ispuni obaveza prema ispunioocu. U ovom slučaju, poverilac mora da preda ispunioocu sva sredstva, odnosno dokaze sa kojima de dokazuje potraživanje, odnosno postojanje potraživanja ili sa tim dokazima ili tim sredstvima se obezbeđuje potraživanje. Ispunioc, kada ima obezbeđena sredstva sa kojima se obezbeđuje ili dokazuje potraživanje, onda mu je mnogo lakše ostvarenje potraživanja.

2. Stav 2 sređuje pitanje mogućnosti da se ispunioocu preda predmet zaloga uzetog od dužnika ili nekog drugog lica. Ovo izuzeće, koje podrazumeva predaju stvari koja je predmet zaloga, može se predati ispunioocu samo ako se zalagodavac saglasio sa tim, što znači da poverilac može preneti i ispunioocu stvar ostavljenu u zalog. Ako se zalagodavac nije složio da sa prelazom stvari ostavljene u zalog kod ispunioca, onda stvar ostavljena u zalog nastavlja da bude u posedu poverioca, koji drži i čuva stvar ostavljenu u zalog na račun ispunioca. To je slično i sa slučajem kada se stvar ostavljena u zalog ne preda poverioocu na čuvanje, nego se ostavi na čuvanje, na pr., kod beležnika. Beležnik, stvar ostavljenu u zalog, čuva ne za dužnika, nego za poverioca i, ako dužnik ne ispuni svoju obavezu u određenom roku, onda se predaje poverioocu i u postupku predviđenom zakonom ispuni potraživanje od stvari ostavljene u zalogu. U ovom slučaju čuvar ostavljene stvari u zalogu, za ispunioca je sam poverilac, kome je ostavljena stvar u posedu i čuvanje, za obezbeđenje potraživanja, koje je postojalo između potražioca i dužnika.

Član 284. Koliko se može tražiti od dužnika

Ispunilac na koga je prešlo potraživanje ne može zahtevati od dužnika više nego što je isplatio poverioocu

Opšti pregled.- Član 284 ZOO Kosova određuje pravilo koliki je obim potraživanja ispunioca kod koga je prešlo potraživanje poverioca. Ispunilac ne može da traži od dužnika više nego

što je platio poveriocu. Dakle, ako se sa radnjom ispunioca ostvarilo ispunjenje obaveze, onda dužnik mora da plati samo onu svotu koju je ispunitilac platio poveriocu.

Član 285. Isključenje odgovornosti poverioca za postojanje i naplativost potraživanja

- 1. Poverilac koji je primio ispunjenje od trećeg lica ne odgovara za postojanje i naplativost potraživanja u vreme ispunjenja.**
- 2. Ovim se ne isključuje primena pravila o sticanju bez osnova**

Opšti pregled.- Član 285 sređuje isključenje odgovornosti poverioca za postojanje i naplativost potraživanja, dakle predviđa mogućnost isključenja odgovornosti poverioca vezano za postojanje obaveze kao i naplativosti samog potraživanja. To znači da može postojati obaveza, ali ona se ne može naplatiti zbog nekog razloga predviđenog zakonom.

1. Stav 1 člana 285 određuje pravilo da, u slučaju kada je poverilac uzeo ispunjenje od trećeg lica, on više nema odgovornost za postojanje i naplativost potraživanja koje se može pojaviti u vreme ispunjenja. To podrazumeva da, odgovornost poverioca ne postoji u slučaju ispunjenja obaveze prema ispuniocu. Ta situacija, stvara jedno stanje da je poverilac ostvario svoje potraživanje, dok ispunitilac, zbog različitih razloga, ne može da realizuje svoje potraživanje, koje je ispunio prema poveriocu.

2. Stav 2 člana 285 dozvoljava mogućnost sprovođenja pravila o sticanju bez osnova, kada je poverilac primio potraživanje od trećeg lica i sada treće lice ne može da potvrdi postojanje ili naplativost potraživanja u vreme ispunjenja. Zakon dozvoljava mogućnost da, u određenim slučajevima, poverilac koji je ispunio potraživanje prema stavu 1 ovog člana, može se smatrati kao lice koje se obogatilo bez pravne osnove, ako se to može dokazati na osnovu pravila o sticanju bez pravne osnove⁶⁹⁷.

III KOME SE VRŠI ISPUNJENJE

Član 286. Ovlašćeno lice

- 1. Ispunjenje mora biti izvršeno poveriocu ili licu određenom zakonom, sudskom odlukom, ugovorom između poverioca i dužnika, ili od strane samog poverioca.**
- 2. Ispunjenje je punovažno i kad je izvršeno trećem licu, ako ga je poverilac naknadno odobrio ili ako se njime koristio.**

Opšti pregled.- Član 286 ZOO Kosova određuje koji je subjekat kojem se vrši ispunjenje obaveze, jednom rečju, kome se može ispuniti obaveza, ko je ovlašćeno lice da primi ispunjenje obaveze. Obaveza koja proizilazi iz pravno-obligacionog odnosa između

⁶⁹⁷ Pogledaj ZOO Kosova, član 194, i komentar tog člana.

poverioca i dužnika, u načelu, ispunjava se poveriocu od strane dužnika koji se nalazi u ugovornom odnosu sa poveriocem.

1. Stav 1 određuje nužnost ispunjenja obaveze poveriocu, ali dozvoljava mogućnost da se izvrši ispunjenje i drugom licu određenom zakonom, ili sudskom odlukom, s ugovorom između poverioca i dužnika ili od samog poverioca, koji određuje lice kojem će se izvršiti ispunjenje obaveze. Poverilac je glavni subjekat koji se smatra ovlašćenim licem u slučaju ispunjenja obaveze. Međutim, u pravnom životu treba prihvatiti i ostala lica, kao ovlašćena lica, kojima se ispunjava obaveza od strane dužnika i smatra se da je ispunjena postojeća obaveza prema poveriocu. Ovlašćeno lice, da bi prihvatilo dužnikovo ispunjenje obaveze, osim poverioca, jeste i lice određeno zakonom, znači, *ex lege*, na pr., roditelj prihvata ispunjenje obaveze u ime njegovog maloletnog deteta. Imamo posla s jednim drugim ovlašćenim subjektom kojem se može ispuniti postojeća obaveza od strane dužnika, i u slučaju kada sud posebnom odlukom s kojom naređuje da se obaveza ne isplati poveriocu nego da se isplati jednom trećem licu i tako će se smatrati da je obaveza ispunjena. To se dešava kada je potraživanje poverioca predmet ispunjenja poveriočevog potraživanja poveriocu⁶⁹⁸. Drugo ovlašćeno lice, da bi prihvatilo ispunjenje obaveze, jeste i lice koje poverilac i dužnik odrede ugovorom sklopljenim među njima. Dakle, reč je ovlašćenom licu na osnovu sklopljenog ugovora između poverioca i dužnika. U ovom slučaju, ovlašćeno lice na osnovu ugovora smatra se treće lice, kome se treba ispuniti obaveza a ne poveriocu. Treće lice određeno ugovorom ima pravo samo da primi obavezu s kojom će se ispuniti obaveza prema poveriocu. U stvari, reč je samo o prelazu prava plaćanja duga od strane dužnika trećem licu. Ovlašćeno lice na osnovu stava 1 ovog člana može biti i lice koje ovlasti sam poverilac da primi ispunjenje. Zna se da, kada poverilac ovlasti jedno drugo lice, na pr., zastupnika, da primi ispunjenje dužnikove obaveze, ne zahteva se saglasnost dužnika, zato što za dužnika je potpuno isto kome će platiti ispunjenje obaveze. Treće lice, koje je poverilac ovlastio, ima samo ona ovlašćenja koja mu je preneo poverilac vezano za primanje ispunjenja obaveze. To znači da treće lice, kada poverilac ne zahteva ispunjenje obaveze od dužnika, zbog određenih razloga, lice ovlašćeno da primi ispunjenje obaveze nema pravo da se obrati sudu s zahtevom da dužnik ispuni dostiglu obavezu, zato što treće lice u ovom slučaju ima jedino ovlašćenje da primi ispunjenje od strane dužnika i ništa drugo.

2. Stav 2 člana 286 određuje da će ispunjenje (plaćanje) biti važeće i u svim slučajevima, kada je to učinjeno trećem licu a ne ovlašćenom licu prema stavu 1 ovog člana, ako je to kasnije dozvolio sam poverilac ili, na neki drugi način je to koristio. To znači da je preuzeo ispunjenje ili da je preuzeo radnje sa trećim licem, kome se ispunilo potraživanje poverioca bez da ima ovlašćenje poverioca. Ako poverilac ne prihvati ispunjenje obaveze prema drugom neovlašćenom licu, odnosno ako treće lice ne plati poveriocu, poverilac ima pravo da ispunjenje obaveze zahteva od njegovog dužnika, odnosno od lica koje je bilo u obligacionom odnosu. Kada dužnik ispuni obavezu trećem licu, koji nije ovlašćen na osnovu člana 286 ovog zakona, smatra se da obaveza nije ispunjena, odnosno dužnik se ne oslobađa od ispunjenja obaveze prema poveriocu, osim ako se poverilac složi s ovim načinom ispunjenja obaveze od strane dužnika

.....
698 Opširnije, Pogledaj : Česić – Gorenc – Kačer Momčinović – Pavić – Perkušić Pešutić – Slakoper Vidović – Vukmir, Komentar Zakona O Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005.

Član 287. Ispunjenje izvršeno poslovno nesposobnom poveriocu

- 1. Ispunjenje izvršeno poslovno nesposobnom poveriocu oslobađa dužnika ukoliko je bilo korisno za poverioca ili se predmet ispunjenja još nalazi kod njega.**
 - 2. Poslovno nesposoban poverilac može se saglasiti, pošto postane poslovno sposoban, ispunjenje koje je primio u vreme svoje poslovne nesposobnosti.**
-

Opšti pregled.- Član 287 određuje slučaj kada se ispunjenje vrši poveriocu koji je poslovno nesposoban, dakle fizičko lice koje nema potpunu poslovnu sposobnost.

1. Stav 1 određuje da ispunjenje koje se vrši poslovno nesposobnom poveriocu, smatra se urednim ispunjenjem i ono oslobađa dužnika od obaveze koju ima prema poveriocu, ako je bilo u korist poverioca, dakle ako je bilo za dobrobit poverioca – poslovno nesposobnog lica ili ako se predmet ispunjenja nalazi kod njega, odnosno kod poverioca koji je poslovno nesposobno lice. U kojim slučajevima je ispunjenje obaveze korisno za poslovno nesposobnog poverioca, jeste činjenično pitanje, odnosno korisno je kada se ispunjenje obaveze prema poslovno nesposobnom poveriocu vrši na uredan način i u celosti. Zato nema razloga da se smatra nevažućim jedno takvo ispunjenje koje stvara gašenje obaveze na uredan način. U ovom slučaju poverilac, iako je poslovno nesposobno lice, one je prihvatio ispunjenje obaveze koje je postojalo prema njemu bez da šteti njegov lični interes. Davanje u ime ispunjenja obaveze, poslovno nesposoban poverilac mora da koristi za njegovo dobro, na pr., za njegovo školovanje. Ako s tim novcem uzetim u ime ispunjenja obaveze, on nastavi školovanje, to je nešto što bi učinio i njegov zastupnik, koji je u ovom slučaju zakonski ovlašćen da prihvati ispunjenje obaveze u ime maloletnog poverioca, koji je poslovno nesposoban. Ovaj stav stvara mogućnost da, ako poslovno nesposoban poverilac, predmet ispunjenja obaveze prema njemu ne koristi za dobre svrhe, nego za radnje koje nisu u njegovom interesu, na pr., on pokloni taj novac, onda njegov zakonski zastupnik ima pravo da zatraži ispunjenje obaveze od dužnika, kao da se uopšte nije desilo ispunjenje obaveze.

2. Stav 2 određuje slučajeve kada poslovno nesposoban poverilac legitimise svako ispunjenje obaveze prema njemu vršeno u vreme kada je on bio poslovno nesposoban. To vredi kada on saglasnost, odnosno slaganje s ispunjenjem obaveze prema njemu, izvrši nakon što je postao poslovno sposoban. U tom slučaju, sa dobitkom poslovne sposobnosti, legitimise ispunjenje koje je primio u vreme poslovne nesposobnosti i, na taj način, dužnik koji je ispunio tu obavezu oslobađa se od obaveze i ta obaveza se smatra ispunjena na uredan način. Ispunjenje obaveze prema poslovno nesposobnom licu, koje je postalo važeće uz saglasnost lica, nakon što je dobio potpunu poslovnu sposobnost, ima proaktivni karakter, što znači da je ispunjenje obaveze izvršeno u času kada je obaveza ispunjena a ne u času kada se složio s ispunjenjem obaveze, nakon dobijanja poslovne sposobnosti.

IV. PREDMET ISPUNJENJA

Član 288. Sadržina obaveze

- 1. Ispunjenje se sastoji u izvršenju onoga što čini sadržinu obaveze, te niti je dužnik može ispuniti nečim drugim, niti poverilac može zahtevati nešto drugo.**
 - 2. Ispunjenje nije punovažno ako ono što je dužnik predao kao dugovanu stvar, i poverilac kao takvu primio to u istinu nije, i poverilac ima pravo da vrati ono što mu je predato i da zahteva dugovanu stvar.**
-

Opšti pregled.- ZOO Kosova, u članovima 288, 289, 290, 291 i 292, sadrži odredbe vezane za predmet ispunjenja obaveze. Predmet ispunjena jeste sam sadržaj, koji je obaveza dužnika; ovaj sadržaj može biti jedno davanje (dare); činjenje (facere); ne činjenje (non facere) ili jedno trpljenje (pati).

1. Stav 1 člana 288 određuje sadržinu obaveze, odnosno u čemu se sastoji ispunjenje obaveze. Ovaj stav određuje izričito da se ispunjenje sastoji od vršenja onoga što jeste sadržina obaveze. Sadržina obaveze može biti predaja određene stvari, činjenje, nečinjenje ili trpljenje. Ovaj stav takođe pojačava činjenicu da dužnik ne može ispuniti nešto drugo, dakle nešto što nije predmet sadržine obaveze i poverilac niti ne može da zahteva nešto drugo od dužnika, osim onoga što je predmet obaveze. Dužnik ne može, po svojoj volji, da izvrši zamenu onoga što je obaveza s nečim drugim. To važi i za slučajeve kada on nije u stanju da ispuni obavezu bez zamene. Zato što, da bi se to desilo – zamena obaveze, mora da postoji i poveriočeva saglasnost. Isto važi i za poverioca, što znači da niti poverilac ne može da zahteva ispunjenje obaveze s nečim drugim što nije bilo predmet obaveze. Stav 1, u stvari, sređuje slučaj kada predmet obaveze nije u novcu i kada je predmet jedna određena stvar. U slučajevima kada dužnik ispuni obavezu sa nekom stvari koja nije predmet obaveze, smatra se da obaveza nije ispunjena, zato što poverilac ima pravo da jedan takav sadržaj (na pr., predaju stvari) vrati natrag dužniku i da zahteva određenu stvar, koja je bila predmet obligacionog odnosa, odnosno ispunjenja obaveze.

2. Stav 2 člana 288 ZOO Kosova sređuje slučaj kada se ispunjenje neće smatrati važećim, iako je dužnik predao određenu stvar, koju je i poverilac primio od strane dužnika, ali ako se konstatuje da predana stvar kao dug, nije prava, onda poverilac ima pravo da vrati to što mu se predalo i da zahteva pravu stvar, koja je dug pravno-obligacionog odnosa koji postoji između poverioca i dužnika. Dakle, činjenicom da je poverilac primio jednu stvar predatu od strane dužnika u ime duga, ne smatra se da je ispunjenje obaveze izvršeno, ako poverilac smatra da data stvar nije prava, odnosno jedna stvar za koju su se dogovorili da se preda poveriocu. Predaja stvari ili izvršenje radnje koja nije predmet obligacionog odnosa, omogućava poveriocu da zahteva predaju stvari, odnosno da izvrši radnju za koju su se dogovorili. Traži se i da se preda stvar koja je predmet obaveze i njena zamena s jednom drugom stvari, u ovom slučaju, ne donosi ispunjenje obaveze. Ne samo da stvar mora biti ista, nego i ona za koju su se dogovorili, na pr., automobil, kao stvar, treba da sadrži ne samo

marku, nego i sve karakteristike koje su ugovorene. U ovom slučaju, ne smatra se da je stvar sa nedostacima, ali se smatra da je predata jedna druga stvar a zahteva se tačno ona stvar za koju postoji obaveza i ne može se tražiti raskid ugovora zbog odsutnosti stvari, zato što se u ovom slučaju radi o predaji stvari koja nije predmet obaveze.

Član 289. Zamena ispunjenja

- 1. Obaveza se gasi ako poverilac u sporazumu sa dužnikom primi nešto drugo umesto onoga što mu se duguje.**
- 2. U tom slučaju dužnik odgovara isto kao prodavac za materijalne i pravne nedostatke stvari date umesto onoga što je dugovao.**
- 3. Ipak, poverilac umesto zahteva po osnovu odgovornosti dužnika za materijalne ili pravne nedostatke stvari može zahtevati od dužnika, ali ne više od jemca, ispunjenje prvobitnog potraživanja i naknadu štete.**

Opšti pregled.- Član 289 ZOO Kosova sadrži izuzeće pravila ispunjenja predmeta obaveze, zato što dozvoljava mogućnost da se u određenim slučajevima izvrši zamena ispunjenja predmeta obaveze. Zamena ispunjenja obaveze jeste rezultat sporazuma poverioca i dužnika.

1. Stav 1 člana 289 određuje mogućnost gašenja obaveze, dajući poveriocu jednu drugu stvar, umesto one koja se duguje, ako poverilac napravi sporazum s dužnikom o zameni predmeta obaveze, na pr., umesto jedne svote novca, poverilac prihvati da mu dužnik preda automobil. Obaveza se smatra da je ispunjena u času kada poverilac primi predmet obaveze zamenjen na osnovu sporazuma između poverioca i dužnika. Poverilac koji je primio zamenjen predmet obaveze ne može više da zahteva predaju stvari koja je bila predmet obaveze, zbog toga što, na osnovu sporazuma poverioca i dužnika, predaja stvari, kojom se zamenila postojeća obaveza, donosi gašenje obaveze u celosti. Poverilac, iako je dozvolio da se dogovorom izvrši zamena stvari, odnosno zamena predmeta obaveze, ako ta stvar ima nedostatke, on može da zahteva da predmet obaveze bude ono što je postojalo kao početna obaveza, ali može i da zahteva odgovornost zbog materijalnih nedostataka stvari.

2. Stav 2 člana 289 ZOO Kosova određuje da je dužnikova odgovornost za zamenjenu stvar, s kojom se obaveza prema poveriocu, uz saglasnost poverioca, ista kao i odgovornost prodavca stvari za materijalne i pravne nedostatke. Dakle, stvar koju je dao dužnik, umesto one koju duguje poveriocu, smatra se istom kao i stvar koju prodaje prodavac. Dakle, odgovornost jednog takvog dužnika jeste ista kao i odgovornost prodavca stvari sa materijalnim i pravnim nedostatkom. Pod materijalnim nedostatkom podrazumevamo fizičke i kvantitativne nedostatke stvari, dok se kod pravnih nedostataka radi o pravu na vlasništva nad predmetom⁶⁹⁹.

⁶⁹⁹ Vezano za odgovornost za materijalne i pravne nedostatke stvari, pogledaj članove 103, 104 i 105, i komentar tih članova.

3. Stav 3 člana 289 ZOO Kosova daje poveriocu, iako ima pravo da zatraži dužnikovu odgovornost za materijalne i pravne nedostatke stvari, jednu dodatnu mogućnost, što znači da on može zahtevati od dužnika ispunjenje početnog potraživanja (prethodnog) i eventualno odštetu. Ako postoji jamac, vezano za potraživanje poverioca, onda se to ne može tražiti od jamca, zato što je on primio stvar predatu od dužnika na osnovu sporazuma, čime je izvršeno ispunjenje obaveze. U ovom slučaju, za poverioca stvar ima materijalne ili pravne nedostatke. Poverilac mora vratiti dužniku stvar s materijalnim ili pravnim nedostacima i onda može da podnese zahtev za ispunjenje obaveze koja je postojala pre dogovora o ispunjenju obaveze putem zamene predmeta obaveze. Prema stavu 3 ovog člana, kada se ispunjenje obaveze izvrši zamenom predmeta obaveze, smatra se da se obaveza ugasila u odnosu na jamca koji je garantovao ispunjenje obaveze pre sklopljenog sporazuma o zameni predmeta obaveze između poverioca i dužnika. U pravnoj literaturi podrazumeva se da oslobađanje jamca od odgovornosti kod ovog načina ispunjenja obaveze je vezano i za ostala sredstva, kojima se obezbeđuje početno potraživanje poverioca, na pr., kapara, zalog⁷⁰⁰.

Član 290. Predaja radi prodaje

Ako je dužnik predao poveriocu neku stvar ili koje drugo pravo da ih proda i da iz postignutog iznosa naplati svoje potraživanje, a ostatak mu preda, obaveza se gasi tek kad se poverilac naplati iz postignutog iznosa.

Opšti pregled.- Član 290 ZOO Kosova predviđa jedan drugi način ispunjenja obaveze, kojom se vrši gašenje postojeće obaveze. Član 290 određuje da dužnik može predati poveriocu neku stvar ili neko drugo pravo imovinskog karaktera, s ciljem da predata stvar ili da se drugo imovinsko pravo proda i od ostvarene svote poverilac naplaćuje svoja potraživanja, dok se drugi deo predaje dužniku. Prema ovom članu, obaveza se smatra ugašenom samo kada poverilac naplati potraživanje od realizovane svote. To podrazumeva da samo akt prodaje stvari date od strane dužnika ne može da prouzrokuje gašenje postojeće obaveze, nego mora da se desi naplata ili primitak potraživanja poverioca od svote realizovane prodajom⁷⁰¹. Predaja u svrhu prodaje, u stvari, vrši se na osnovu novog sporazuma postignutog između poverioca i dužnika, da bi došlo do ispunjenja obaveze, čime će se izvršiti i gašenje postojeće obaveze između poverioca i dužnika. Ovaj postignuti dogovor između poverioca i dužnika ovlašćuje poverioca da dužnikovu stvar predatu radi prodaje, može da proda i, od zarađene svote prodajom, da ispuni svoje potraživanje, tako da se prilikom primanja svojeg dela, dešava i gašenje obaveze, dok preostali deo od svote dobijene prodajom mora se vratiti dužniku. Predmet obaveze u ovom slučaju mora biti u novcu, zato što prilikom prodaje dobija se jedna svota novca, od koje poverilac uzima svoj deo, kojom će se ispuniti obaveza dužnika. Dok je reč "stvar" jasna u pravno-obligacionom odnosu, kao predmet obaveze, zabunu izaziva izraz "drugo pravo", koje se može materijalizovati u novcu ili i od dobijene svote poverilac može naplatiti svoje potraživanje, dok će se ostali deo dobijene svote vratiti dužniku. To se

700 Česić i ostali, citirano delo, str. 230.

701 Vezano za delimično ispunjenje obaveze, pogledaj član 291 ZOO Kosova i komentar tog člana

dešava u slučajevima kada zahtev podnesen za prodaju ima imovinski karakter, na pr., pravo zaloga nad predmetom ostavljenog u zalog može se pretvoriti u monetarnu svotu (novac). Član 290 stvara osnovu da poverilac, prema postignutom sporazumu s dužnikom, može da proda određenu stvar i od te svote da naplati svoje potraživanje, dok preostali deo mora da vrati dužniku. Međutim, ovde se ne predviđa kako će se ostvariti prodaja stvari, za svrhu predviđenu u članu 290. Smatramo da je poverilac u ovom slučaju ovlašćen da izvrši prodaju bez određene procedure i da naplati onu svotu koja se može ostvariti prilikom prodaje. Ako svota ostvarena prodajom nije dovoljna za ispunjenje obaveze u celosti, smatraće se da imamo delimično ispunjenje obaveze, tako da poverilac ima pravo da, za preostali deo, zatraži od dužnika ispunjenje obaveze⁷⁰². Kada je novčana obaveza, kao što je kod prodaje stvari, poverilac ima za obavezu da prihvati i delimično ispunjenje obaveze. Ako predata stvar radi prodaje ne može da se proda, poverilac ima pravo da vrati stvar dužniku i da zatraži ispunjenje obaveze s onim predmetom koji je bio početna obaveza. To znači da se obaveza dužnika ne gasi, odnosno postoji sve dok poverilac naplati novac. Ako se to ne desi, onda se mora ispuniti postojeća obaveza – početna. Početna obaveza mora se ispuniti iz druge dužnikove imovinske mase. Ako ona nedostaje, sačekće se dok dužnik zaradi imovinu od koje se može ostvariti poveriočevo potraživanje.

Član 291. Delimično ispunjenje

- 1. Poverilac nije dužan priznati delimično ispunjenje, osim ako priroda obaveze drukčije ne nalaže.**
- 2. Poverilac je dužan primiti delimično ispunjenje novčane obaveze, osim ako ima poseban interes da ga odbije.**

Opšti pregled.- Član 291 ZOO Kosova sređuje delimično ispunjenje obaveze. Ovaj član dolazi do izražaja kad dužnik nema mogućnosti da ispuni obavezu u celosti.

1. Stav 1 određuje da poverilac nije obavezan da prihvati delimično ispunjenje izvršeno od dužnika ili trećeg lica, osim kada je priroda obaveze takva da nameće prihvatanje delimičnog ispunjenja obaveze. Delimično ispunjenje obaveze, po svojoj prirodi, imamo u slučajevima kod novčane obaveze, zato što obaveza predaje stvari ili izvršenje nekog određenog posla nije od takve prirode da bi omogućila delimično ispunjenje. Na pr., ne mogu se predati delovi auta, ako je predmet prodaje automobil, kao stvar.

⁷⁰² **Vežano za delimično ispunjenje obaveze, pogledaj član 291 ZOO Kosova i komentar tog člana.**

2. Stav 2 sređuje slučaj kada je poverilac obavezan da primi delimično ispunjenje obaveze. Taj zadatak za poverioca postoji kad je obaveza novčana. Međutim, stav 2 ovog člana dozvoljava mogućnost da poverilac odbije delimično ispunjenje obaveze, i kada je on novčani, ako ima poseban interes za takvo odbijanje⁷⁰³.

Član 292. Obaveza davanja stvari određenih po vrsti

1. Ako su stvari određene samo po vrsti, dužnik je dužan dati stvari srednjeg kvaliteta.

2. Ako je dužniku bila poznata namena stvari, dužan je dati stvari odgovarajućeg kvaliteta.

Opšti pregled.- Član 292 sređuje obavezu dužnika za davanje stvari određenih po vrsti. Dakle, on sređuje slučaj kada obaveza davanja (dare) je vezana za stvari određenih po vrsti.

1. Stav 1 ovog člana smatra redovnim ispunjenjem obaveze, kada dužnik preda istu količinu ili istu vrstu stvari koja je bila predmet obaveze. U ovom slučaju, dužnik je dužan da preda jednu stvar osrednjeg kvaliteta, znači, ono što se smatra uredno ispunjenje, kada je reč o stvari po rodu. Stvari određene po rodu su one koje se određuju po vrsti, broju i količini, na pr., pšenica. U ovom slučaju dužnik ima obavezu da preda jednu količinu pšenice, ali ova vrsta pšenice mora biti osrednjeg kvaliteta, da bi sa smatralo da je obaveza ispunjena. U ovom slučaju, ne može biti reč o različitim stvarima, nego je reč o stvari određenoj po rodu, samo se traži da bude osrednje kvalitete. To ne isključuje mogućnost predaje stvari i sa boljim kvalitetom od uzete.

2. Stav 2 je izuzeće od stava 1 ovog člana, zato što dužnik ima za obavezu da preda stvari odgovarajućeg kvaliteta, dakle ne onog osrednjeg, znači jednog boljeg kvaliteta ili slabijeg, ako je bio upoznat s destinacijom stvari od strane poverioca. Dakle, svrha upotrebe stvari ima direktan uticaj i na određivanju odgovarajućeg kvaliteta, kada imamo posla sa stvarima određenim po vrsti, kao predmetu obaveze⁷⁰⁴.

703 Pogledaj: Presudu Osnovnog Suda Đakovice, E.Nr.84/12, datuma 30.04.2013, u obrazloženju kojeg se kaže osim ostalog "Pošto dužnik, i nakon odobrenja izvršenja nije ispunio njegovu finansijsku obavezu prema poveriocu, Sud u smislu člana 208 ZOI Kosova, po predlogu poverioca, doneo je zaključak o trećoj javnoj prodaji nepokretnosti, datuma 10.12.2012. Pošto u aukciji o trećoj javnoj prodaji nije bio niko zainteresovan za kupovinu osim predlagača izvršenja, Sud je prihvatio ponudu od poveriočevog ovlašćenog o kupovini materijalnih nepokretnosti za svotu od 50.000 Eura, koja svota ne pokriva u celosti dužnikov dug prema poveriocu, uključujući i troškove izvršenja i deo dužnikovog duga se tretirao kao deponovana cena od kupca, ovde poverilac, u smislu člana 252.2 tē ZOI".

704 Za opširnije pogledaj: Ćesić i ostali, citirano delo, str. 236.

V. URAČUNAVANJE ISPUNJENJA

Član 293. Red uračunavanja

1. Kad između istih lica postoje više istorodnih obaveza, pa ono što dužnik ispuni nije dovoljno da bi se mogle namiriti sve, onda se, ako o tome ne postoji sporazum poverioca i dužnika, uračunavanje vrši onim redom koji odredi dužnik najkasnije prilikom ispunjenja.
2. Kad nema dužnikove izjave o uračunavanju, tada obaveze se namiruju redom kako je koja dospela za ispunjenje.
3. Ako je više obaveza istovremeno dospelo za ispunjenje, prvo se namiruju one čije su ispunjenje najmanje obezbeđene, a kad su sve podjednako obezbeđene, tada prvo se namiruju one koje su dužniku na najvećem teretu.
4. U smislu ovog člana jednake obaveze se namiruju redom kako su nastale, a ako su istovremeno nastale, ono što je dato na ime ispunjenja raspoređuje se na sve obaveze srazmerno njihovim iznosima.

Opšti pregled.- Član 293 određuje red uračunavanja ispunjenja obaveza za slučajeve kada ne postoji sporazum između poverioca i dužnika. Dužnik može dugovati poveriocu različite svote novca, odnosno više obaveza istog roda, na osnovu različitih pravnih poslova.

1. Stav 1 člana 293 ZOO Kosova sadrži odredbe kojima se sređuje red uračunavanja istovrsnih obaveza, kada ne postoje jedan sporazum između poverioca i dužnika. Sa ovom zakonskom odredbom daje se pravo da dužnik odredi uračunavanje redosleda za ispunjenje istovrsnih obaveza prema poveriocu, vršeci to najkasnije do časa ispunjenja. Prema stavu 1, kada između istih lica, dakle između poverioca i dužnika postoje nekoliko istovrsnih obaveza i kada su one koje dužnik ispunjava nedovoljne da ispune sve i, ako za način ispunjenja odnosno red uračunavanja ispunjenja, ne postoji sporazum, onda sa posebnom izjavom, dužnik određuje red uračunavanja ispunjenja, ali najkasnije do slučaja ispunjenja. Dakle, ako postoji sporazum između poverioca i dužnika onda se on mora ispuniti saglasno njihovom sporazumu.

2. Stav 2 člana 293 određuje situaciju kada ne postoji izjava dužnika za uračunavanje ispunjenja obaveza istog roda niti dogovor između poverioca i dužnika o redu ispunjenja obaveza istog roda, onda se obaveze ispunjavaju po redu, onako kako su stigle za ispunjavanje. To znači da dužnik mora da ispuni obaveze istog roda prema redu dolaska za ispunjenje. Dužnik, prvo mora da ispuni obavezu koja je napravljena prva za ispunjenje. Dakle, ona je stigla za ispunjenje a onda ostale obaveze po redu koje su za ispunjenje. Ova odredba podrazumeva da dužnik, bez dogovora sa poveriocem, ne može da promeni red uračunavanja ispunjenja obaveza istog roda. Kod obaveza istog roda, red prednosti određuje se od vremena dospeća za ispunjenje a ne od trenutka stvaranja obaveze. To znači da jedna kasnija obaveza može se ispuniti pre obaveze stvorene ranije zbog toga što ranija obaveza postaje kasnije dospela za ispunjenje.

3. Stav 3 člana 293 ZOO Kosova sređuje slučaj kada više obaveza postaju dospele u isto vreme, dakle moraju se ispuniti u istom momentu. Prvo će se ispuniti potraživanje (obaveza) koja je manje obezbeđena, znači, najmanje obezbeđeno potraživanje ispunjuje se prvo, zato što na ovaj način je moguće ispunjenje potraživanja i od druge imovinske mase. Međutim, one koje su obezbeđene na snažan način, ispuniće se nakon što se ispune potraživanja koja nisu uopšte obezbeđena ili su manje obezbeđena. Sredstvo za obezbeđenje potraživanja smatra se: ručni zalog odnosno hipoteka. Međutim, ugovorene kamate ili jamstvo smatraju se kao najslabija sredstva za obezbeđenje potraživanja. Ovaj stav predviđa i slučaj kada su obezbeđena sva potraživanja na isti način, dakle s istim sredstvom obezbeđenja, onda se red uračunavanja ispunjenja pravi na taj način da se prvo ispunjavaju ona potraživanja poverioca koja su za dužnika najveći teret. To znači da kada su potraživanja obezbeđena na isti način, dužnik ima obavezu da ispuni potražnju, prvo onu koja je najteža za njega a onda ostale obaveze, prema redu poteškoće za ispunjenje. Jedan veći teret za dužnika će biti najviša novčana obaveza, tako da se prvo mora ispuniti obaveza za koju treba dati najviše novca a onda one sa manjim svotama⁷⁰⁵.

4. Stav 4 određuje slučaj ispunjenja obaveza, koje su jednake, znači kada ne vrede pravila iz stava 1, 2 i 3 člana 293, onda kao kriterij reda ispunjenja jeste čas stvaranja obaveze. To znači da će se izvršiti ispunjenje prema redu kada su stvorene obaveze. Ako su sve jednake obaveze stvorene istovremeno, onda se predata svota, u ime ispunjenja, deli se na sve obaveze, srazmerno sa njihovim iznosima. To vredi na isti način kao i za slučaj prodaje stvari ostavljene u zalog, čime su obezbeđena potraživanja više poverioca istog reda. Međutim, ovde je reč o jednakim potraživanjima za ispunjenje, koje pripadaju istom poveriocu. Ovaj način ispunjenja obaveze stvara delimično ispunjenje obaveze, i to *ex lege*, dakle po zakonu. To podrazumeva da ispunjenje jednakih obaveza za ispunjenje stvoreno istovremeno, svota data za ispunjenje će se podeliti srazmerno sa vrednostima potraživanja; ova srazmernost se određuje u procentima – kojima će se delimično ispuniti sva potraživanja, srazmerno s vrednošću potraživanja.

Član 294. Uračunavanje kamate i troškova

Ako dužnik pored glavnice duguje i kamate i troškove, uračunavanje se vrši tako što se prvo otplaćuju troškovi, zatim kamate i najzad glavnica.

Opšti pregled.- Član 294 ZOO Kosova sadrži zakonsku odredbu kojom se određuje način uračunavanja kamate i troškova, koje treba da plati dužnik, osim glavnice, koju on duguje. Odredba izričito predviđa da, ako dužnik, osim glavnice, duguje kamatu i troškove, onda će se uračunavanje izvršiti na taj način da će se prvo platiti troškovi ostvarenja ispunjenja, onda kamata i, na kraju, glavnica. Ova odredba, određuje ispunjenje glavnice kao treće po redu, zato što daje prednost isplati troškova, onda kamati i, na samom kraju, glavnici. Svrha ove odredbe jeste da poverilac ostvari prvo sporedna potraživanja a zatim i glavnicu. Ovom odredbom, kada je reč o sporednim potraživanjima, predviđa se veoma jasno da prednost imaju isplate troškova i zatim kamate. Kao obrazloženje za ovaj način uračunavanja uzima

705 Za šire pogledaj : Ćesić i ostali, citirano delo, str. 235.

se činjenica da troškovi, koje učini poverilac za realizaciju ispunjenja, su ekstra troškovi učinjeni od samog poverioca, dok isplata kamate ima prednost u odnosu na glavnica, zato što i sa delimičnim ispunjenjem potraživanja ostvaruje smanjenje kamate⁷⁰⁶.

VI. VREME ISPUNJENJA

Član 295. Kad rok nije određen

Ako rok nije određen, a svrha posla, sama priroda obaveze i ostale okolnosti ne zahtevaju izvestan rok za ispunjenje, poverilac može zahtevati odmah ispunjenje obaveze, a dužnik sa svoje strane može zahtevati od poverioca da odmah primi ispunjenje.

VI. Opšti pregled (ŠESTI DEO).- Vreme ispunjenja, koje je obuhvaćeno članovima 295 do 299, sređuje vreme ispunjenja, kao jedan od elemenata da bi se ispunjenje smatralo urednim, odnosno da se ispunjenje izvrši onako kako su se sporazumeli poverilac sa dužnikom. Vreme ispunjenje ostvaruje i svrhu obligacionih odnosa. Poštovanje vremena ispunjenja smatra se da je jedna činjenica koja vodi do gašenja ispunjenja na uredan način. Nepoštovanje vremena ispunjenja čini ispunjenja obaveze nepotpunim i neurednim. Vreme ispunjenja drugačije se zove i rok ispunjenja obaveze, koji može biti: ugovoreni rok, zakonski rok i sudski rok. Ugovoreni rok imamo onda kad ugovorne stranke, dakle poverilac i dužnik, odrede ugovorom dan ispunjenja, odnosno rok ispunjenja obaveze, što podrazumeva i vreme ispunjenja obaveze. Zakonski rok imamo onda kada je ispunjenje obaveze određeno zakonom. Dok, sudski rok imamo onda kada sud određuje jedan rok za ispunjenje neke postojeće obaveze među strankama. Sudski rok ili rok nekog drugog državnog organa, za ispunjenje dužnikove obaveze, naći će svoje izražaj u slučajevima kada se nisu poštovali ugovoreni rok ili zakonski rok.

Opšti pregled.- Član 295 ZOO Kosova određuje slučaj vremena ispunjenja obaveze, kada rok nije izričito određen od ugovorenih stranaka. Ova zakonska odredba predviđa da, ukoliko rok nije određen, dok svrha posla ili sama priroda obaveze i druge okolnosti ne zahtevaju jedan rok za ispunjenje, poverilac može da zahteva odmah ispunjenje obaveze, dok dužnik, sa svoje strane, može da zahteva od poverioca da odmah primi ispunjenje. U slučajevima kada rok nije određen ugovorom, onda vreme ispunjenja jedne takve obaveze određuje svrha pravnog posla, što jeste jedno činjenično pitanje, zatim sama priroda obaveze kao i druge okolnosti koje ne daju prostora za rok ispunjenja, onda se ispunjenje obaveze mora odmah izvršiti, što znači – na licu mesta. Međutim, reč odmah, osim što može imati smisao *na licu mesta*, zavisi od načina ispunjenja obaveze, ili prirode obaveze, podrazumeva i jedno drugo vreme koje je realno za ostvarenje jednog takvog potraživanja poverioca, odnosno zahteva dužnika za ponudu ispunjenja obaveze. U ovom slučaju, poverilac može zahtevati odmah ispunjenje obaveze. Za razliku od prava poverioca da zahteva odmah ispunjenje obaveze, isto tako, u ovoj zakonskoj odredbi predviđa se i pravo dužnika da traži od poverioca da primi odmah

706 Za opširnije pogledaj : Česić i ostali, citirano delo, str. 236.

ispunjenu obavezu. U ovom slučaju, dužnik može tražiti da obaveže poverioca da primi odmah ispunjenu obavezu, znači da se ne ostavi za neki drugi rok (vreme). Dakle, ukoliko poverilac ne zatraži od dužnika ispunjenje obaveze odmah, dužnik neće imati zadocnjenje, a kada poverilac ne prihvati ispunjenje obaveze odmah, onda će biti zadocnjenje poverioca. Kada je reč o novčanim obavezama, dužnik može ispuniti obavezu i bez da izvrši zahtev poveriocu da prihvati obavezu. To znači da dužnik može svotu novca da prebaci iz svog računa na račun poverioca, bez da napravi zahtev poveriocu da prihvati ispunjenje obaveze.

Član 296. Ispunjenje pre roka

- 1. Kad je rok ugovoren isključivo u interesu dužnika, on ima pravo ispuniti obavezu i pre ugovorenog roka, ali je dužan obavestiti poverioca o svojoj nameri i paziti da to ne bude u nevreme.**
- 2. U ostalim slučajevima, kad dužnik ponudi ispunjenje pre roka, poverilac može odbiti ispunjenje, a može ga i primiti i zadržati pravo na naknadu štete, ako o tome bez odlaganja obavesti dužnika.**

Opšti pregled.- Član 296 sređuje ispunjenje obaveze pre roka, odnosno predviđa uslove pod kojima se može izvršiti ispunjenje obaveze pre roka ugovorenog od strane dužnika.

1. Stav 1 člana 296 određuje pravo dužnika da ispuni svoju obavezu i pre ugovorenog roka. Pravo dužnika da ispuni svoju obavezu pre roka dolazi do izražaja onda kada je rok ugovoren ekskluzivno u interesu dužnika. Rok se smatra ugovorenim u interesu dužnika, kada se njemu dozvoljava mogućnost da izvrši ispunjenje u jednom prikladnijem vremenu, ali najkasnije do jednog određenog datuma. U slučaju ispunjenja obaveze pre ugovorenog roka, dužnik mora obavestiti poverioca o svojoj nameri – da će ispuniti obavezu pre ugovorenog roka i treba se starati da to ispunjenje obaveze pre roka ne bude u neprikladno vreme za poverioca. Kao neprikladno vreme za poverioca bilo bi, na pr., predaja količine kupljenog cementa za gradnju kuće, tokom zimskog doba. Tako, ispunjenje obaveze pre roka mora se uzeti samo kao izuzeće, da ne bi stvorilo nesigurnost i da ne izazove štetu za poverioca.

2. Stav 2 određuje slučaj kada poverilac može da odbije ispunjenje pre roka, ukoliko rok nije ugovoren ekskluzivno u interesu dužnika. Poverilac, osim što može da odbije dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka, on može i da prihvati dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka, i da rezerviše pravo za nadoknadu štete, koja se može uzrokovati kao posledica prihvatanja ispunjenja obaveze pre roka, ali za to poverilac ima obavezu da bez odlaganja obavesti dužnika. To znači da poverilac, u slučaju prihvatanja ponude o ispunjenju obaveze pre roka, mora da obavesti dužnika da odbija ispunjenje obaveze pre roka ili da prihvata to ispunjenje, rezervišući pravo za nadoknadu štete.

Član 297. Pravo poverioca da zahteva ispunjenje pre roka

Poverilac ima pravo zahtevati ispunjenje pre roka ako mu dužnik nije dao obećano obezbeđenje ili ako na njegov zahtev nije dopunio obezbeđenje smanjeno bez njegove krivice, kao i kad je rok ugovoren isključivo u njegovom interesu.

Opšti pregled.- Član 297 predviđa pravo poverioca da zatraži ispunjenje obaveze pre roka od strane dužnika. Ovom odredbom, omogućava se i poveriocu da, kao izuzeće, zahteva ispunjenje obaveze od strane dužnika, pre roka određenog u ugovoru ili na osnovu zakona, pod uslovima predviđenim u ovoj odredbi. Član 297 predviđa da poverilac ima pravo da zahteva dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka, i to u tri slučajeva:

Prvi, ukoliko dužnik nije ispunio obezbeđenje potraživanja onako kako je obećao, na pr., predaju stvari u zalog ili i u slučajevima kada mu uopšte nije dao obećano obezbeđenje, (nije mu predao sredstvo za obezbeđenje potraživanja), onda poverilac, zbog toga što dužnik nije ispunio davanje obećanog obezbeđenja, ima pravo da zahteva ispunjenje obaveze pre roka. Ako nakon zahteva poverioca za dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka, ovaj preda sredstvo za obećano obezbeđenje, onda, ako poverilac to prihvati, obaveza se neće ispuniti pre roka, nego će se ispuniti u vreme predviđeno zakonom. Poverilac ima pravo da ne prihvati predaju predmeta za obezbeđenje potraživanja, nakon što je izvršen zahtev za prevremeno ispunjenje.

Drugi, mogućnost da poverilac zahteva ispunjenje obaveze pre roka postoji onda kada dužnik, i nakon zahteva poverioca, nije ispunio kolateral (stvari) za obezbeđenje potraživanja, koje se u međuvremenu smanjilo bez poveriočeve krivice. To podrazumeva slučaj da kada je dužnik predao na vreme sredstvo za obezbeđenje potraživanja, međutim, tokom vremena čekanja roka za ispunjenje obaveze, desilo se smanjenje vrednosti koju čini sredstvo za obezbeđenje potraživanja. U ovom slučaju poverilac ima pravo da zahteva da se sredstvo obezbeđenja potraživanja zameni s jednom drugom stvari, koja bi bila dovoljna za obezbeđenje potraživanja. Ukoliko dužnik ne učini to u roku određenom od strane poverioca, onda poverilac ima pravo da zahteva ispunjenje obaveze pre roka. Ukoliko se vrednost ostavljene stvari za obezbeđenje potraživanja smanji zbog krivice poverioca, onda on ne može da zahteva dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka. Krivica poverioca za smanjenje vrednosti stvari ostavljene za obezbeđenje potraživanja uvek pripada dužniku. Ispunjenje obaveze pre roka, znači odmah ili bez odlaganja, takođe je jedno faktičko pitanje, koje podrazumeva ispunjenje obaveze onog časa, ali i vreme potrebno za ispunjenje jedne takve obaveze, prema prirodi obaveze.

Treći, mogućnost da poverilac zahteva dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka postoji i kada je ugovoren rok za ispunjenje obaveze ekskluzivno u njegovom interesu. To znači da, u određenim slučajevima, poverilac, osim u gore navedenim slučajevima, može da zahteva dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka, iako je ugovoren rok prevremeno ispunjenje obaveze ekskluzivno u njegovom interesu (poverioca). I u ovom slučaju važi pravilo da poverilac ne može da zahteva ispunjenje obaveze pre roka, i kada je rok ugovoren ekskluzivno u njegovom interesu, ako se to čini u vreme neprikladno za dužnika. Pravo poverioca da zahteva dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka, zbog toga što se rok ugovorio ekskluzivno u

njegovom interesu, mora da bude jedno veoma retko izuzeće, zbog pravne sigurnosti. Pravilo je da poverilac ne može zahtevati dužnikovo ispunjenje obaveze pre roka. Pravo poverioca da ispuni obavezu pre roka i kada dužnik ne može to ostvariti, stvara docnju dužnika, koji onda mora da odgovara po pravilima za dužnikovo zadocnjenje, u slučajevima ispunjenja obaveze.

Član 298. Određivanje roka od jedne stranke

Kad je određivanje vremena ispunjenja ostavljeno na volju poverioca ili dužnika, druga strana može, ako ovlašćenik ne odredi rok ni posle opomene, zahtevati od suda da odredi primeren rok za ispunjenje.

Opšti pregled.- Član 298 ZOO Kosova sređuje mogućnost određivanja roka za ispunjenje obaveze od jedne strane, dakle ili od poverioca, ili od dužnika. Član 298 dozvoljava da ugovorene stranke, sporazumom, izvrše određivanje vremena ispunjenja, i to se ostavlja na volju poverioca ili dužnika. To znači da određivanje roka ispunjenja obaveze može biti želja poverioca ili dužnika. Po ovome, vreme ispunjenja obaveze desiće se slobodnim izjašnjenjem jedne od ugovorenih strana, koja je ovlašćena sporazumom da odredi rok za ispunjenje obaveze. U slučajevima kada stranka ne odredi rok za ispunjenje obaveze koji je ostavljen njenoj želji i tako se ne može znati vreme ispunjenja obaveze, onda druga strana, koja je u obligacionom odnosu s strankom koja ima pravo da odredi rok za ispunjenje obaveze, ima pravo da skrene pažnju ovlašćeniku da odredi rok za ispunjenje obaveze. Ukoliko ovlašćenik, niti nakon skrenute pažnje, ne odredi rok za ispunjenje obaveze, onda druga strana ima pravo da zatraži od suda da on odredi dodatni rok za ispunjenje obaveze. U ovom slučaju, određivanje roka za ispunjenje obaveze više se neće izvršiti po sporazumu sa ovlašćenim licem, nego taj rok, koji se drukčije zove dodatni rok za ispunjenje obaveze, biće određen od suda. Određivanje dodatnog roka od strane suda čini mogućim ispunjenje obaveze na uredan način i, na taj način, ostvaruje se svrha obligacionog odnosa, koji postoji između poverioca i dužnika. Pravo određivanja roka za ispunjenje obaveze od strane suda čini nemogućim zloupotrebu stranaka kod određivanja roka za ispunjenje obaveza, zato što, i kada se nešto ostavi želji stranke, to ne podrazumeva da ona mora da ne odredi jedan rok za ispunjenje obaveze.

Član 299. Novčana obaveza

- 1. Ako se plaćanje vrši posredstvom banke ili druge organizacije kod koje se vodi račun poverioca i ukoliko ugovorne strane nisu drukčije odredile, smatraće se da je dug likvidiran kada banci, odnosno organizaciji kod koje se vodi račun, stigne novčana doznaka u korist poverioca ili nalog dužnikove banke, odnosno organizacije da odobri računu poverioca iznos označen u nalogu.**
 - 2. Ako je ugovorom predviđeno plaćanje preko pošte pretpostavlja seda su stranke saglasne da je uplatom dužnog iznosa pošti dužnik izmirio svoju obavezu prema poveriocu, a ako ovakav način plaćanja nije ugovoren od strana, dug je likvidiran kad poverilac primi novčanu doznaku.**
-

Opšti pregled.- Član 299 sređuje novčane obaveze, odnosno način ispunjenja novčanih obaveza. Novčane obaveze, znači ispunjenje obaveze novcem, podrazumeva i posredovanje trećeg lica, koji će u ovom slučaju biti banka ili neka druga organizacija. Ovaj član određuje koji se trenutak smatra ispunjenje obaveze od strane dužnika.

1. Stav 1 predviđa izričito da se plaćanja vrše posredstvom banke ili neke druge organizacije, gde poverilac ima račun, smatra se da je dug likvidiran na vreme kad je banci ili organizaciji pri kojoj se drži račun, stigla novčana doznaka u korist poverioca, ili dužnikov bankovni nalog ili organizacije da odobri na poveriočev račun svotu navedenu u nalogu, ako ugovorene stranke nisu odredile drukčije. Pravo da stranke odrede drukčije od onoga što predviđa član 299 ZOO Kosova, podrazumeva da je ova zakonska odredba je dispozitivnog karaktera. Međutim, ZOO Kosova je predvideo ovo pravilo, na način da se zna kada je trenutak ispunjenja novčane obaveze, ne dajući prostor da se dužnik smatra u docnji, zato što je poverilac primio novac kasnije. Dakle, ne uzima se u obzir trenutak primanja novca od strane poverioca, nego trenutak kada je stigla novčana doznaka u korist poverioca u banku u kojoj poverilac ima svoj račun. U stavu 1 ovog člana vidi se da postoje više subjekata, preko kojih se vrši novčana transakcija, i serija načina za novčanu transakciju.

2. Stav 2 sređuje slučaj ispunjenja novčane obaveze, kada se plaćanje vrši putem pošte. Po ovom stavu, u slučaju da su ugovorom stranke predvidele plaćanje putem pošte, smatra se da su se stranke složile da, s plaćanjem dugovane svote u pošti, dužnik je izvršio svoju obavezu prema poveriocu. U istom stavu predviđa se i mogućnost da, ako stranke nisu predvidele jedan takav način plaćanja – putem pošte, onda se smatra da je dug izbrisan (likvidiran), kada poverilac primi novčanu doznaku. Dakle, ne uzima se trenutak predaje novca u poštu, nego trenutak kada je poverilac uzeo novac iz pošte. To je važno zbog određivanja dužnikovog zadocnjenja, odnosno poveriočevog.

VII. MESTO ISPUNJENJA

Član 300. Opšta pravila

1. **Dužnik je dužan ispuniti obavezu, a poverilac primiti ispunjenje u mestu određenom pravnim poslom ili zakonom.**
2. **Kad mesto ispunjenja nije određeno, a ne može se odrediti ni po svrsi posla, prirodi obaveze ili ostalim okolnostima, tada ispunjenje obaveze vrši se u mestu u kome je dužnik u vreme nastanka obaveze imao svoje sedište, odnosno prebivalište, a u nedostatku prebivališta, svoje boravište.**
3. **Međutim, ako je dužnik pravno lice koje ima više jedinica u raznim mestima, kao mesto ispunjenja smatra se sedište jedinice koja treba da izvrši radnje neophodne za ispunjenje obaveze, ako je poveriocu ta okolnost pri zaključenju ugovora bila poznata ili morala biti poznata.**

Opšti pregled (SEDMI DEO).- Mesto ispunjenja obaveze je činjenica koja ima direktan uticaj na uredno ispunjenje obaveze. Kao mesto ispunjenja dužnikove obaveze, jeste mesto

gde dužnik treba da preda predmet obaveze. Mesto ispunjenja obaveze je važno, zato što vodi do rađanja pravnih posledica. Predaja robe na određeno mesto, koje se smatra kao mesto ispunjenja za poverioca, je od posebne važnosti, zato što on štiti poverioca od šteta koje mogu da se nanesu i troškova vezanih za određenu stvar do mesta predaje, koje se smatra mesto ispunjenja obaveze.

Opšti pregled.- Član 300 ZOO Kosova sadrži opšta pravila vezana za mesto ispunjenja obaveze.

1. Stav 1 člana 300 ZOO Kosova određuje da je dužnik obavezan da ispuni obavezu na mestu određenom sporazumom poverioca i dužnika. Isti stav predviđa i obavezu poverioca da ispunjenje obaveze primi na mestu određenom sporazumom - pravnim poslom ili na osnovu zakona. Mesto ispunjenja, prema stavu 1 ovog člana, dozvoljeno je da bude mesto o kojem su se stranke sporazumele, u nekim slučajevima to je mesto gde zakon predviđa da mora da se izvrši jedna određena obaveza. Stav 1 je takođe dispozitivnog karaktera, zato što omogućava strankama da, pravnim poslom (ugovorom), odrede mesto koje će se smatrati kao mesto ispunjenja obaveze. Ukoliko stranke ne odrede sporazumom mesto ispunjenja obaveze, onda će naći primenu zakonska odredba ZOO Kosova, koja u ovom slučaju vrši zamenu volje stranaka, koju nisu odredili sporazumom. Zakonska odredba koja određuje mesto ispunjenja obaveze u pravno-obligacionom odnosu, u načelu, jeste dispozitivnog karaktera, zato što su stranke mogle da odluče i drugačije. Zakonska odredba dolazi do izražaja kada stranke nisu odlučile nešto drugo, od onoga što je predviđeno u zakonskoj odredbi. Ako zakon određuje mesto ispunjenja obaveze, isključujući mogućnost sporazuma stranaka, onda bi to bilo nalogodavnog karaktera i stranke ne bi imale pravo da sporazumom odrede nešto drugo. Ugovorne stranke, koje nisu dogovorom odredile mesto ispunjenja obaveze, obavezane su da poštuju zakonsku obavezu koja određuje mesto ispunjenja obaveze.

2. Stav 2 član 300 ZOO Kosova određuje pravilo koje mesto će se smatrati za mesto ispunjenja obaveze, kada ono nije određeno pravnom radnjom (ugovorom) a ni zakonom, ali iako se ne može odrediti kao posledica svrhe, prirode ili ostalih okolnosti. Stav 2 izričito određuje da, kad mesto ispunjenja nije određeno (misli se na sporazum ili zakon), i ako mesto ispunjenja obaveze ne može da se odredi niti prema svrsi posla, prirodi obaveze ili drugih okolnosti, onda ispunjenje obaveze izvršiće se na mestu gde je dužnik u vreme stvaranja obaveze imao sedište (za pravna lica), odnosno svoje prebivalište (za fizička lica) i, u nedostatku prebivališta, kao mesto ispunjenja obaveze biće mesto gde je fizičko lice imalo mesto boravišta. Stav 2 stvara prostor da, u nedostatku pravne radnje (ugovora) odnosno zakonske odredbe o određivanju mesta za ispunjenje obaveze, mesto ispunjenja će se odrediti i prema svrsi pravnog posla odnosno obavezi koja mora da se ispuni kao i prirodi obaveze ili ostalih okolnosti. Svrha ispunjenja obaveze podrazumeva činjenicu da, ukoliko je obaveza, na pr., montiranje interneta u kući, onda kao mesto ispunjenja obaveze mora se smatrati mesto gde se vrši taj posao, što je predmet obaveze za dužnika. Dok, priroda ispunjenja obaveze takođe može se uzeti kao činjenica za određivanje mesta gde će se ispuniti obaveza; što podrazumeva slučaj kada je predmet predaje zemlja, kao nekretnina, kada je prirodno da se razume da će se predaja stvari izvršiti tamo gde se nalazi nekretnina, zato što se ona treba registrovati u javnim knjigama, dakle na mestu gde se nalazi nekretnina. U svim ostalim

.....

slučajevima, mesto ispunjenja obaveze, kada ne postoji sporazum ili ako se ne sređuje zakonom, biće mesto gde je dužnik, u vreme stvaranja obaveze, imao mesto sedišta (za pravna lica), odnosno mesto prebivališta (za fizička lica), a u nedostatku prebivališta uzeće se dužnikovo mesto boravišta.

3. Stav 3 određuje mesto ispunjenja obaveze, kad pravno lice, dakle dužnik, ima više jedinica na različitim mestima. U tom slučaju, stav 3 na izričit način određuje da će se mesto ispunjenja smatrati sedište jedinice (sedište mogu imati samo pravna lica), koja može da primeni neophodne radnje za ispunjenje obaveze. Mesto ispunjenja obaveze smatra se sedište jedinice koja mora da primeni neophodne radnje za ispunjenje obaveze, ukoliko se ispuni jedan drugi uslov, što podrazumeva obaveštavanja poverioca, prilikom sklapanja ugovora, o postojanju više dužnikovih jedinica na različitim mestima. Ovo se traži i kada dužnik, prilikom sklapanja ugovora, nije bio upoznat o postojanju više jedinica na različitim mestima, ali je on trebao znati za ovu okolnost. Da je običan poverilac znao, od postojećih okolnosti, za postojanje dužnikovih jedinica na različitim mestima, onda je i on trebao znati tu činjenicu. Stav 3 nije jasan vezano za činjenicu kako se određuje mesto ispunjenja, kada poverilac nije znao niti je mogao da zna da dužnik ima više jedinica na različitim mestima. Iz ovog stava proizilazi da u ovom slučaju kao mesto ispunjenja obaveze mora se smatrati mesto gde dužnik može najlakše da izvrši ispunjenje obaveze.

Član 301. Mesto ispunjenja novčanih obaveza

- 1. Novčane obaveze ispunjavaju se u mestu u kome poverilac ima sedište odnosno prebivalište, a u nedostatku prebivališta, boravište.**
- 2. Ako se plaćanje vrši nalogom (virmanom), novčane obaveze se ispunjavaju u sedištu organizacije kod koje se vode poveriočeva novčana sredstva.**
- 3. Ako je poverilac promenio mesto u kome je imao svoje sedište, odnosno prebivalište u vreme kad je obaveza nastala te su zbog toga povećani troškovi ispunjenja, to povećanje pada na teret poverioca.**

Opšti pregled.- Član 301 sadrži posebne odredbe, vezano za mesto novčanog ispunjenja obaveza. Zbog razlika koje postoje između ispunjenja novčanih i ne novčanih obaveza, i zakonodavac pravi razliku za određivanje mesta koje će se smatrati mesto ispunjenja novčanih obaveza. Novčane obaveze (u novcu) moraju se ispuniti na mestu gde poverilac ima sedište, ali kada imamo posla s fizičkim licima, na njihovom mestu prebivališta, a u nedostatku mesta prebivališta tamo gde im je mesto boravka.

1. Stav 1 člana 301 izričito određuje da se mesto ispunjenja novčanih obaveza smatra mesto gde poverilac ima sedište, odnosno prebivalište a u nedostatku prebivališta, tamo gde mu boravište. Sedište poverioca je uvek poznato, zato što on ima samo jedno sedište, dok prebivalište fizičkog lica može postojati ali se ne zna, onda kao mesto ispunjenja novčane obaveze jeste mesto boravišta fizičkog lica. Mesto boravišta znači gde lice nema nameru da živi zauvek, ali je mesto gde on izvršava neka svoja subjektivna prava. Prebivalište je

mesto gde fizičko lice ima nameru da živi zauvek, zato i vršenje i odbrana subjektivnih prava se vezuje za prebivalište fizičkog lica. Stav 1, u stvari, je jedna zakonska odredba koja određuje mesto ispunjenja novčane obaveze i ne dozvoljava mogućnost da se stranke dogovore drugačije. To znači da se mora smatrati kao naredbodavna odredba i stranke njihovom voljom ne mogu da je promene, zato što je i država zaineteresovana da prati protok novca među subjektima unutar države.

2. Stav 2 određuje pravna pravila za mesto ispunjenja obaveze; kad se obaveza plaća nalogom (virmanom) onda se novčane obaveze ispunjavaju u sedištu finansijske institucije gde se drži novac poverioca. U pravnoj literaturi kaže se da su odredbe ovog člana od pozitivnog karaktera, što znači da se on primenjuje kada se stranke nisu sporazumele drugačije⁷⁰⁷.

3. Stav 3 određuje da, ukoliko poverilac u međuvremenu promeni mesto koje je imao prilikom sklapanja ugovora (stvaranja obaveze), dakle promeni sedište a zbog promene mesta povećavaju se troškovi ispunjenja obaveze, na pr., promena sedišta od jednog mesta na drugo mesto, onda troškovi ispunjenja obaveze, iako se trebaju izvršiti u mestu gde poverilac ima sedište odnosno prebivalište, povećanje troškova za ispunjenje obaveza u mestu gde sada poverilac ima sedište odnosno prebivalište, pada na teret poverioca. Dakle, troškovi ispunjenja obaveze, koji se povećavaju zbog promene sedišta odnosno prebivališta, su teret poverioca, dok se dužnik oslobađa ove dodate obaveze.

VIII. PRIZNANICA

Član 302. Pretpostavke u vezi sa priznanicom

1. Ko ispunji obavezu potpuno ili delimično, ima pravo zahtevati da mu poverilac o tome, o svome trošku, izda priznanicu.
2. Dužnik koji je novčanu obavezu isplatio preko banke ili pošte, može zahtevati da mu poverilac izda priznanicu samo ako za to ima opravdan razlog.
3. Ako je izdata priznanica da je potpuno isplaćena glavnica, pretpostavlja se da su isplaćene i kamate i sudski i drugi troškovi, ako ih je bilo.
4. Ako dužnik povremenih davanja, kao što su zakupnine, i drugih potraživanja koja se povremeno obračunavaju, kao što su ona koja nastaju utroškom električne energije, ili vode, telefona, ima priznanicu da je isplatio docnije dospelo potraživanje pretpostavlja se da je isplatio i ona koja su ranije dospela.

Opšti pregled (OSMI DEO). U osmom delu ZOO Kosova sređuje se priznanica, što je jedna pismena potvrda o primitku dužnikove obaveze, koja mora da sadrži: ime i prezime poverioca, mesto ispunjenja obaveze, predmet obaveze, vreme ispunjenja obaveze i potpis

707 Opširnije pogledaj : Ćesić i ostali, citirano delo, str. 249.

od strane poverioca i dužnika⁷⁰⁸. U taj dokument poverilac ili primaoc obaveze ima zadatak da dužniku ili ispuniocu obaveze izda priznanicu sa kojom se potvrđuje primljena obaveza, odnosno ispunjenje obaveze.

Opšti pregled.- Član 302 ZOO Kosova sadrži odredbe kojima se sređuju pretpostavke u vezi sa priznanicom i to u četiri njegova stava.

1. Stav 1 određuje pravilo da ko ispuni obavezu u celosti ili delimično ima pravo da zahteva od poverioca da mu se izda priznanica na trošak poverioca. Sa tom priznanicom dužnik može da potvrdi u svako vreme da je ispunio njegovu obavezu u celosti ili delimično. Stav 1 ovog člana predviđa da izdavanje priznanice za ispunjenu obavezu jeste obaveza poverioca, koji mora da to učini to na svoj trošak. Ukoliko poverilac odbije da izda priznanicu o ispunjenoj obavezi licu koje ima pravni interes, dakle dužniku ili trećem licu koje je platilo obavezu, onda dužnik, odnosno treće lice koje mora da ispuni obavezu može da je položi kod suda⁷⁰⁹.

2. Stav 2 određuje mogućnost novčanog ispunjenja od strane dužnika, putem banke ili pošte i, u ovom slučaju, dužnik može da zahteva da mu poverilac izda priznanicu samo ako dužnik ima za to razuman razlog. Pitanje izdavanja priznanice prilikom ispunjenja novčane obaveze preko banke ili pošte, predstavlja jednu dilemu zašto je potrebna priznanica kada banka ili pošta, za svako izvršeno plaćanje, izdaje priznanicu kao dokaz da je dužnik platio određenu svotu i da je ispunio svoju obavezu prema poveriocu. Tako, i stav 2 izdavanje priznanice, kad se ispunjenje novčane obaveze vrši putem banke ili pošte, predviđa samo kao izuzeće, znači samo za slučajeve kad dužnik ili lice koje je ispunilo novčanu obavezu, ima poseban razlog za izdavanje jedne takve priznanice. Stav 2 ne nabroja koji su razumni razlozi, za izdavanje priznanice pored potvrde izdate od banke ili pošte. U pravnoj literaturi spominje se kao razuman razlog kad je priznanica potrebna kao dokaz za brisanje hipoteke iz intabulacijske knjige, koju drži nadležni sud⁷¹⁰.

3. Stav 3 člana 302 ZOO Kosova određuje slučaj šta se dešava sa sporednim potraživanjima, kad je izdata priznanica koja dokazuje da je glavno potraživanje isplaćeno u celosti. U ovom stavu predviđa se izričito da izdavanje priznanice za isplatu glavnog potraživanja u celosti, stvara oborljivu pretpostavku da je dužnik platio i kamate i ostale sudske troškove, koje je imao dužnik vezano za glavno potraživanje. Ovo podrazumeva činjenicu da kada je omogućeno plaćanje glavnice, izvršeno je i plaćanje troškova i kamata⁷¹¹.

708 Opširnije pogledaj: Ćesić i ostali, citirano delo, str. 250, koje kao sadržaj priznanice kojom se potvrđuje ispunjenje obaveze, nabroja i stvari koje nisu predviđene u odredbama ZOO Kosova, ali su prirodne za sadržaj priznanice, kao, na pr., beleška koja pokazuje o kojem dugu je reč, kad i gde se obaveza ispunila, ko je ispunio obavezu i kome je ona ispunjena, da li su vraćene stvari koje su ostavljene za obezbeđenje potraživanja, da li su ispunjene i sporedne obaveze i dr.

709 Pogledaj ZOO Kosova, član 303 i komentar tog člana.

710 Pogledaj : Dimitar Pop Georgiev, Obligaciono Pravo, Skopje, 1990, str. 33.

711 Opširnije, pogledaj član 294 ZOO Kosova, gde se predviđa uračunavanje kamate i troškova. Prema tom članu, troškovi i kamate plaćaju se pre glavnice. Međutim, u svakodnevnom životu može se desiti da ne budu plaćeni sudski troškovi i kamate, onda poverilac ima obavezu da dokaže da se nisu ispunile obaveze vezane za kamate i troškove.

4. Stav 4 određuje pitanja vezana za ispunjenje periodičnih obaveza od strane dužnika, kao što su kirija i ostala potraživanja koja se periodično uračunavaju, zatim potrošnja električne energije, vode, telefona i dr. Ovaj stav predviđa da, ukoliko dužnik ima priznanicu da je platio kasnije dostiglo potraživanje za plaćanje, a kada su obaveze periodičnog karaktera, pretpostavlja se da je platio i one koje su stigle ranije za plaćanje. Periodične obaveze, ili sukcesivne, su obaveze koje se plaćaju u određenim datumima (određenog meseca), dok traje obligacioni odnos, tako da kasnija potraživanja ne mogu da se ispune pre plaćanja ranijih potraživanja; to je jedno opšte pravilo ili se zahteva da sa ispunjenjem kasnije obaveze, zajedno s njom, da se ispune i ranije obaveze. Zbog toga, postoji rušljiva pravna pretpostavka da kad dužnik poseduje priznanicu o ispunjenju obaveze koja je kasnije stigla, smatra se da su se platila i ranija potraživanja od tog obligacionog odnosa, na pr., ako je lice platilo električnu energiju za mesec april, smatra se da je plaćena električna energija za mesec mart. To se dešava zbog toga što se periodična potraživanja, po pravilu, plaćaju prema vremenu dospelosti. Ali ova je pretpostavka rušljivog karaktera, što znači da se dozvoljava da se dokaže suprotno, ali je dokaz da ranija obaveza nije plaćena teret poverioca.

Član 303. Odbijanje izdavanja priznanice

Ako poverilac odbije izdati priznanicu, dužnik može položiti kod suda predmet svoje obaveze.

Opšti pregled.- Član 303 ZOO Kosova sređuje pitanje odbijanja izdavanja priznanice od strane poverioca. Priznanica je jedan dokument kojim se dokazuje ispunjenje obaveze od strane dužnika. Član 303 određuje da kad poverilac odbija da izda priznanicu o ispunjenju dužnikove obaveze, onda dužnik može da položi kod suda predmet svoje obaveze. Međutim, izraz “može da položi kod suda predmet svoje obaveze ” podrazumeva da dužnik nije obavezan da preduzme jednu takvu radnju, ali on to može učiniti samo ako ima pravni interes za to. Polaganje predmeta obaveze kod suda od strane dužnika podrazumeva ispunjenje obaveze i sud će izdati jedan dokument koji služi kao dokaz o ispunjenju obaveze. To se radi zbog činjenice da akt polaganja predmeta obaveze kod suda, zato što je poverilac odbio da izda priznanicu dužniku, s kojom se dokazuje ispunjenje obaveze, smatra se urednim ispunjenjem obaveze od strane dužnika. Kod odbijanje poverioca da izda priznanicu, ako je to razložno, neće se smatrati da se ispunila obaveza sa polaganjem predmeta obaveze kod suda. Razlog za odbijanje izdavanja priznanice od strane dužnika može biti kad dužnik nije ponudio predmet, sa kojim se smatra da je izvršeno uredno ispunjenje obaveze ili nije to učinio na mestu gde mora obaveza da se ispuni.

IX. VRAĆANJE OBVEZNICE

Član 304. Vraćanje obveznice

1. Kad potpuno ispuni svoju obavezu, dužnik može, pored priznanice, zahtevati poverioca da mu vrati obveznicu.
 2. Kad poverilac ne može da vrati obveznicu, dužnik ima pravo zahtevati da mu poverilac izda jednu javno overenu ispravu da je obaveza prestala.
 3. Ako je dužniku vraćena obveznica, pretpostavlja se da je obaveza potpuno ispunjena.
 4. Dužnik koji je ispunio obavezu samo delimično, ima pravo zahtevati da se to ispunjenje zabeleži na obveznici.
-

IX. Opšti pregled (DEVETI DEO).- Ovaj deo sadrži zakonsku odredbu za vraćanje obveznice. Obveznica je jedan dokument sa kojim dužnik potvrđuje da prema poveriocu ima obavezu zapisanu u njemu. Dakle, to je pisani dokument i predstavlja dokaz za postojanje obaveze obeležene u njemu. Zato, u intreresu je dužnika da taj dokaz, koji je u rukama poverioca, prilikom ispunjenja obaveze, pored priznanice za ispunjenje obaveze, da se vrati, na način da obveznica ne stoji i dalje u rukama poverioca.

Opšti pregled.- Član 304 ZOO Kosova, u njegova četiri stava, sređuje uslove i način vraćanja obveznice od poverioca kod dužnika.

1. Stav 1 predviđa pravo dužnika da, kad on ispuni svoju obavezu u celosti, može da zahteva od poverioca, osim priznanice, sa kojom se dokazuje ispunjenje obaveze prema poveriocu, i povraćaj obveznice koja je bila dokaz u rukama poverioca za postojanje dužnikove obaveze. Povraćaj obveznice je takođe jedan dokaz da se obaveza ugasila, zato što dužnik sada ovaj dokaz postojanja obaveze ima u svojim rukama i poverioc se ne može referisati na obveznicu, zato što on, nakon što je vrati dužniku, ne može više da je poseduje. Dakle, povraćaj obveznice je svakako pretpostavka da se obaveza ispunila, inače poverilac ne bi to učinio. Dužnik, koji je uzeo priznanicu o ispunjenju obaveze na uredan način, nije obavezan da neminovno zahteva povraćaj obveznice koja se nalazi kod poverioca, jer kasniji dokaz čini sadržaj obveznice nevažećim, zbog toga što postojeća obaveza na obveznici se smatra izbrisanim prilikom urednog ispunjenja od strane dužnika, za koje poseduje priznanicu. Međutim, poverilac koji ima obveznicu datu od dužnika, prilikom stvaranja obaveze ili kasnije beleži postojanje obaveze, ukoliko je ne vrati dužniku, ima mogućnost da je zloupotrebi predstavljajući obveznicu da mu dužnik i dalje duguje – da ima obavezu prema njemu ono što je zabeleženo na obveznici, zbog toga što treća lica ne mogu imati informacije o urednom ispunjenju obaveze od strane dužnika.

2. Stav 2 sređuje pitanje delovanja u slučajevima kad obveznica ne može da se vrati od strane poverioca, zato što se izgubila ili oštetila. U tim slučajevima dužnik ima pravo da zahteva od poverioca jedan overeni javni dokument, kao zamenu za obveznicu gde se konstatuje da je

obaveza koja je bila obeležena u obveznici prestala, odnosno da je ispunjena. Ovaj dokument, zahtevom dužnika, i overen od državnog organa, poverilac mora da preda dužniku.

3. Stav 3 sređuje izričito pravnu pretpostavku da povraćaj obveznice dužniku jeste pretpostavka da se obaveza ispunila u celosti prema poveriocu. To znači da, ukoliko je poverioc vratio obveznicu dužniku, obaveza je ispunjena u potpunosti. Međutim, i to je jedna pretpostavka, zato što se dozvoljava mogućnost da obaveza nije ispunjena u celosti od strane dužnika, iako se obveznica vratila njemu. To bi bio slučaj kad se, prema sporazumu između poverioca i dužnika, obveznica vrati dužniku pre ispunjenja obaveze zabeležene u njoj. Međutim, od poverioca se zahteva da dokaže činjenicu da se njegova obaveza nije ispunila od strane dužnika, iako je poverilac vratio obveznicu dužniku⁷¹².

4. Stav 4 sređuje pravo dužnika, u odnosu na obveznicu, kad je on samo delimično ispunio obavezu a ne i u celosti. U ovom slučaju, dužnik ima pravo da zahteva od poverioca da na postojećoj obveznici, koja se nalazi kod poverioca, da se zabeleži na obveznici delimično ispunjenje. Tako, sadržaj obveznice vezano za obavezu koju ima dužnik, ima posla samo sa zaostalim neispunjenim delom.

PODGLAVLJE 2 DOCNJA

I. DOCNJA DUŽNIKA

Član 305. Kad dužnik dolazi u docnju

- 1. Dužnik dolazi u docnju kad ne ispunji obavezu u roku određenom za ispunjenje.**
- 2. Ako rok za ispunjenje nije određen, dužnik dolazi u docnju kad ga poverilac pozove da ispunji obavezu, usmeno ili pismeno, vansudskom opomenom ili započinjanjem nekog postupka čija je svrha da se postigne ispunjenje obaveze.**

Opšti pregled.- Član 305 definiše slučajeve kad je dužnik u docnji, zbog toga što nije izvršio obavezu u vreme ispunjenja. U obligacionom pravu docnja se smatra svako zadocnjenje ili teškoća od strane dužnika za ispunjenje dostigle obaveze, ali i pobijanje poverioca da prihvati redovno ispunjenje ponuđeno od dužnika. U ovom slučaju, poverilac čini dužniku nemogućim ispunjenje obaveze na uredan način. Dakle, imamo i docnju dužnika, i docnju poverioca. Član 305 se bavi sa slučajem kad je dužnik u docnji. Docnja dužnika u ispunjenju obaveze ima direktan uticaj na pravno-obligacioni odnos i to podrazumeva kršenje samog pravno-obligacionog odnosa. Neispunjenje obaveze prouzrokuje nesigurnost ispunjenja samog pravno-obligacionog odnosa, odnosno docnja dužnika prouzrokuje štetu poveriocu, za što postoje sankcije za uredno neispunjenje obaveze i prouzrokovanu štetu od urednog nesipunjenja obaveze. Docnja dužnika jeste deo neurednog ispunjenja obaveze, ali obaveza se ne gasi sa docnjom dužnika. Međutim, obaveza se gasi, ukoliko se desi i zastarelost potraživanja.

.....
712 Povraćaj obveznice od poverioca dužniku može biti i rezultat neke prevare od strane dužnika ili određena zabluda.

1. Stav 1 i člana 305 ZOO Kosova definiše slučaj kad se smatra da je dužnik u docnji. Po tom stavu, dužnik je u zadocnjenju kad ne ispuni dostiglu obavezu u roku određenom za ispunjenje. Rok za ispunjenje obaveze od strane dužnika može biti ugovorni, zakonski i sudski. Dužnik se smatra da je u docnji, kad svoju obavezu ne ispuni ili ne ponudi ispunjenje obaveze. Posledica docnje obaveze može biti poveriočev izbor šta će biti predmet obaveze ili će zahtevati nadoknadu štete kada je reč o određenim stvarima po istom rodu. Zatim ukoliko se obaveza sastoji od neke radnje (*facere*), a dužnik je u zadocnjenju, onda poverilac može sam, na račun dužnika, da to učini što je dužnik bio obavezan da učini, od koga će zahtevati naknadu za prouzrokovanu štetu zbog njegovog zadocnjenja i drugu naknadu štete prouzrokovanu zbog zadocnjenog ispunjenja njegove obaveze⁷¹³. Dužnik je u zadocnjenju sledećeg dana nakon isteka zakonski određenog roka ili sporazuma o ispunjenju obaveze i nije potrebno da mu se skrene pažnja o ispunjenju obaveze unutar određenog roka⁷¹⁴.

2. Stav 2 sređuje slučaj kad rok za ispunjenje obaveze još nije određen; onda je dužnik u docnji kad poverilac zahteva – pozove dužnika da ispuni svoju obavezu. Pozivnica kojom se obraća poverilac dužniku može biti verbalna (usmena); pismena (na literalan način); sa vansudskim upozorenjem ili sa početkom neke procedure na sudu ili nekog drugog merodavnog organa, koja ima svrhu ostvarenje ispunjenja obaveze, na pr., predaja ambalaže za robu koja se treba predati. Prema stavu 2, za ispunjenje obaveza kojima nije određen rok, dok od cilja ispunjenja obaveze proizilazi da je pravo za određivanje roka na strani poverioca, onda dužnik pada u docnju od časa kada poverilac pozove dužnika da ispuni svoju obavezu⁷¹⁵.

II. DOCNJA POVERIOCA

Član 306. Kad poverilac dolazi u docnju

1. Poverilac dolazi u docnju ako bez osnovanog razloga odbije da primi ispunjenje ili ga svojim ponašanjem spreči.
2. Poverilac dolazi u docnju i kad je spreman da primi ispunjenje dužnikove istovremene obaveze, ali ne nudi ispunjenje svoje dospele obaveze.
3. Poverilac ne dolazi u docnju ako dokaže da u vreme ponude ispunjenja, ili u vreme određeno za ispunjenje, dužnik nije bio u mogućnosti da svoju obavezu ispuni.

Opšti pregled.- Član 306 ZOO Kosova, sa svoja tri stava, zajedno sa članom 307, sređuju slučajeve kad je dužnik u docnji i dejstva docnje poverioca. Poznato je da kao što može dužnik da dođe u docnju, isto tako, i poverilac može da dođe u docnju. Ali, razlozi dužnikove docnje razlikuju se od onih od poveriočeve docnje.

713 Opširnije, pogledaj: Dimitar Pop Georgiev, *Obligaciono Pravo*, Skopje, 1990, str. 35.

714 Česić i ostali, citirano delo, str. 258

715 Pogledaj : presuda Ps, Pž, 2294/89, datum 22.05.1990; PSP-46/167, gde kaže “ako rok za ispunjenje nije određen, bilo da pada u docnju kad ga poverilac pozove da ispuni obavezu, pa makar bilo i usmeno”, citirano prema Česiću i ostalima, citirano delo, str. 255.

1. Stav 1 definiše izričito zbog kojih razloga poverilac može da dođe u docnju u odnosu na dužnika, prilikom ostvarenja obligacionih odnosa. Prema tom stavu, docnja poverioca postoji u slučajevima kad poverilac, bez nekog opravdanog razloga, odbije da prihvati dužnikovo ispunjenje obaveze ili, sa svojim neodgovornim ponašanjima, sprečava ili onemogućava dužnikovo ispunjenje obaveze. Poverilac je u docnji, kad je predmet obaveze predaja stvari, ali on odbija da prihvati predaju stvari, koja mu je predata na uredan način, poštujući vreme i mesto predviđeno za ispunjenje obaveze. Docnja poverioca ne postoji samo kod slučaja neprimanja stvari, nego i kad učini dužniku nemogućim ispunjenje obaveze, na pr., da završi ugovoreni posao. Poverilac je takođe u docnji, kad dužnik ponudi redovno ispunjenje obaveze na predviđeni način, u određeno vreme i na određenom mestu, dok poverilac, sa svojim ponašanjem, sprečava ispunjenje te obaveze. Odbijanje poverioca da prihvati ispunjenje obaveze zbog opravdanih razloga, ne prouzrokuje docnju poverioca. Kao opravdani razlozi za ispunjenje obaveze mogu biti kad dužnik ponudi ispunjenje obaveze u loše vreme (sa kišom); pre ispunjenja ili bez da ga upozori i dr. Postoje slučajevi kad dužnik upozori da će ispuniti obavezu, ali zbog okolnosti jasno se vidi da on nema stvarnu nameru da ispuni obavezu, onda odbijanje ne prouzrokuje docnju poverioca⁷¹⁶.

2. Stav 2 određuje da je poverilac u docnji i kad je spreman da primi dužnikovu istovremenu obavezu, ali on ne nudi svoju dostiglu obavezu za plaćanje. To znači da je poverilac u docnji ne zbog toga što nije prihvatio dužnikovo istovremeno ispunjenje obaveze, nego zbog toga što nije ispunio dostiglu obavezu za plaćanje. Docnja poverioca se prekida od časa kad on obavesti dužnika da je spreman da prihvati ispunjenje obaveze od dužnika ili trećeg lica.

3. Stav 3 člana 306 ZOO Kosova definiše slučaj kad poverilac ne može biti u docnji, iako nije prihvatio ispunjenje dužnikove, a to se dešava kad može da dokaže da dužnik nije imao mogućnost da ispuni svoju obavezu. Pitanje dokaza da mu je dužnik ponudio ispunjenje obaveze, u stvari, a on to ne bi mogao da učini, pada na samog poverioca. Obaveza da poverilac dokaže razlog za neprihvatanje ponude za ispunjenje obaveze, jeste nešto što se mora dokazati, zato što sama ponuda dužnika za ispunjenje obaveze prema poveriocu jeste jedna radnja koja se ne može staviti u sumnju od strane pravne norme, već sam poverilac to mora da dokaže.

Član 307. Dejstvo poveriočeve docnje

- 1. Dolaskom poverioca u docnju prestaje docnja dužnika, i na poverioca prelazi rizik slučajne propasti ili oštećenja stvari.**
- 2. Od dana poveriočeve docnje prestaje teći kamata.**
- 3. Poverilac u docnji je dužan naknaditi dužniku štetu nastalu usled docnje za koju odgovara, kao i troškove oko daljeg čuvanja stvari.**

Opšti pregled.- Član 307 ZOO Kosova sređuje dejstva poveriočeve docnje, odnosno pravne posledice koje se rađaju zbog poveriočeve docnje. Poveriočeva docnja, dakle, proizvodi određena pravne dejstva.

716 Vežano za docnju poverioca, pogledaj: Odluku Vs, II Rev-73/90 od 14 februar 1991, PSP-53/89, citirano prema Česiću i ostalima, citirano delo, str. 257.

1. Stav 1, kao pravna posledica poveriočeve docnje, na prvom mestu stavlja gašenje dužnikove docnje, ukoliko je on bio u docnji do časa kad poverilac dolazi u docnju. Zatim, istim stavom se sređuje i pitanje prelaza na poverioca kod opasnosti od propasti ili slučajnog oštećenja stvari, zbog poveriočeve docnje. Od trenutka kad poverilac dolazi u docnju, dužnik ne može biti nadalje u docnji vezano za ispunjenje obaveze koje ima prema poveriocu; isto tako, dužnik nakon što je u docnji prema poveriocu, oslobađa se od opasnosti od propasti ili slučajnog oštećenja stvari. Kad se stvar koja je predmet obaveze upropasti ili se ošteti nakon poveriočeve docnje, onda je poverilac dužan da plati dužniku punu protivvrednost te stvari i da primi oštećenu stvar⁷¹⁷.

2. Stav 2 određuje da od dana poveriočeve docnje, prestaje da teče kamata, kao sporedna obaveza dužnika prema poveriocu. To znači da dužnik, od dana kada se poverilac nalazi u docnji, nije obavezan da plati kamate, bilo da su one određene sporazumom ili na osnovu zakona o neispunjenju obaveza zbog poveriočeve docnje.

3. Stav 3 definiše poveriočevu obavezu da nadoknadi dužnika za uzrokovanu štetu, zbog poveriočeve docnje. Kad je reč o uzrokovanoj šteti, treba da se utvrdi poveriočeva odgovornost vezano za štetu. Poverilac koji je u docnji, takođe mora da plati i troškove vezane za daljnje čuvanje stvari, koje su bile predmet dužnikovog ispunjenja obaveze. Troškove čuvanja stvari, može izvršiti kako dužnik, tako i treće lice koje je imalo obavezu da čuva stvar. Poveriočeva docnja postoji dok on ne obavesti dužnika, koji može biti tokom vremena pasivan, da je spreman da prihvati ispunjenje obaveze i da je spreman da nadoknadi štetu koju mu je prouzrokovao zbog njegove docnje.

PODGLAVLJE 3

POLAGANJE I PRODAJA DUGOVANE STVARI

Član 308. Polaganje kod sudu

1. Kad je poverilac u docnji, ili je nepoznat, ili kad je neizvesno ko je poverilac ili gde se nalazi, ili kad je poverilac poslovno nesposoban a nema zastupnika, dužnik može položiti dugovanu stvar kod suda za poverioca.
2. Isto pravo imaju i treća lica koja imaju pravni interes da obaveza bude ispunjena.
3. O izvršenom polaganju dužnik je dužan izvestiti poverioca ako zna za njega i za njegovo boravište.

Opšti pregled.- Član 308 ZOO Kosova sređuje polaganje i prodaju dugovane stvari, kad se ispune predviđeni zakonski uslovi. Polaganje je jedan oblik ispunjenja obaveze, zato što preko polaganja stvari, odnosno prodaje dugovane stvari subjektima koji su predviđeni zakonom, podrazumeva se ispunjenje obaveze prema poveriocu. Uslovi pod kojima se dozvoljava polaganje i prodaja dugovane stvari izričito su definisani članovima 308, 309,

⁷¹⁷ Česić i ostali, citirano delo, str. 258.

310, 311, 312, 313, 314 i 315 ZOO Kosova. Prilikom primanja stvari za polaganje, nakon što se sastavi zapisnik koji služi za procenu stvari koje su za polaganje⁷¹⁸, takođe se sastavlja i rešenje kojim se određuje davanje stvari iz sudskog polaganja⁷¹⁹.

1. Stav 1 člana 308 ZOO Kosova sređuje polaganje dugovane stvari kod suda, kao način koji stvara ispunjenje obaveze prema poveriocu i na taj način vrši se gašenje obaveze iz obligacionog odnosa, koje je postojalo između poverioca i dužnika. Stav 1 dozvoljava mogućnost da dužnik položi kod suda stvar koju duguje poveriocu, gde će se stvar čuvati za poverioca, ako se ispune uslovi predviđeni u ovom stavu. Prvi uslov je da poverilac bude u docnji ili nepoznat ili nesiguran. Poverilac je ili u docnji, ili je nepoznat, ili je nesiguran, ili se ne zna, ili je poslovno nesposoban ili nema zastupnika. Poverilac je u docnji, kad je odbio da prihvati dužnikovo ispunjenje obaveze ili je učinio nemogućim izvršenje ispunjenja obaveze. Poverilac je nepoznat u slučajevima kad se identitet ne može utvrditi, zato što u času kad dužnik želi da preda stvar koja je predmet obaveze, poverilac je nepoznat (ne zna se). Teret dokaza da je poverilac nepoznat pada na dužnika i, kad se utvrdi da je poverilac bio poznat dužniku, onda nemamo gašenje obaveze sa polaganjem stvari kod suda, već će gašenje obaveze postojati kad se stvar položena sudu preda poveriocu, dok troškovi polaganja i vraćanja stvari od suda poveriocu su teret dužnika. To se može desiti zbog prava na promenu poverioca u obligacionim odnosima. Pravo dužnika da položi dugovanu stvar kod suda, postoji i kada je nesiguran ko je poverilac, i to se dešava kad više lica tvrde da su poverioci. Tako, sa polaganjem kod suda dugovane stvari koja je predmet obligacionog odnosa, smatra se da je dužnik ispunio obavezu iz tog odnosa. To pravo dužnika postoji i kad se ne zna mesto poverioca, kako bi ga obavestio o ispunjenju obaveze ili da ostvari ispunjenje obaveze. Dužnik takođe, ima pravo da položi dugovanu stvar kod suda za poverioca, kad je poverilac poslovno nesposoban i nema zastupnika. Za ispunjenje obaveze prema poveriocu zahteva se da poverilac bude poslovno sposoban, zato što samo onaj ko je poslovno sposoban u stanju je da shvati da se ispunjenje izvršilo na uredan način. Ovaj stav o polaganju stvari, koju dužnik duguje poveriocu, je dispozitivnog karaktera, zato što on može da je položi, ali nije obavezan da to učini. Polaganje vrši dužnik zato što ima određeni pravni ili ekonomski interes i daljni troškovi vezani za stvar padaju na teret poverioca. Ukoliko dužnik ne želi da preda stvar u saglasnosti s stavom 1 člana 308, on može da drži stvar i ne snosi odgovornost za nju, zato što će se delovati onako kako je predviđeno u slučaju kad je poverilac u docnji. Stav 1 obezbeđuje zaštitu dužnika. Ispunjenje obaveze polaganjem stvari kod suda, može doći do izražaja kad je predmet ispunjenja predaja neke stvari. Zatim, polaganje stvari može se izvršiti kod suda za poverioca, ako je potraživanje koje treba da se ispuni dostiglo za ispunjenje. Dakle, nedostigla potraživanja ne mogu se ispuniti polaganjem stvari kod suda. U slučajevima kad se ne zna gde se nalazi poverilac, znači kad on nije na mestu gde je obećao da će biti mesto ispunjenja, onda može da se za poverioca položi stvar kod suda ili kod jednog trećeg lica. Međutim, ako je novčana obaveza, onda se ispunjenje obaveze mora izvršiti putem plaćanja određene svote novca za koju je bio obavezan (dug) na određenom bankovnom računu, kod određene banke i tada nije važno gde se poverilac nalazi u trenutku dostignuća obaveze.

718 Pogledaj ZVPP, Član 270, stav 2

719 Takođe tu, član 275, gde kaže "Odluka kojom se određuje davanje stvari od sudskog depozita mora da sadrži: a) ime i prezime ovlašćenog lica za primanje stvari iz depozita, b) Zatim način, rok i uslove za uzimanje položenih stvari c) upozorenje o pravnim posledicama, ako se one ne uzmu unutar određenog roka od suda ili unutar roka u kojem, po zakonu, zastareva pravo za uzimanje položenih stvari

2. Stav 2 predviđa da pravo na polaganje stvari kod suda za poverioca imaju i treća lica, koja imaju pravni interes da se obaveza ispuni. Dakle, prema ovom stavu, kad postoje uslovi predviđeni u stavu 1 člana 308, osim dužnika koji može položiti dugovanu stvar kod suda za poverioca, to može da učini i treće lice, koje nije dužnik, ali ima pravni interes da se obaveza ispuni.

3. Stav 3 predviđa obavezu dužnika da za izvršeno polaganje obavesti poverioca, ako ima saznanje o poveriocu i njegovom mestu stanovanja. Ukoliko dužnik ne obavesti poverioca o izvršenom polaganju, iako ima saznanje o mestu prebivališta odnosno boravištu poverioca, onda on mora da odgovara zbog propusta koji je učinio ne obavestavajući poverioca. Interese poslovno nesposobnog poverioca mora da štiti sud po službenoj dužnosti (ex officio).

Član 309. Nadležan sud za polaganje

1. Polaganje se vrši kod stvarno nadležnog suda u mestu ispunjenja, osim ako razlozi ekonomičnosti ili priroda posla zahtevaju da se polaganje izvrši u mestu gde se stvar nalazi.
2. Svaki drugi stvarno nadležni sud mora primiti stvar u depozit, a dužnik je dužan dati naknadu poveriocu ako je ovaj polaganjem kod drugog suda pretrpeo štetu.

Opšti pregled.- Član 309 ZOO Kosova definiše nadležnost suda za polaganje stvari koju dužnik duguje poveriocu. Polaganje dugovane stvari mora se izvršiti kod suda koji je nadležan za čuvanje položene stvari i to se pitanje sređuje stavovima 1 i 2 ovog člana.

1. Stav 1 člana 309 određuje da se polaganje stvari dugovane od dužnika, mora izvršiti kod suda s predmetnom nadležnošću, dakle kod suda koji je nadležan da razmotri te predmete na mestu ispunjenja. To znači da se kao nadležan sud smatra sud gde se nalazi mesto ispunjenja obaveze određene sporazumom ili na osnovu zakona. Ovaj stav sadrži i izuzeće, prema kojem, zbog razloga ekonomske dobiti ili zbog same prirode posla zahteva se da se polaganje izvrši na mestu gde se stvar nalazi a ne na mestu gde se obaveza ispunjava. U Republici Kosova, kao nadležan sud za polaganje poveriočeve dugovane stvari, jeste Osnovni Sud sa predmetnom nadležnošću ⁷²⁰.

2. Stav 2 predviđa da je svaki drugi sud sa predmetnom nadležnošću obavezan da primi stvar na polaganje, kad to zahteva dužnik, a dužnik ima obavezu da nadoknadu poveriocu, ako je on imao štetu od polaganja kod drugog suda. Ovaj stav omogućuje dužniku ispunjenje obaveze polaganjem i kad stvar ne preda kod suda sa predmetnom nadležnošću, na mestu – rajonu suda gde se mora izvršiti ispunjenje obaveze⁷²¹. Međutim, dužnik je u ovom slučaju

720 Opširnije, pogledaj: Zakon o Vanparničnom Postupku, Br.03/L-007, Službeni List Republike Kosova, Br.45/2009, datum 12 Januar 2009, Član 263, stav 1, gde kaže: “U sudski depozit se mogu predati novac, hartije od vrednosti i druge isprave koje se mogu unovčiti, plemeniti metali, dragocenosti i drugi predmeti izrađeni od plemenitih metala, kada je to zakonom ili drugim pravnim odredbama predviđeno” (ovde I nadalje ZVPP).

721 Vezano za polaganje sadržaja stvari kod suda, opširnije, pogledaj : Vizner, Boris, Civilno pravo u teoriji i praksi, Knjiga III, Rijeka, 1969, str. 984/985

obavezan da poveriocu, za koga je položio dugovanu stvar, da mu izvrši nadoknadu, ako je poverilac pretrpeo štetu od polaganja dugovane stvari kod drugog suda. To znači svaki sud s predmetnom nadležnošću je obavezna da primi polaganje stvari koje duguje dužnik. Ova obaveza za sud je obavezujuća⁷²². Sud ne može da se protivi primanju stvari za polaganje s obrazloženjem da nije nadležan, odnosno da se stvar mora predati sudu gde se obaveza mora ispuniti⁷²³.

Član 310. Predaja na čuvanje drugom licu

- 1. Kad je predmet obaveze neka stvar koja se ne može čuvati u sudskom depozitu, dužnik može zahtevati od suda da odredi lice kome će predati stvar da je čuva o trošku i za račun poverioca.**
- 2. U slučaju obaveze iz ugovora u privredi, predaja takve stvari javnom skladištu na čuvanje za račun poverioca proizvodi dejstvo polaganja kod suda.**
- 3. O izvršenoj predaji na čuvanje dužnik je dužan obavestiti poverioca.**

Opšti pregled.- Član 310 predviđa predaju stvari koju dužnik duguje na čuvanje jednom drugom licu. Ovim članom se predviđa da polaganje stvari koje je predmet sadržaja, osim što se može izvršiti kod suda, u slučajevima predviđenim zakonom predaja stvari na čuvanje može se izvršiti i kod drugog lica. Ovo zakonsko rešenje je neophodno, zato što ima stvari odnosno predmeta sadržaja koji, po njihovoj prirodi, ne mogu da se čuvaju na sudu ili nisu prikladne za polaganje kod suda, zato što ionako svrha sudova je suđenje pravnih stvari a ne čuvanje stvari.

1. Stav 1 određuje da, u slučajevima kad je predmet obaveze jedna stvar koja se ne može čuvati u sudskom depozitu, zato što, po prirodi, je neprikladna da se čuva kod suda, na pr., poljoprivredna mašina, onda dužnik može zahtevati od suda da posebnim rešenjem odredi jedno drugo lice, kome će se predati stvar na čuvanje sa troškovima i na račun poverioca. I u slučajevima kad se stvar koja je predmet obaveze ne preda sudu, nego jednom drugom licu koju odredi sud, smatra se da je dužnik ispunio obavezu na uredan način. Drugo lice koje čuva stvar na osnovu sudskog rešenja ima pravo na nadoknadu za izvršeno čuvanje, što se drugačija nazivaju i troškovi vezani za stvar ostavljenu na čuvanje, ali i zarade koje proizilaze od stvari ostavljene na čuvanje ostaju na račun poverioca.

2. Stav 2 člana 310 sređuje predaju stvari koja je predmet obaveze iz ugovora u privredi, kao način dužnikovog ispunjenja obaveze. U ovom slučaju, stvar koja dužnikov dug, može se predati u javno skladište za čuvanje stvari na račun poverioca i ima dejstvo polaganja kod suda. Predaja stvari u javnom skladištu na račun poverioca, vrši se od strane dužnika i nema

722 Opširnije, pogledaj : ZVP, Član 263, stav 2, koji kaže “Sud je dužan da primi depozit i druge predmete kada je zakonom određeno da dužnik može položiti stvar koju duguje kod suda za poverioce”.

723 Pogledaj: Presudu Suda, VS, Gzz-51/84 od 21. Lipnja 1984, PSP-26/75, gde kaže “Opštinski Sud s predmetnom nadležnošću je obavezna da primi stvar na polaganje iako nema teritorijalnu nadležnost”.

potrebe za sudskim rešenjem, zato što predajom dugovane stvari u javno skladište na čuvanje na račun poverioca, smatra se da je polaganje izvršeno kod suda i sa pravnim dejstvima tog polaganja⁷²⁴. Stvar se može predati u javno skladište, ako ispunjava uslove koji se traže za predaju stvari kod suda⁷²⁵.

3. Stav 3 člana 310 predviđa obavezu dužnika da, prilikom izvršene predaje stvari na čuvanje, dužnik mora da obavesti poverioca. Obaveštavanje poverioca koji se nalazi u docnji biće odmah nakon polaganja stvari, dok kad je reč o drugim slučajevima – kad poverilac nije poznat ili je nesiguran, obaveštavanje se vrši u času kad je saznao za poverioca kome se treba ispuniti obaveza. Predaja dugovane stvari na čuvanje u javnom skladištu, kad je poverilac poslovno nesposoban, zahteva od dužnika da preduzme radnje kojima će obavestiti organ starateljstva poslovno nesposobnog poverioca o predaji stvari u javnom skladištu. Kad se dugovana stvar polaže kod suda, onda se sud brine po službenoj dužnosti (*ex officio*), dok u konkretnom slučaju je zadatak dužnika da obavesti lica, odnosno organ starateljstva da je ispunio obavezu putem polaganja stvari poslovno nesposobnog poverioca u javnom skladištu.

Član 311. Uzimanje položene stvari natrag

1. Dužnik može uzeti natrag položenu stvar.

2. O uzimanju stvari dužnik je dužan obavestiti poverioca.

3. Pravo dužnika da uzme položenu stvar prestaje kad dužnik izjavi sudu da se odriče tog prava, kad poverilac izjavi da prima položenu stvar, kao i kad bude utvrđeno pravosnažnom odlukom da polaganje ispunjava uslove urednog ispunjenja.

Opšti pregled.- Član 311 sadrži odredbe kojima se sređuje uzimanje stvari natrag položene od dužnika. U određenim slučajevima, može se ne dozvoliti uzimanje stvari natrag položene od dužnika, ako ima prepreka za njeno uzimanje natrag.

1. Stav 1 predviđa pravo dužnika da može da uzme natrag položenu stvar. Ovo pravo se priznaje dužniku zato što predaja stvari kod suda ili trećeg lica, na osnovu sudskog rešenja, odnosno u javnom skladištu, izvršeno je svojom voljom, dakle nije bio primoran. Zato mu se i dozvoljava mogućnost da uzme natrag stvar koju je predao na čuvanje, ako misli da je najbolje da dugovana stvar bude u rukama dužnika. Dužnik nije dužan da razlog za uzimanje natrag stvari i odredba ne predviđa posebne uslove, osim što traži obaveštavanje poverioca o uzimanju položene stvari natrag. Međutim, obaveštenje ne može zaustaviti uzimanje stvari natrag kod dužnika. Jedina posledica, u slučaju neobaveštavanja poverioca, jeste plaćanje od njegove strane svih troškova, koje u međuvremenu napravi poverilac za uzimanje natrag stvari ostavljene na čuvanje kod suda ili trećeg lica. Mogućnost uzimanja natrag položene

724 Česić i ostali, citirano delao, str. 263.

725 Pogledaj : Presuda Suda, Ps, Pž-1852/91 od 2.sprnja 1991, PSP-51/215, gde kaže “Dužnik iz ugaovora u ekonomiji, može se osloboditi od obaveze sa predajom dugovane stvari u javnom skladištu, samo ako su ispunjeni uslovi na osnovu kojih se dužnik može osloboditi od obaveze sa polaganjem dugovane stvari kod suda za poverioca”.

stvari je dozvoljeno, zato što polaganje predstavlja jednu jednostranu pravnu radnju, koja se rađa sa izjavom samog dužnika, dok je sud imao obavezu da to prihvati, tako da dužnik ima pravo da opozove ove pravne radnje sa izjavom njegove volje, osim kod slučajeva koji su predviđeni u stavu 3 ovog člana.

2. Stav 2 člana 311 predviđa obavezu dužnika da, prilikom uzimanja natrag položene stvari, obavesti poverioca. Obaveštenje poverioca ne sprečava uzimanje stvari natrag, ali dužnik mu omogućava da ne odgovara za troškove koje može napraviti poverilac za uzimanje položene stvari, ne znajući da se stvar uzela natrag.

3. Stav 3 sređuje slučajeve kad se gasi pravo dužnika za uzimanje natrag položene stvari. Prema ovom stavu, dužnik ne može položenu stvar da uzme natrag kad je izjavio sudu da se odriče od prava uzimanja stvari natrag, zatim kad poverilac primi položenu stvar kao i kad se utvrdi sa pravosnažnom presudom da polaganje ispunjava uslove urednog ispunjenja obaveze. Kad postoje slučajevi previđeni u stavu 3 člana 311, dužniku se onemogućava uzimanje stvari natrag. Odustajanje od uzimanja natrag položene stvari od dužnika i izjava poverioca da prihvata položenu stvar, uzrokovali su ispunjenje, koje sada više ne može da se povuče na jednostrani način. Sudsko rešenje da polaganje ispunjava uslove urednog ispunjenja, stvara ono stanje u kojem se obaveza naziva ispunjenom na završan način.

Član 312. Dejstvo polaganja

- 1. Polaganjem dugovane stvari dužnik se oslobađa obaveze u času kad je izvršio polaganje.**
- 2. Ako je dužnik bio u docnji, njegova docnja prestaje.**
- 3. Od časa kada je stvar položena, rizik slučajne propasti ili oštećenja stvari prelazi na poverioca.**
- 4. Od dana polaganja prestaje teći kamata.**
- 5. Ako dužnik uzme natrag položenu stvar, smatraće se kao da nije bilo polaganja, a njegovi sadužnici i jemci ostaju u obavezi.**

Opšti pregled.- Član 312 sadrži odredbe kojima se sređuje dejstvo polaganja dugovane stvari. Polaganje se može izvršiti kod suda ili kod jednog drugog lica i to se sređuje članom 311 ZOO Kosova⁷²⁶. Dejstva polaganja dugovane stvari su mnogobrojna. Dejstva polaganja dugovane stvari se pojavljuju kad stvar koja je položena od dužnika, nije uzeta natrag u saglasnosti sa članom 311 ovog zakona⁷²⁷. Ako se stvar ostavljena polaganjem uzme natrag, pravno stanje ostaje ono koje je bilo pre polaganja, odnosno obaveza se smatra neispunjenom.

1. Stav 1 člana 312 određuje da se sa polaganjem dugovane stvari, dužnik oslobađa od obaveze u času kad je izvršio polaganje stvari kod suda ili drugom licu, odnosno za ugovore u privredi, kad je stvar deponovana u javnom skladištu. Polaganje dugovane stvari, stvara stanje gašenja obaveze i takvo ispunjenje se smatra jednim posebnim načinom ispunjenja

⁷²⁶ Vezano za polaganje stvari, pogledaj :ZOO Kosova, Član 309 i 310, kao I komantar tih članova.

⁷²⁷ Vezano za uzimanje položene stvari natrag, pogledaj: ZOO Kosova, Član 311, I komentar tog člana.

obaveze. Obaveza dužnika prestaje kad se stvar položi kod suda ili drugog lica. I kad sud odluči da drugo lice čuva stvar, kao čas ispunjenja obaveze smatra se čas kad je dužnik položio stvar kod suda (ponudio je stvar da preda na sudu). U pravnoj literaturi spominje se mogućnost da se sa sudskim rešenjem stvar položi kod dužnika na račun poverioca. U tom slučaju, obaveza prestaje u času primanja sudskog rešenja⁷²⁸.

2. Stav 2 sadrži pravno pravilo, po kojem, ako je dužnik bio u zadocnjenju pre polaganja stvari, onda njegova docnja sa polaganjem stvari se gasi. U slučaju polaganja dugovane stvari, jedno drugo pravno dejstvo je da, kad je dužnik bio u docnji do polaganja stvari, onda sa polaganjem stvari kod suda ili trećeg lica, prekida se docnja dužnika. Gašenje dužnikove docnje dešava se zbog toga što je u času polaganja, dužnik ispunio svoju obavezu, što se smatra za jednim posebnim načinom ispunjenja obaveze i to ispunjenje ima za posledicu gašenje njegove obaveze, ali i gašenje dužnikove docnje vezano za obavezu koja je imala za predmet stvar koja se polagala kod suda ili drugog lica.

3. Stav 3 sadrži pravilo da, od časa polaganja stvari, odgovornost koja se može roditi od opasnosti za slučajnu propast ili oštećenje stvari, prelazi na poverioca. Ova odredba podrazumeva da, sa polaganjem dugovane stvari, opasnost od oštećenja ili propasti stvari, koje je postojalo pre predaje dužnika, sada prelazi od dužnika na poverioca. Polaganje dugovane stvari, u pravnom životu se ujednačava sa predajom stvari poveriocu. Zato postoje pravna dejstva koje može proizvesti predaja stvari na uredan način kod poverioca.

4. Stav 4 određuje da kamata prestaje da teče od dana deponovanja određene svote novca, za koju teče kamata. Stav 4 se bavi sa novčanim obavezama, odnosno kad je obaveza određena svota novca⁷²⁹. Prestanak tečenja kamata jeste posledica pravila da, sa gašenjem glavnice, gase se i sporedne obaveze.

5. Stav 5 člana 312 ZOO Kosova sređuje slučaj kad dužnik uzima natrag položenu stvar i, u tom slučaju, stvara se jedno pravno stanje koje je isto kao da nije uopšte položio stvar. U tom slučaju njegovi sadužnici i jemci nastavljaju da budu u obavezi. To znači da se smatra da se ništa nije promenilo. Kad dužnik vrati stvar natrag pretpostavlja se da se stvar uopšte nije predala kod suda. Sadužnici su lica koja se smatraju za solidarne dužnike i, ako bi stvar bila predata, onda njihova obaveza, u odnosu na poverioce, bila bi ugašena, ali pošto je dužnik položenu stvar uzeo natrag, onda sadužnici i dalje ostaju sadužnici, onako kako je bilo na početku u sporazumu među sadužnicima i poveriocem. Ista stvar vredi i za jamce, koji su lica koja su garantovala da će ispuniti njihove obaveze, ako dužnik ne ispuni obavezu u određenom roku. Obaveza jamaca postoji uvek do časa gašenja obaveze, tako da, pošto sa uzimanjem stvari natrag obaveza nastavlja da postoji, to podrazumeva da se i jamci ne mogu osloboditi obaveze u slučaju uzimanja stvari natrag kod dužnika.

728 Česić i ostali, citirano delo, str. 265.

729 Vezano za novčane obaveze, pogledaj: ZOO Kosova, član 299, I komentar tog člana.

Član 313. Troškovi polaganja

Troškove punovažnog i neopozvanog polaganja snosi poverilac ukoliko prelaze troškove ispunjenja koje je dužan snositi dužnik.

Opšti pregled.- član 313 ZOO Kosova sadrži zakonsku odredbu, kojom se sređuju pitanja troškova polaganja koji su dužnikov dug. Član 313 predviđa da, od časa polaganja stvari, troškovi stvari koja nije opozvana, pripadaju poveriocu, ako su oni veći od troškova ispunjenja koje je dužnik imao obavezu da plati. Redovne troškove, koje bi vršio dužnik za predaju stvari do poverioca, i u slučaju plaganja stvari kod suda ili drugog lica, snosi sam dužnik. Dok, ako su ti troškovi veći od direktnog ispunjenja poveriocu, onda te troškove, iznad onoga koji bi bili i u slučaju predaje stvari poveriocu, mora da snosi sam poverilac. To se dešava zbog toga što je poverilac taj koji je izazvao porast troškova, pošto nije prihvatio stvar od dužnika u određeno vreme, odnosno od časa kad je dužnik bio spreman da ispuni obavezu na uredan način, dakle da preda stvar poveriocu. Kad dužnik uzima natrag položenu stvar, onda te troškove snosi sam dužnik.

Član 314. Prodaja umesto polaganja stvari

- 1. Ako je stvar nepodesna za čuvanje, ili ako su za njeno čuvanje ili za njeno održavanje potrebni troškovi nesrazmerni sa njenom vrednošću, dužnik je može prodati na javnoj prodaji u mestu određenom za ispunjenje, ili nekom drugom mestu ako je to u interesu poverioca, a postignuti iznos, po odbitku troškova prodaj, položiti kod suda tog mesta.**
 - 2. Ako stvar ima tekuću cenu, ili ako je male vrednosti u poređenju sa troškovima javne prodaje, dužnik je može prodati iz slobodne ruke.**
 - 3. Ako je stvar takva da može brzo propasti ili se pokvariti, dužnik je dužan prodati je bez odlaganja na najpogodniji način.**
 - 4. U svakom slučaju, dužnik je dužan obavestiti poverioca o nameravanoj prodaji kad god je to moguće, a po izvršenoj prodaji, o postignutoj ceni i njenom polaganju kod suda.**
-

Opšti pregled.- Član 314 ZOO Kosova sadrži odredbe kojima se dozvoljava prodaja stvari, umesto polaganja stvari. Zato što, u nekim slučajevima, polaganje stvari i njeno čuvanje kod suda ili drugog lica, je jedna nemoguća stvar, zbog prirode stvari. Polaganje dugovane stvari dužnika, kod suda, odnosno kod drugog lica koje odredi sud ili predaja stvari u javno skladište, kad ona proizilazi iz ugovora u privredi, ima za cilj da dužnik izvrši ispunjenje obaveze na poseban način, zato što je ometan da izvrši ispunjenje onako kako su se stranke dogovorile ili saglasno sa zakonom, što bi bilo uredno ispunjenje obaveze. Pošto dužnik koji prilikom polaganja stvari ili prodaje stvari, nije mogao da ispuni obavezu, uvek bez njegove krivice, zato se dozvoljava kao poseban način ispunjenja obaveze od strane dužnika, da položi ili proda stvar koja je dužnikov predmet obaveze. Prodaja dugovane stvari, umesto njenog polaganja, može se dogoditi kad je stvar koja je predmet obaveze neprikladna da se

.....

položi ili kad su troškovi čuvanja nesrazmerni sa vrednošću stvari koja je predmet obaveze dužnika, dakle kad su troškovi polaganja veći od vrednosti stvari.

1. Stav 1 člana 314 ZOO Kosova predviđa izričito da stvar koja je nepodesna za čuvanje kod suda, kod drugog lica koje je odredilo sud ili u javnom skladištu, kad imamo posla sa privrednim ugovorima, kao i slučajevima kad su za stvar koju treba čuvati ili održavati potrebni troškovi koji su nesrazmerni s njenom vrednošću, onda dužnik jednu takvu stvar koju duguje za ispunjenje obaveze, može da proda i to putem izvršene javne prodaje, na mestu određenom za ispunjenje ili na nekom drugom mestu, ako je to u interesu poverioca, dok ostvarenu svotu nakon što su odbijeni troškovi prodaje, položi u sudu toga mesta, odnosno sudu gde je bilo mesto ispunjenja obaveze ili sudu gde je izvršena javna prodaja, kad se to vrši u interesu poverioca. Nepodesna stvar može biti kvarljiva stvar, ili ona koja tokom čuvanja gubi vrednost ili je njena vrednost toliko mala da sud ne vidi razložnim da je čuva ili odredi drugo lice da je čuva. Zato, u tim slučajevima, član 314 ZOO Kosova čini mogućim da se jedna takva stvar proda umesto njenog polaganja. To se smatra kao način posebnog ispunjenja obaveze dužnika prema poveriocu. Prodaja mora biti javna. Javna prodaja se može izvršiti kad se ispune uslovi, koje predviđa stav 1 ovog člana⁷³⁰. Prodaju stvari koja je nepodesna za polaganje organizovaće sam dužnik, zato što se zakonom ne traži saglasnot suda niti da prodaju izvrši sud, nego se traži samo da obavesti poverioca o prodaji koju ima nameru da izvrši, uvek kada je to moguće i, nakon prodaje, da obavesti o ostvarenoj ceni i o sudu gde je položena svota novca za ispunjenje obaveze dužnika prema poveriocu. Prema stavu 1 proizilazi da će se svota novca od prodaje stvari, nakon što se odbiju troškovi prodaje, položiti kod suda gde je izvršena prodaja stvari.

2. Stav 2 sadrži pravilo kojim se omogućuje dužniku da, ukoliko stvar koja je predmet dužnikove obaveze ima tekuću cenu ili ako ima malu vrednost u odnosu na javne prodajne cene, može da izvrši jeftinu prodaju stvari. To znači da, kad stvar ima tekuću cenu ili manju vrednost, u odnosu na troškove javne prodaje, onda dužnik za prodaju te stvari nema potrebu da organizuje njenu javnu prodaju. To znači da će se ta stvar prodati direktno iz ruke dužnika. Tekuća cena jeste ona cena koja je određena u službenoj evidenciji, na tržištu dužnikovog mesta, u vreme kad je trebalo da se izvrši ispunjenje⁷³¹.

3. Stav 3 sadrži zakonsku odredbu o načinu delovanja u slučajevima kad je stvar takva da se može upropastiti ili pokvariti⁷³². Kad je predmet obaveze dužnika stvar koja se može upropastiti, dužnik ima za obavezu (dakle ne može, nego ovu obavezu on mora da ispuni), da proda tu stvar bez odlaganja i na jedan što pogodniji način. U ovom slučaju, prodaja stvari će se izvršiti bez dužnikovog organizovanja javne aukcije i jednu takvu stvar je nemoguće prodati po tekućoj ceni, zato što on-a tu mogućnost može da nema, zbog toga što je te prirode da može propasti ili se pokvariti, zato je njena cena promenljivog karaktera. U ovom slučaju zahteva se od dužnika da se, prilikom prodaje, ponaša kao da vrši prodaju stvari u svojstvu

.....

730 Za opširnije, pogledaj: Ćesić i ostali, citirano delo, str. 267; Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima, Glavni urednik: Slobodan Perović & Dragoljub Stojanović, Knjiga Prva, Savremena Administracija, Beograd, 1995, str. 863.

731 Vezano za tekuću cenu, pogledaj: ZOO Kosva, član 447, i kometar tog zakona; Ćesić I ostali, citirano delo, str. 599.

732 Kao kvarljive stvari, smatraju se: voće, povrće i sva hrana; cement kome prolazi rok upotrebe, i dr.

vlasnika a ne u svojstvu dužnika. Tu mislimo da on treba da učini napore da se ta stvar proda po najpovoljnijoj mogućoj ceni. Prodaja stvari od strane dužnika, zbog toga što ona može propasti ili se pokvariti, izvršiće se u direktnom dogovoru sa kupcem. Ako dužnik ne izvrši prodaju brzo i dozvoli propast ili kvarenje stvari, onda će on odgovarati za štetu koja će biti prouzrokovana zbog brze neprodaje. Zato što, u slučaju prodaje stvari, u mesto njenog polaganja kod suda, moramo uzeti u obzir zaštitu interesa poverioca na maksimalan način.

4. Stav 4 definiše pravilo da dužnik, bez obzira o kojoj prodaji je reč, ima za obavezu da obavesti poverioca o prodaji koju namerava da izvrši, uvek kada je to moguće. Takođe, obaveza dužnika jeste da obavesti poverioca i nakon izvršene prodaje i, u ovom slučaju, obaveštenje je u vezi sa cenom ostvarenom od prodaje i sa polaganjem novca ostvarenog od prodaje stvari kod suda. Kad govorimo o ostvarenoj ceni, položenoj kod suda, mislimo na jednu svotu novca koja je ostala nakon isplate učinjenih troškova za prodaju stvari.

Član 315. Predaja stvari poveriocu

Sud će predati poveriocu položenu stvar pod uslovima koje je dužnik postavio.

Opšti pregled.- Član 315 sređuje predaju stvari poveriocu, odnosno predaju stvari od strane suda. Sud će predati stvar poveriocu pod uslovima koje je postavio dužnik. Član 315 sadrži pravilo kojim je sud obavezan da preda stvar poveriocu koju je dužnik položio sa svrhom ispunjenja obaveze, zato što stvar položena kod suda jeste predmet obaveze dužnika. Sud mora da preda poveriocu stvar koju je imao, pod uslovima koje je odredio dužnik. To znači da, prilikom predaje stvari, sud koji prihvata stvar na polaganje, sastavlja zapisnik i to se ne smatra sporazumom između suda i dužnika, već je to jedan akt državnog organa, kojim se prima stvar na čuvanja (polaze). Međutim, u zapisniku dužnik ima pravo da odredi i uslove koji se trebaju poštovati prilikom predaje stvari poveriocu. Jedan od tih uslova može biti taj da, prilikom poveriočevog primanja stvari, on preda sudu priznanicu o primanju stvari ili obveznicu koja sadrži obavezu prema poveriocu. Drugi uslov može biti isplata troškova učinjenih od dužnika, koji su veći od troškova urednog ispunjenja, što se desilo zbog polaganja stvari i čuvanja položene stvari. Sud je obavezan da preda stvar poveriocu, ako je poverilac poznat, dok poveriocu koji je poslovno nesposoban i nema zastupnika, da mu odredi zastupnika. Kad poverilac nije poznat ili kad više njih tvrdi da su poverioci, stvar nastavlja da bude ostavljena na čuvanje kod suda. Poverilac, nakon što ga sud obavesti, ima pravo da se izjasni da prihvata položenu stvar, kao ispunjenje obaveze u celosti. Međutim, sud je dužan da u svakom slučaju preda položenu stvar poveriocu, kad on to zatraži. Međutim sud može da uslovi predaju položene stvari poveriocu, ako je dužnik postavio uslove za predaju stvari poveriocu. Ako poverilac ne ispuni uslove koje je postavio dužnik, sud ima za zadatak da obavesti dužnika da se poverilac ne slaže sa postavljenim uslovima. Dužnik obavешten od suda da poverilac ne ispunjava uslove postavljene od samog dužnika, sada može da makne ili postavi neke uslove. I u ovom slučaju, sud ne može da preda stvar, ako dužnik nastavlja sa postavljenim uslovima za predaju stvari poveriocu. Postavljanje uslova za predaju stvari poveriocu jeste ekskluzivno pravo dužnika, tako da sud ili lice koje je imalo položenu stvar ne može da interveniše kod uslova koje je postavio dužnik. Ako poverilac

odbije ispunjenje dužnikovih uslova, stvar nastavlja da bude ostavljena na čuvanje, do jednog određenog roka, kod suda. ZOO Kosova ne određuje rok do kada je sud obavezan da čuva jednu takvu stvar, ali mislimo da sud može zatražiti od poverioca razvoj postupka vezano za uslove koje je postavio dužnik za poveriočevo uzimanje položene stvari kod suda; onda sve pravne posledice padaju na teret poverioca, odnosno dužnika, zavisno koja je strana imala pravo. U pravnoj literaturi kaže se, kad je poverilac nepoznat ili nije sigurno ko je pravi poverilac, tako da se ne zna tačno koji od njih je stvarni poverilac ili kad poverilac odustane od uzimanja stvari, onda ta stvar ostaje na čuvanje kod suda u roku od deset (10) godina od njenog polaganja⁷³³.

Član 316. Prodaja radi pokrića troškova čuvanja

- 1. Ako troškovi čuvanja ne budu isplaćeni u razumnom roku, sud će, na traženje čuvara, narediti da se stvar proda i odrediti način prodaje.**
- 2. Od iznosa dobijenog prodajom odbiće se troškovi prodaje i troškovi čuvanja, a ostatak položiti kod suda za poverioca.**

Opšti pregled.- Član 316 sadrži odredbu kojom se sređuje prodaja položene stvari kod suda ili kod nekog drugog lica na čuvanje koje se vrši sa sudskim rešenjem ili u javnom skladištu, kad obaveza proizilazi iz privrednih ugovora, da bi se pokrili troškovi čuvanja položene stvari. Troškove polaganja stvari kod suda plaća poverilac, ali samo one troškove koji prevazilaze troškove uredne predaje poveriocu, koji su u uobičajenim okolnostima teret poverioca. Prilikom predaje stvari kod suda ili drugom licu sa sudskim rešenjem ili u javnom skladištu, sa sudskom odlukom određuju se i troškovi vezani za čuvanje i administraciju stvari kao i lice koje je obavezno da to plati⁷³⁴. Obično, kao lice koje treba da plati troškove čuvanja je poverilac ili dužnik, ali ako se zahteva da se da neka svota unapred, onda to mora da učini dužnik koji predaje stvar na čuvanje kod suda. Te troškove, plaćene kao predujam, on može da postavi kao uslov za predaju stvari poveriocu.

1. Stav 1 određuje da, kad se troškovi čuvanja položene stvari ne plate unutar jednog razumnog roka od lica koje je bilo obavezno da plati te troškove, onda će sud narediti na zahtev čuvara stvari da se ta stvar proda i odredi način prodaje. U tom slučaju, stvar ostavljena polaganjem postaje predmet za pokrivanje troškova čuvanja a ne predmet ispunjenja obaveze dužnika prema poveriocu. Ta prodaja se mora izvršiti na osnovu zahteva od lica ovlašćenog od suda ili lica kojom je sa sudskim rešenjem ostavljena na čuvanje, kad se ti troškovi ne plate u roku određenom sudskim rešenjem. Kad dužnik preda stvar u javno skladište, onda sud nije uključen, iako i on ima pravo da zatraži prodaju stvari za pokrivanje troškova napravljenih za čuvanje tih stvari; ako obavezano lice nije pokrilo troškove u predviđenom roku (razumnom), onda će on izvršiti njihovu prodaju prema vanparničnom postupku za prodaju položenih stvari.

733 Dimitar, Pop, Georgiev, citirano delo, str. 40.

734 Pogledaj: ZVPP, Član 276.

2. Stav 2 sadrži pravilo vezano za preostalu svotu od prodaje stvari, nakon što su plaćeni troškovi čuvanja i troškovi prodaje. Ovaj stav predviđa da od ostvarene svote od prodaje položene stvari za pokrivanje troškova čuvanja, biće odbijeni troškovi prodaje, zato što oni imaju prednost nasuprot ostalih troškova, zatim će se odbiti troškovi čuvanja, dok svota koja je ostala biće deponovana kod suda za poverioca. Kao nadležan sud biće sud gde se izvršila prodaja stvari.

GLAVA 3 OSTALI NAČINI GAŠENJA OBAVEZE

PODGLAVLJE 1 KOMPENZACIJA

Član 317. Opšti uslovi

Dužnik može kompenzirati potraživanje koje ima prema poveriocu sa onim što ovaj potražuje od njega, ako oba potraživanja glase na novac ili druge zamenljive stvari istog roda i istog kvaliteta i ako su oba dospela za naplatu.

III. Opšti pregled.- U trećoj glavi ZOO Kosova sređuju se ostali načini gašenja obaveze. U ovom delu, kao ostali načini gašenja obaveza su: kompenzacija, oprost duga; obnova (novacija); sjedinjenje, nemogućnost ispunjenja, istek vremena i otkaz, smrt, i na kraju, zastarelost. Kompenzacija, kao drugi način gašenja obaveze sređuje se članovima 317 do 324. Kompenzacija je jedan od načina gašenja obaveza, vršeci uračunavanje recipročnih potraživanja, znači potraživanja jedne stranke (poverioca) sa recipročnim protivpotraživanjem druge stranke (dužnika)⁷³⁵. Kompenzacija je jedan takav način gašenja obligacionog odnosa kod kojeg se uzajamni zahtevi dveju stranaka gase sa uzajamnim uračunavanjem. Dakle, uračunava se potraživanje iz jednog obligacionog odnosa se potraživanjem drugog obligacionog odnosa⁷³⁶. Kompenzacija se dešava uvek kad dužnik postaje poverilac svog poverioca i između ova dva lica postoje istovremena uzajamna potraživanja i ona se mogu ugasiti bez da se ispuni ijedno od njih, tako da se ona kompenziraju, izjednačavajući se jedno sa drugim⁷³⁷. Ukoliko potraživanja među strankama, koje vrše njihovo izjednačavanje, su jednaka, onda će se uzajamne obaveze ugasiti u celosti. Međutim, ako su nejednake, jedna od obaveza će se smanjiti za onoliko koliko se izvršila kompenzacija između dva uzajamna potraživanja. U ovom slučaju ćemo imati potpuno gašenje za jednu obavezu i delimično gašenje za drugu obavezu. Kompenzacija se može primeniti onda kad među istim strankama postoje različite obaveze, iz kojih za te stranke proizilaze obaveze i kolerativna prava, tako da pravu jedne stranke odgovara obaveza druge stranke i obrnuto⁷³⁸.

735 Bikić, Abedin, Građansko Pravo – Opći Dio, Sarajevo, 2004, str. 326.

736 Česić i ostali, citirano delo, str. 271.

737 Za opširnije, pogledaj : Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str . 866.

738 Dimitar, Pop, Georgiev, citirano delo, str. 46.

Opšti pregled.- Član 317 ZOO Kosova, koji sadrži samo jedan stav, određuje opšte uslove kompenzacije, kao načina gašenja obaveze. Ovaj član predviđa da dužnik može kompenzirati potraživanje koje ima prema poveriocu sa onim što on traži od njega, kad oba potraživanja imaju kao predmet novac ili druge stvari zamenljive od istog roda ili istih svojstava i kad su oba dostigla za naplaćivanje. Iz ovog stava proizilazi da se ne mogu gasiti bilo koja potraživanja, već samo ona koja za predmet imaju novac ili druge zamenljive stvari sa istim rodom ili istim svojstvima. To podrazumeva da potraživanja dva kompenzacijska subjekata moraju biti istog roda, što znači i istih osobina. To znači da će se potraživanje u novcu kompenzirati novcem, dok stvari sa istom stvari i istih osobina (na pr., isto vino i iste kvalitete). Drugi uslov za omogućavanje kompenzacije za uzajamna potraživanja među istim licima jeste da ta potraživanja budu dostigla za ispunjenje, odnosno plaćanje. Dakle, ne može se vršiti kompenzacija preko koje će se gasiti i sama obaveza, ako je zahtev jedne od stranaka u obligacionom odnosu dostigao za naplatu, dok zahtev druge stranke u obligacionom odnosu stiže nakon 1 godine za naplatu. Dakle, traži se da potraživanja dostignu u času kada se vrši njihova kompenzacija. Zahtevi ne samo da moraju da dostignu za ispunjenje, već i moraju da ne budu zastareli. Kompenzacija dva uzajamna potraživanja može se izvršiti na osnovu zakona, na osnovu sudskog rešenja i na osnovu sporazuma lica, među kojima postoje uzajamna potraživanja⁷³⁹.

Član 318. Izjava o kompenzaciji

- 1. Kompenzacija neće se izvršiti čim se steknu uslovi za to, nego je potrebno da jedna strana izjavi drugoj da vrši kompenzaciju.**
- 2. Posle izjave o kompenzaciji smatra se da je kompenzacija završen onog časa kad su se stekli uslovi za to.**

Opšti pregled.- Član 318 ZOO Kosova, u svoja dva stava, određuje pravila vezana za izjavu o kompenzaciji. Kompenzacija, prema našem pozitivnom pravu, vršiće se na osnovu obraćanja jedne stranke drugoj stranki, sa svrhom kompenzacije, uvek ukoliko su ispunjeni uslovi predviđeni u zakonu.

1. Stav 1 člana 318 sadrži pravilo da se kompenzacija ne vrši čim su stvoreni uslovi za to, dakle kad su potraživanja recipročne među strankama, kad su dostigla za naplatu i kad im je predmet novac ili druge stvari istog roda i iste kvalitete, već je potrebna i činjenica da jedna strana izjavljuje drugoj strani da vrši kompenzaciju. Dakle, kompenzacija se dešava samo nakon što jedna stranka izjavi drugoj stranki da se obaveza ispunjava putem kompenzacije. Ovaj stav je veoma jasan zbog činjenice što, za kompenzaciju, nakon što su ispunjeni zakonski uslovi, dovoljna je samo jednostrana izjava, kojom se obraća drugoj stranki da je u toku vršenja ispunjenja obaveze putem kompenzacije. To znači da se ne traži saglasnost druge stranke, dakle druga stranka je obavezna da prihvati kompenzaciju, kao način gašenja obaveze i obaveza će se smatrati ispunjena od časa kad su ispunjeni uslovi predviđeni u članu 317 ZOO Kosova.

⁷³⁹ Opširnije, pogledaj: Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str. 866.

2. Stav 2 predviđa izričito da se kompenzacija desila, odnosno da je izvršena od časa kad su stvoreni uslovi za to, dok je izjava jedna radnja sa kojom se čini znanim kompenzacija kao poseban način gašenja obaveze. U ovom slučaju, nemamo gašenje obaveze sa ispunjenjem, što je uredan način gašenja obaveze, ali imamo gašenje obaveze putem kompenzacije koje ulazi u ostale načine gašenja obaveze.

Član 319. Odsustvo reciprociteta

- 1. Dužnik ne može izvršiti kompenzaciju onoga što duguje poveriocu sa onim što poverilac duguje njegovom jamcu.**
- 2. Međutim, jamac može izvršiti prebijanje dužnikove obaveze prema poveriocu sa dužnikovim potraživanjem od poverioca.**
- 3. Ko je dao svoju stvar u zalogu za tuđu obavezu, može zahtevati od poverioca da mu vrati založenu stvar kad se ispune uslovi za prestanak te obaveze kompenzacijom, kao i kad poverilac propusti svojom krivicom da izvrši kompenzaciju.**

Opšti pregled.- Član 319 sadrži odredbe kojima se sređuje odsustvo reciprociteta, što znači slučajve kad se reciprocitet ne prihvća među potraživanjima istih poverioca i, na taj način, nije moguća ni kompenzacija, kao način gašenja obaveze.

1. Stav 1 predviđa izričito da dužnik ne može da izvrši kompenzaciju onoga što duguje poveriocu, sa onim što poverilac duguje jamcu. Uslov za dozvolu jamstva jeste i postojanje reciprociteta potraživanja među istim poveriocima. Traži se da budu dva poverioca iz dva obligaciona odnosa. Prava i obaveze su recipročne, kad od sadržaja jedne obaveze izlaze prava za jednu i obaveze za drugu stranku, dok od sadržaja druge obaveze, izlaze obaveze za jednu i prava za drugu stranku. Ako stranke nisu iste, ni kompenzacija se ne može dozvoliti, kao način gašenja obaveze. Prema stavu 1, neće se dozvoliti kompenzacija potraživanja poverioca sa zahtevom da drugi poverilac duguje njegovom jamcu. Dakle, stranka koja ima ulogu jamca, ne može se predstaviti kao stranka za dozvolu kompenzacije.

2. Stav 2 predstavlja izuzeće od pravila koje predviđa stav 1 člana 319, zato što dozvoljava da jamac izvrši kompenzaciju obaveze poverioca nasuprot poverioca sa dužnikovim potraživanjem od poverioca. Prema ovom izuzeću, umesto glavnog dužnika, obavezu mora da ispuni jamac. Jamac, kao sporedni dužnik, može izvršiti kompenzaciju dužnikove obaveze, koju ima prema poveriocu sa dužnikovim potraživanjem prema poveriocu. Vezano za ovaj stav, predstavljamo jedan slučaj, prema kojem od jedne obaveze za stranku A, izlazi pravo da potražuje stranki B, da izvrši naknadu za nastalu štetu u vrednosti od 10.000 eura, dok od druge obaveze za stranku B, izlazi pravo da potražuje od stranke A, da mu vrati zajam od 10.000 eura licu C kao njenom jamcu, jer stranka A mora vratiti dug stranki B, i može da izvrši kompenzaciju prava stranke A, umesto vraćanja zajma da uzme naknadu za štetu prouzrokovanu od stranke B, sa pravom stranke B da potražuje vraćanje zajma⁷⁴⁰. Iz

.....
740 Dimitar, Pop, Georgiev, citirano delo, str. 47.

ovog primera proizilazi da će izvršena kompenzacija u ovom slučaju omogućiti kako gašenje obaveze koja je učinjena sa uzrokovanjem štete, tako i sa onim što je stvoreno sa ugovorom zajma i sa njom će se ugasiti i obaveza jamca da umesto stranki A, vrati zajam stranci B.

3. Stav 3 sređuje način delovanja kad je stvar ostavljena u zalog za tuđu obavezu. Ovaj stav predviđa da onaj koji je ostavio svoju stvar u zalog, može da zahteva od poverioca da mu vrati založenu stvar, kada se ispune uslovi za ispunjenje ove obaveze putem kompenzacije i kad poverilac ispusti, svojom krivicom, mogućnost da izvrši kompenzaciju. U ovom slučaju, dužnik zaloga, koji je ostavio svoju stvar u zalog za tuđu obavezu, je sporedni dužnik i on, umesto da ispuni obavezu, može da zatraži da mu poverilac vrati stvar ostavljenu u zalog za obezbeđenje obaveze glavnog poverioca, ako su kompenzacijom ispunjeni uslovi te obaveze⁷⁴¹. Institut odsustva reciprociteta, iako je sređen zakonom, stvara nejasnoće za njegovo ostvarenje u praksi⁷⁴².

Član 320. Zastarelo potraživanje

1. Jedan dug se može kompenzirati sa jednim zastarelim potraživanjem samo ako ovo zastarelo potraživanje još nije bilo zastarelo u času kad su se stekli uslovi za kompenzaciju.
2. Ako su uslovi za kompenzaciju nastali pošto je jedno od potraživanja zastarelo, kompenzacija ne nastaje ako je dužnik zastarelog potraživanja istakao prigovor zastarelosti.

Opšti pregled.- Član 320, u dva njegova stava, sadrži pravilo o načinu delovanja u slučajevima ka su potraživanja zastarela.

1. Stav 1 sadrži odredbu, po kojoj, jedan dostigao postojeći dug koji je u novcu ili zamenljivoj stvari može se kompenzirati sa jednim zastarelim potraživanjem, koje je takođe u novcu ili zamenljivoj stvari istog roda i istog kvaliteta, samo ako ovo zastarelo potraživanje u vreme kad se zahteva kompenzacija nije bilo zastarelo u času kad su postojali uslovi za kompenzaciju po zakonu. Pravilo je da zastarela potraživanja ne mogu biti predmet kompenzacije. Međutim, tu postoji razlika, zato što ovo potraživanje nije bilo zastarelo u času kad su bili ispunjeni svi uslovi koji se traže za kompenzaciju predviđeni članom 317 ZOO Kosova. Zastarelost potraživanja je od nekog kasnijeg datuma, od datuma kada su bili ispunjeni uslovi za ostvarenje kompenzacije. Prema stavu 1, proizilazi izričito da je moguća kompenzacija i kad je jedno od potraživanja zastarelo, samo ako potraživanje nije bilo zastarelo pre ispunjenja uslova potrebnih za kompenzaciju. I kompenzacija zastarelog potraživanja, nakon što su postojali uslovi za kompenzaciju, mora se izvršiti na osnovu izjave o vršenju kompenzacije.

741 Takođe tamo.

742 Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str. 873/874; Česić i ostali, citirano delo, str. 275/276.

2. Stav 2 predviđa da ne može biti kompenzacije, ako su se uslovi za kompenzaciju stvorili nakon što je jedno od potraživanja zastarelo, odnosno pretvorilo u prirodnu obavezu, koja se ne može ostvariti na prinudan način, već samo na dobrovoljan način. Kompenzacija u ovom slučaju se ne stvara, ako se dužnik zastarelog potraživanja referiše na zastarelost potraživanja ili vrši prigovor na zastarelost. To znači da, ako se dužnik zastarelog potraživanja ne referiše na zastarelost potraživanja, već dozvoli kompenzaciju recipročnih potraživanja, onda će se kompenzacija prihvatiti kao način gašenja obaveze i za zastarelo potraživanje, bez obzira na vreme kada je ono zastarelo. Mogućnost ispunjenja obaveza sa kompenzacijom, i kad je dužnikovo potraživanje zastarelo, je rezultat načela da postoji obaveza i da se sud ne brine za zastarela potraživanja po službenoj dužnosti, nego samo na zahtev dužnika zastarelog potraživanja i, kad je odsutno njegovo potraživanje, i kad zastarela potraživanja mogu biti predmet razmatranja na sudu.

Član 321. Kompenzacija sa ustupljenim potraživanjem

- 1. Dužnik ustupljenog potraživanja može kompenzirati prijemniku ona svoja potraživanja koja je do obaveštenja o ustupanju mogao kompenzirati ustupiocu.**
- 2. Dužnik može kompenzirati i ona svoja potraživanja od ustupioaca koja je stekao pre obaveštenja o ustupanju, a čiji rok za ispunjenje nije bio dospeo u času kada je obavešten o ustupanju, ali samo ako taj rok pada pre roka za ispunjenje ustupljenog potraživanja ili u isto vreme.**
- 3. Dužnik koji je bez rezerve izjavio prijemniku da pristaje na ustupanje ne može mu više kompenzirati nikakvo svoje potraživanje od ustupioaca.**
- 4. Ako je ustupljeno potraživanje upisano u javne registre, dužnik može izvršiti kompenzaciju prijemniku samo ako je njegovo potraživanje upisano kod ustupljenog potraživanja ili ako je prijemnik izvešten prilikom ustupanja o postojanju tog potraživanja.**

Opšti pregled.- Član 321 sadrži odredbe vezane za kompenzaciju sa ustupljenim potraživanjem. Ustupljeno potraživanje podrazumeva prelaz potraživanja od ustupioaca (poverioca) na treće lice (primaoca), koji sa smatra primaoc ustupljenog potraživanja.

1. Stav 1 člana 321 predviđa da dužnik ustupljenog potraživanja može da kompenzira primaocu ona svoja potraživanja koja je, do obaveštenja o ustupljenju, mogao da kompenzira ustupiocu. To znači da dužnik ustupljenog potraživanja može kompenzacijom da ugasi samo ona svoja potraživanja koja je mogao da kompenzuje primaocu do dana kad je izvršeno obaveštenje o ustupanju. Međutim, može da ne kompenzira potraživanja koja su postala moguća za kompenzaciju nakon obaveštenja o ustupanju. Kompenzacija sa ustupljenim potraživanjem, zbog toga što se ne može izvršiti između dva recipročna potraživanja, jeste izuzeće od uslova koji se traže za kompenzaciju. Dužnik je, do obaveštenja o ustupljenju potraživanja, imao obavezu prema dosadašnjem poveriocu, koji je u međuvremenu ustupio

potraživanje trećem licu (primaocu ustupljenog potraživanja). Stav 1 sadrži pravilo da je čas obaveštenja uslov za ustupljena potraživanja koja se mogu kompenzirati.

2. Stav 2 ovog člana čini izuzeće vezano za kompenzaciju ustupljenih potraživanja, zato što, prema ovom stavu, dužnik može da kompenzira i ona svoja potraživanja od primaoca koja je dobio pre obaveštenja o ustupljenju, kojima rok za ustupljenje nije istekao u času kad je obavešten o ustupljenju, nego samo ako taj rok pada pre roka za ustupljeno potraživanje primaoca ili u isto vreme. To podrazumeva da, ako potraživanje dužnika od primaoca nije dostiglo do časa obaveštenja o ustupanju, opet je moguća kompenzacija, ako se ona vrši pre roka dostignuća ustupljenog potraživanja ili postane dostignuta najkasnije u vreme kad dostigne i ustupljeno potraživanje⁷⁴³.

3. Stav 3 člana 321 ZOO Kosova predviđa mogućnost, prema kojoj dužnik koji se izjasnio bez rezerve primaocu da prihvata ustupanje, ne može da kompenzira više nikakvo potraživanje od ustupioca. Ova zakonska odredba podrazumeva da dužnik, u času obaveštenja o ustupanju potraživanja, izjavljuje primaocu ustupljenja da se, bez ijedne rezerve, slaže sa ustupanjem, što ne predstavlja ništa drugo osim odustajanje od njegove strane da podnese pobijanje kompenzacije prema primaocu ispunjenja⁷⁴⁴.

4. Stav 4 predviđa pravilo, prema kojem, ako je ustupljeno potraživanje evidentirano u javnim registrima, dužnik može da izvrši kompenzaciju ustupljenog potraživanja, samo ako je njegovo potraživanje registrovano prilikom ustupljenog potraživanja ili ako je primaoc obavešten prilikom ustupanja o postojanju tog potraživanja. Ako se desi ustupanje potraživanja registrovanog u javnim knjigama kao, na pr, pravo hipoteke iz zemljišne knjige, mogućnost kompenzacije više dužnika je ograničena. U tim slučajevima kompenzacija se može izvršiti samo kad je potraživanje dužnika prema ustupiocu takođe registrovano na istom mestu, gde se i stvorila ustupljena obaveza. Ako potraživanje više dužnika prema ustupiocu nije registrovano u zemljišnoj knjizi na istom mestu gde je registrovano ustupljeno potraživanje ili kad potraživanje dužnika prema ustupiocu uopšte nije registrovano u javnim knjigama, dužnikovo ustupljeno potraživanje može da stavi svoje potraživanje prema ustupiocu za kompenzaciju sa ustupljenim potraživanjem, samo kad je primaoc, prilikom ustupanja, obavešten o postojanju dužnikovog potraživanja prema ustupiocu⁷⁴⁵.

743 Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano deko, str. 876.

744 Takođe tamo.

745 Ćesić i ostali, citirano delo, str. 278.

Član 322. Slučajevi kada je kompenzacija isključena

1. Ne mogu se gasiti kompenzacijom:

1.1. potraživanje koje se ne može zapleniti; 1.2. potraživanje stvari ili vrednosti stvari koje su dužniku bile date na čuvanje, ili na posudu, ili koje je dužnik uzeo bespravno, ili ih bespravno zadržao;

1.3. potraživanje nastalo namernim prouzrokovanjem štete;

1.4. potraživanje naknade štete pričinjene oštećenjem zdravlja ili prouzrokovanjem smrti;

1.5. potraživanje koje potiče iz zakonske obaveze izdržavanja.

Opšti pregled.- Član 322 ZOO Kosova sređuje slučajeve i isključenja kompenzacije, odnosno kad se isključuje kompenzacija. Član 322 sadrži samo jedan stav, koji, u svojih pet tačaka, obuhvaća slučajeve kad se isključuje kompenzacija. Pravila ovog člana nalaze izražaj kada druga stranka pobija kompenzaciju kao način gašenja obaveze. U ovom članu nabrajaju se izričito potraživanja koja se ne mogu ugasi i to su potraživanja koja se ne mogu zapleniti. Kao stvari koje se ne mogu zapleniti su one koje sud ne može uzeti od dužnika u izvršnom postupku. Zato što, sa ovim potraživanjima koja se ne mogu zapleniti obezbeđuje se život samog dužnika, na pr., ne može se zapleniti svota novca koja se daje u svrhu izdržavanja. Dakle, ako jedan dužnik ima obavezu jednu svotu novca u ime izdržavanja, dok drugi ima obavezu svotu novca u ime cene za kupljenu stvar, ako postoje ta dva potraživanja među dva ista lica, iako su recipročna iako su novčana, odnosno iako su ispunjeni svi uslovi za kompenzaciju, neće se dozvoliti kompenzacija, zato što je jedno potraživanje koje se isključuje od kompenzacije. Od kompenzacije se isključuju i potraživanja za stvari ili vrednost stvari, koje su date dužniku na čuvanje ili posuđene za upotrebu ili koje je dužnik uzeo na protivzakoniti način ili ih je držao na protivzakoniti način. Ta potraživanja se isključuju od kompenzacije, zato što se treba čuvati pravna sigurnost, zato što nije moguće da stvari ostavljene na čuvanje budu predmet kompenzacije između ostavioca i čuvara, zato što stvari koje se drže na čuvanje su tuđe stvari i on ima obavezu samo da ih čuva. Takođe, i stvari uzete kao posuđene za upotrebu ne mogu biti predmet kompenzacije. Takođe i stvari koje su uzete ili se drže na nezakoniti način ne mogu biti predmet kompenzacije. I potraživanja stvorena od namerno prouzrokovane štete ne mogu biti predmet kompenzacije, zato što namerno prouzrokovanje štete jeste proizvod jednog nezakonitog ponašanja i nema karakter obaveza koje se stvaraju na osnovu volje ili koje se rađaju sa uzrokovanjem štete, nego namerno. Poverilac koji je namerno prouzrokovao štetu ne može da podnese zahtev za kompenzaciju sa njegovim potraživanjem koje ima prema oštećenom licu. Član 322, stav 1.4 predviđa da i potraživanja za naknadu štete, koja su stvorena sa oštećenjem zdravlja ili uzrokovanjem smrti, isključuju se da budu predmet kompenzacije i, na taj način, da se ugasi obligacioni odnos. I potraživanja koja proizilaze iz zakonske hranarine isključuju se da budu predmet kompenzacije. Zakonska obaveza hranarine predviđa se zakonom i to upravo Zakonom o Porodici Republike Kosova⁷⁴⁶. Financijsko izdržavanje i hranarina koje se isplaćuju u novcu, ne mogu biti ni predmet izvršenja, tako da ne mogu biti niti predmet kompenzacije.

746 Zakom o Porodici Kosova, Zakon Br.2004/32, Službeni List IPVQ-ve, br.4/2006, datuma 1 septembra 2006 (ovde i nadalje ZPK), član 278; Komentar Zakona o Porodici Kosova, Gashi, Haxhi – Aliu, Abdulla – Vokshi, Adem, Izdanje Giz (Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH & Ministarstvo Pravde Republike Kosova, Priština, 2013.

Član 323. Zabrana na potraživanje druge strane

Dužnik ne može vršiti kompenzaciju ako je njegovo potraživanje dospelo tek pošto je neko treći stavio zabranu na potraživanje koje poverilac ima prema njemu.

Opšti pregled.- Član 323 sadrži odredbu kad se ne može vršiti kompenzacija zato što postoji zabrana na potraživanja druge strane. Prema ovom članu, dužnik, kao jedan od subjekata recipročnih obaveza, ne može vršiti kompenzaciju svog potraživanja sa potraživanjima njegovog poverioca, koja su dospela nakon što je neko treći stavio zabranu na potraživanje poverioca prema dužniku. To znači da potraživanja prema kojima su treće stranke stavile neku zabranu, ne mogu biti predmet kompenzacije. ZOO Kosova predviđa da dužnik ne može izvršiti kompenzaciju, ako je njegovo potraživanje dospelo za isplatu samo nakon što je neko treći stavio zabranu na potraživanje poverioca prema njemu. U tom slučaju, potraživanja za kompenzaciju nisu jednaka, zato što potraživanje za koje postoji zabrana jeste jedno potraživanje koje pripada trećem licu a ne poveriocu, koji je u obligacionim odnosima sa dužnikom.

Član 324. Računanje kompenzacije

Kad između dva lica postoji više obaveza koje mogu se gasiti kompenzacijom, onda se kompenzacija vrši po pravilima koja važe za računanje ispunjenja.

Opšti pregled.- Član 324 sređuje računanje kompenzacije i to je glavna odredba, zato što predviđa da kada između dva lica postoji nekoliko obaveza, koje se mogu ugasiti putem ispunjenja, onda se kompenzacija vrši po pravilima koja važe za računanje ispunjenja. Računanje kompenzacije, vrši se po pravilima koja vrede i za računanje ispunjenja, predviđeno zakonom 293 ZOO Kosova⁷⁴⁷. Ako stranke sporazumom, odrede red računanja za potraživanja koja se moraju ugasiti kompenzacijom onda se to može izvršiti prema njihovoj želji, zato što ova odredba važi samo kad se stranke nisu sporazumele drugačije ili kad zakon obavezuje za takvo računanje kompenzacije.

PODGLAVLJE 2

OPROST DUGA

Član 325. Sporazum

- 1. Obaveza prestaje kad poverilac izjavi dužniku da neće tražiti njeno ispunjenje i dužnik se sa tim saglasi.**
- 2. Za punovažnost ovog sporazuma nije potrebno da bude zaključen u formi u kojoj je zaključen posao iz koga je obaveza nastala.**

Opšti pregled.- Oprost duga je jedan poseban način gašenja obaveza, koja se rađa na osnovu ugovora koji se sklapa između poverioca i dužnika za gašenje neispunjene obaveze. Oprost

⁷⁴⁷ Opširnije, pogledaj komentar člana 293 ZOO Kosova.

duga u stvari, jeste jedan način odustajanja od prava na ispunjenje predmeta obaveze. Dakle, sa oprostom duga koju čini poverilac, dužnik se oslobađa od ispunjenja predmeta obaveze. Da bi se desilo oprostjenje duga, kao poseban način gašenja obaveze, iako to zavisi od izjave poverioca, mora da postoji i dužnikova saglasnost. Član 325 predviđa da se oprost duga vrši na osnovu jednog sporazuma između poverioca koji oprašta sadržaj njegovog potraživanja prema dužniku, koji se mora složiti sa oprostom duga. Sporazum o oprostima duga jeste neformalni sporazum, zato što se ne zahteva pisana forma za taj sporazum, nego je dovoljna njihova saglasnost.

1. Stav 1 člana 325 sadrži odredbu, prema kojoj se obaveza gasi kad poverilac izjavi dužniku da neće tražiti njegovo ispunjenje i dužnik izjavi poveriocu da neće zahtevati njegovo ispunjenje i dužnik se treba složiti sa tim. To podrazumeva da, sa neformalnom izjavom poverioca koju čini dužniku – da neće zahtevati njegovo ispunjenje i nakon što se sa tim saglasi sam dužnik, desi se gašenje prava poverioca i obaveze dužnika, kao stranke u sporazumu o oprostima duga. Taj sporazum je osnova za gašenje obaveze putem pravnog instituta oprosta duga, koji je poseban način gašenja obaveza.

2. Stav 2 određuje da za punovažnost ovog sporazuma nije potrebno da se ono učini u formi kao što je ugovoren posao, od kojeg se stvorila obaveza. Dakle, biće punovažan svaki sporazum o oprostima duga, koji je učinjen u saglasnosti sa voljom poverioca, na jednoj strani, i dužnika, na drugoj strani. Ako se dužnik ne saglasi sa oprostom obaveze, ne može se desiti niti oprost duga, zato što nedostaje sporazum o oprostima duga. Saglasnost dužnika da se ugasi neispunjena obaveza, putem oprosta duga od strane poverioca, zahteva se zato što ispunjenje obaveze prema poveriocu jeste pravo dužnika, koji želi to pravo da realizuje, u prvom redu, zbog reputacije kao dužnik u postojećem obligacionom odnosu između poverioca i dužnika. Ako poverilac odbije da prihvati ispunjenje obaveze od strane dužnika, koju on smatra da je oprostio, onda dužnik predmet ispunjenja obaveze mora da položi kod suda, odnosno mora da izvrši isplatu svote novca u banci. Polaganje stvari vrši se i u drugim slučajevima, kada postoji docnja poverioca i ona se vrši na račun poverioca. Oprost duga može biti u potpunosti ili delimično. Ako poverilac dozvoli kašnjenje ispunjenja obaveze, to se ne smatra oprost duga, nego se samo uzima kao pomeranje roka ispunjenja obaveze.

Član 326. Odricanje od sredstva obezbeđenja

Vraćanje zaloge i odricanje od drugih sredstava kojima je bilo obezbeđeno ispunjenje obaveze, ne znači da se poverilac odrekao prava da traži njeno ispunjenje.

Opšti pregled.- Član 326 ZOO Kosova reguliše pitanje odricanja od sredstva obezbeđenja, koja su sporedna potraživanja, zato što obezbeđuju glavno potraživanje poverioca. To znači da poverilac može da se odrekne stvari ostavljene u zalog, sa kojom se obezbeđuje potraživanje, iako obaveza obezbeđena zalogom postoji i dalje, u tom slučaju odricanje se vrši samo vezano za sredstva obezbeđenja poveriočevog potraživanja. Član 326 predviđa izričito da povratak zaloge i odricanja od ostalih sredstava, kojima se ispunila obaveza, ne podrazumeva se da se poverilac odrekao i od prava na potraživanje ispunjenja obaveze.

Sredstva obezbeđenja obezbeđuju glavno potraživanje da se ono ispuni na najlakši način, ali nema nikakvog uticaja na sadržaj obligacionog odnosa koji postoji između poverioca i dužnika vezano za predmet obaveze. Kad se poverilac odriče od sredstva obezbeđenja ili vrati sredstva obezbeđenja, ostvarenje njegovog potraživanja ubuduće će se vršiti od dužnikove imovine, kao i u ostalim slučajevima kad uopšte nije postojalo obezbeđenje potraživanja. Odricanje od sredstva obezbeđenja ne podrazumeva odricanje od glavnog prava, odnosno odricanje od ispunjenja obaveze, koja je obezbeđena sa sredstvima obezbeđenja koja se poznaju u ZOO Kosova.

Član 327. Oprost duga jemcu

- 1. Oprost duga jemcu ne oslobađa glavnog dužnika, dok oprost duga glavnom dužniku oslobađa jemca.**
 - 2. Kad ima više jemaca, pa poverilac oslobodi obaveze jednog od njih, ostali ostaju u obavezi, ali se njihova obaveza smanjuje za deo koji otpada na oslobođenog jemca.**
-

Opšti pregled.- Član 327 ZOO Kosova sređuje oprost dužnikovog duga. U slučajevima kad dužnik ne ispuni obavezu, dok to treba da učini jemac i taj dug jemca poverilac oprost, to znači da oprost postoji samo za jemca. Međutim, dužnik se ne oslobađa od glavnog potraživanja. Kada se oprost duga učini glavnom dužniku, to oslobađa i jemca.

1. Stav 1 člana 327 određuje da oprost duga jemcu od strane poverioca ne oslobađa dužnika od glavnog potraživanja. Dakle, u ovom slučaju poverilac samo oslobađa jemca od ispunjenja obaveze, ako to nije učinio dužnik koji nastavlja da bude u obligacionom odnosu prema ispunjenju obaveze. Ovim stavom se takođe sređuje i slučaj kad poverilac oprost dug glavnom dužniku, tada se dešava oslobađanje jemca za ispunjenje obaveze dužnika prema poveriocu. Pravilo je da, kad se ugasi glavno potraživanje, gase se i sporedne obaveze. Međutim, ako se ugase sporedne obaveze, to ne znači da se gase i glavne obaveze. Tako da, oprost duga dužniku stvara samo gašenje obaveze jemca i nema nikakvog uticaja u odnosu sa galvnom obavezom dužnika, koja će se ispuniti od dužnika ili će se ugasiti na osnovu nekog drugog načina gašenja obaveza.

2. Stav 2 bavi se sa slučajem kad u obligacionom odnosu postoje više jemaca i poverilac sa sporazumom oslobodi od obaveza samo jednog od njih. Onda, ostalim jemcima ostaje obaveza, ali njihova obaveza se smanjuje za deo oslobođenog jemca. To podrazumeva da poverilac može da oslobodi od obaveze jednog od sajemca, ali to oslobođenje ne može da učini na štetu ostalih sajemaca, nego samo na štetu samog poverioca. U ovom slučaju, smanjuje se samo deo od oslobođenog jemca, dok delovi ostalih sajemaca se ne opraštaju i oni će imati za obavezu da ispune samo njihov deo, oduzimajući deo od oslobođenog jemca. Sporazum poverioca, koji se stvara između poverioca i jednog od sajemaca (solidarni jemci), ima posla samo sa delom koji je on bio obavezan da ispuni poveriocu. Dakle, sa ovim sporazumom ostali sajemci se ne oslobađaju od njihovih dela.

Član 328. Opšti oprost dugova

Opštim oprostom dugova gase se sva poveriočeva potraživanja prema dužniku, izuzev onih za koja poverilac nije znao da postoje u času kad je izvršen oprost.

Opšti pregled.- Član 328 ZOO Kosova sređuje slučaj opšteg oprosta dugova od strane poverioca. To podrazumeva da, kad je dužnik imao više obaveza prema poveriocu, onda dolazi do izražaja institut opšteg oprosta dugova od poverioca. Član 328 određuje da, sa opštim oprostom dugova, sva potraživanja poverioca prema dužniku se gase. To znači da, ako je poverilac imao potraživanja prema dužniku, onda sa opštim oprostom istovremeno, na osnovu sporazuma između poverioca i dužnika, onda se gase sve obaveze istovremeno. Međutim, ovaj član određuje i izuzeće da sa opštim oprostom dugova, koje vrši poverilac prema dužniku, ne mogu se obuhvatiti potraživanja, odnosno poveriočeva potraživanja, za koje poverilac nije bio u upoznat da postoje u času kad je vršen opšti oprost dugova. Dakle, opšti oprost dugova obuhvaća samo poveriočeva potraživanja, koja su bila poznata u času postignutog sporazuma između poverioca i dužnika o opštem oprostugugova. Što se tiče poveriočevih potraživanja, za koja nije bilo poznato da postoje u času postignutog sporazuma, dužnik mora da ih ispuni, bez obzira da između poverioca i dužnika postoji sporazum o opštem oprostugugova. Ako poverilac želi da oprost i potraživanja koja su mu bila nepoznata u času sporazuma, on to može da učini sa novim sporazumom o opštem oprostugugova ili oprostugugova određenog duga i da ostavi ostale da dužnik ispuni.

PDGLAVLJE 3 PRENOV (NOVACIJA)

Član 329. Uslovi za novaciju obaveze

- 1. Obaveza gasi se ako se poverilac i dužnik saglase da postojeću obavezu zamene novom i ako nova obaveza ima različit predmet ili različit pravni osnov.**
 - 2. Sporazum poverioca i dužnika kojim se menja ili dopunjuje odredba o roku, o mestu, ili o načinu ispunjenja, zatim naknadni sporazum o kamati, ugovornoj kazni, obezbeđenju ispunjenja ili o kojoj drugoj sporednoj odredbi, kao i sporazum o izdavanju nove isprave o dugu, ne smatraju se novacijom.**
 - 3. Izdavanje menice ili čeka zbog neke ranije obaveze ne smatra se novacijom, izuzev kad je to ugovoreno.**
-

Opšti pregled.- Član 329 sređuje prenov, što je jedan drugi način gašenja obaveza na osnovu sporazuma (ugovora) između poverioca i dužnika o gašenju postojeće obaveze među njima i, umesto toga, istovremeno sa njenim gašenjem, između poverioca i dužnika rađa se nova obaveza koja se razlikuje od stare po predmetu obaveze ili po osnovi⁷⁴⁸. Član 329 određuje

748 Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str. 887.

.....

uslove o prenovi obaveza, jer da bi bilo preнове zahteva se da se ispune neki uslovi. Prenov može da postoji samo ako potraživanje poverioca nije nevažeće ili ako se nije ugasilo na neki drugi način. Nevažnost stare obaveze stvara i nevažnost one obaveze stvorene prenovom.

1. Stav 1 člana 329 određuje da se obaveza gasi, ako su se poverilac i dužnik saglasili da postojeću obavezu, dakle da staru obavezu zamene sa jednom drugom obavezom i ta nova obaveza (druga) ima predmet obaveze jedan drugi sadržaj ili jednu drukčiju pravnu osnovu od one koja je postojala u prošlosti. Ovaj stav, predviđa da bi se desila prenova, mora da postoji stara obaveza, koja se zamenjuje novom obavezom na osnovu sporazuma između poverioca i dužnika i mora da postoji razlika između stare obaveze i nove obaveze, ili da ima različiti predmet, ili različitu osnovu stvaranja nove obaveze. Ne može biti prenova, ako stranke nemaju nameru da gase staru obavezu, i stvore jednu novu obavezu na osnovu sporazuma. Dakle, zahteva se da ugovorene stranke imaju cilj rađanje preнове, kao poseban način gašenja obaveze. Prenova predstavlja potpunu ili delimičnu zamenu jedne obaveze sa jednom drugom (novom) obavezom. Zato, gašenje obaveze prenovom može biti u celosti ili delimično. Prenovu imamo, na pr., kad lice A (dužnik) duguje jednu svotu od 2000 eura licu B (poveriocu), na osnovu kupoprodajnog ugovora i, nakon toga, poverilac i dužnik se sporazumeju da dužnik umesto da mu duguje svotu od 2000 eura, u ime kupoprodajnog ugovora, sada umesta plaćanje te cene, lice A, u svojstvu dužnika, duguje istu svotu, ali sada na ime zajma. Dakle, kupovna cena, koja je trebala biti isplaćena licu B (poveriocu) sa ugovorom o prenovi obaveze, pretvara se u zajam, tako da se stara obaveza gasi i rađa se nova obaveza između dužnika i poverioca. Važnost preнове jeste da se odnos između poverioca i dužnika riaktualizuje, zamenjujući staru obavezu sa jednom novom obavezom; zatim zastarelost potraživanja počinje iznova, zato što je reč o novom potraživanju.

2. Stav 2 određuje da sporazum poverioca i dužnika, kojim se menja ili dopunjuje odredba vezana za rok, za mesto i način ispunjenja obaveze, ne smatraju se prenov (novacija). Takođe, i kasniji sporazum o kamati, o ugovornoj kazni, o obezbeđenju ispunjenja ili nekoj drugoj sporednoj obavezi, takođe su radnje između poverioca i dužnika, ali u ovom slučaju ne postoji prenova, zato što sve te radnje imaju posla sa čuvanjem postojeće obaveze i ispunjenjem te obaveze na najpodesniji način. Dakle, jedan takav sporazum koji ima posla sa kamatama, koji se referiše obavezi između poverioca i dužnika, ugovornoj kazni, sredstvima za obezbeđenje ispunjenja, ne smatraju se prenov obaveze, dakle nema stvaranja nove obaveze umesto stare obaveze. Sporazum o davanju novog dokumenta o dugu ne smatra se pronova.

3. Stav 3 određuje da davanje menice ili čeka, koji su vrednosni papiri, zbog neke pređašnje obaveze, ne smatraju se prenova, osim ako je ugovoreno tako. Dakle, davanje menice, kad se sporazumom predviđa da će se stvoriti prenov, onda se ona može prihvatiti kao prenov, inače davanje menice ili čeka zbog neke pređašnje obaveze zakon ne smatra prenov.

Član 330. Volja da se izvrši novacija

Novacija ne postoji ako strane nisu izrazile nameru da ugase postojeću obavezu kad su stvarale novu obavezu; u tom slučaju ranija obaveza ne prestaje, već postoji i dalje pored nove obaveze.

Opšti pregled.- član 330 ZOO Kosova određuje važnost volje ugovornih stranaka da izvrše prenov (novaciju). Član 330 određuje da ne postoji novacija, dakle nije se desila novacija, ako stranke nisu izjavile nameru da ugase postojeću obavezu kad su stvorili novu obavezu, zato se stara obaveza ne gasi, već postoji i dalje pored nove obaveze. Volja stranaka za novacijom obaveze ima direktan uticaj i na važnost novacije. Dakle, stvaranje ove obaveze, bez namere da se ugasi stara obaveza, ne izaziva novaciju. Uvek treba da postoji zajednička namera poverioca i dužnika da, na osnovu sporazuma, ugase staru obavezu i stvore jednu novu obavezu. Namera stranaka da ugase staru obavezu i stvore novu obavezu putem novacije, mora se izričito izjasniti, zato što se ne dozvoljava pretpostavka da su ugovorne stranke imale nameru stvaranje novacije, zato što se stranke nisu izričito izjasnile, stara se obaveza ne gasi, već ona postoji i dalje, pored nove obaveze, osim u slučajevima kad je priroda nove obaveze takva da ona može da postoji samo ako se podrazumeva gašenje stare obaveze.

Član 331. Dejstvo novacije

- 1. Ugovorom o novaciji ranija obaveza gasi se, i nastaje nova obaveza.**
 - 2. Sa ranijom obavezom gasi se i zaloga i jemstvo, izuzev ako je sa jemcem ili zalogodavcem drukčije ugovoreno.**
 - 3. Isto važi i za ostala sporedna prava koja su bila vezana za raniju obavezu.**
-

Opšti pregled.- Član 331 sadrži odbredbe koje se bave dejstvom novacije (prenove), dakle sporazum o novaciji ima dejstvo gašenja stare obaveze i stvaranja nove obaveze.

1. Stav 1 člana 331 određuje izričito da, sa ugovorom o novaciji (prenovi), ranija obaveza se gasi, dok se stvara nova obaveza. Gašenjem stare obaveze, gase se i sva sporedna prava koja su postojala vezano za raniju obavezu. Nova obaveza koja je stvorena je obligacioni odnos između poverioca i dužnika, stvorenog na osnovu sporazuma o novaciji. Sa ugovorom o novaciji dešava se definitivno gašenje pređašnje obaveze i stranke ne mogu da postignu nov sporazum, sa kojim će ugovor o novaciji prestati i vratiti na ispunjenje pređašnje obaveze; to je pravilo.

2. Stav 2 ovog člana određuje da, zajedno sa gašenjem pređašnje obaveze na osnovu novacije, gasi se i zaloga, kao sporedno pravo, i jemstvo, osim ako se sa jemcem i zalogodavcem drukčije ugovorilo. Ovo podrazumeva, da u slučaju stvaranja prava zaloge ili jemstva, stranke su mogle ugovoriti da postojeća zaloga i jemstvo moraju postojati i u slučaju novacije obaveze u budućnosti. Dakle, pravo zaloge, koje je postojalo za obezbeđenje plaćanja cene

iz kupoprodajnog ugovora, važiće i za obezbeđenje svote novca, koja se sada ostavlja kod dužnika u ime zajma, što znači da, ako dužnik ne povrati svotu zajma, koja je nova obaveza stvorena na osnovu novacije, onda će doći do izražaja sredstvo obezbeđenja ovog potraživanja, na pr., zaloga. Pravilo je da, sa gašenjem stare obaveze putem novacije, gase se i sva ostala sporedna prava, dakle ako je potraživanje bilo obezbeđeno zalogom, poverilac mora da vrati tu stvar koja je bila predmet zaloge vlasnika, što može biti dužnik ili treće lice.

3. Stav 3 sadrži načelnu odredbu, što podrazumeva da se gašenjem pređašnje obaveze na osnovu novacije, gase i sva ostala sporedna prava, koja su bila vezana za pređašnju obavezu.

Član 332. Nedostatak ranije obaveze

- 1. Novacija je bez dejstva ako je ranija obaveza bila ništava ili već ugašena.**
- 2. Ako je ranija obaveza bila samo rušljiva, novacija je punovažna ako je dužnik znao za nedostatak ranije obaveze.**

Opšti pregled.-- Član 332 sadrži odredbu vezanu za dejstvo ništavnosti ranije obaveze. To znači, da bi novacija bila uspešna, zahteva se da i obaveza ugašena novacijom bude važeća. Ako je ranije obaveza bila ugašena ili apsolutno nevažeća, ne može se roditi novacija, dakle ne može se stvoriti nova obaveza, bez postojanja važeće stare obaveze.

1. Stav 1 člana 332 određuje da je novacija bez dejstva, ako je ranija obaveza bila ništavna ili ugašena. Ovaj stav podrazumeva da će novacija proizvesti pravna dejstva samo ako su ispunjeni uslovi koji se zahtevaju za novaciju obaveze, kao način gašenja stare obaveze. Nije dovoljno samo postojanje stare obaveze (ranije), već se traži da ona bude i važeća. Ako su prava i obaveze koje proizilaze iz ranije obaveze nevažeća, onda niti novacija nije punovažna niti je moguće gašenje takve obaveze sa novacijom. Nepostojanje stare obaveze, zbog toga što je apsolutno nevažeća ili zato što se ugasila pre postignutog sporazuma o novaciji, sporazum o novaciji ne proizvodi pravna dejstva. Ako je obaveza bila ugašena a dužnik nije znao o njoj i postigne sporazum o novaciji ugašenog duga, onda dužnik, ako je ispunio novu obavezu, ima pravo da zahteva poništenje ugovora (sporazuma) o novaciji i, na osnovu poništenja ugovora o novaciji, ima pravo da zahteva povraćaj onog što je dao poveriocu na osnovu sporazuma o novaciji, zato što je ranija obaveza bila ugašena. Apsolutna nevažnost podrazumeva da kad pravna radnja ne proizvodi pravna dejstva, ona se može poništiti i to može sud poništiti *ex officio* (po službenoj dužnosti). Kod nevažećih pravnih poslova, od kojih se rađaju određene obaveze, uvek se povređuje interes države i oni se nikada ne mogu napraviti važećim, dakle ne mogu se konvalidirati.

2. Stav 2 sređuje slučaj kad je ranija obaveza bila relativno nevažeća ili oborljiva i onda se novacija (prenov) smatra važećom, ako je dužnik znao za nedostatak ranije obaveze. Ova zakonska odredba podrazumeva da u slučajevima kad dužnik, u času kad je postignut sporazum o novaciji obaveze, znao o nedostatku koji čini raniji pravni posao nevažećim, na pr., sklopljen je prevarom i on je to tada znao, novacija izvršena sa ovim sporazumom biće

važea, zato što se smatra da se dužnik odrekao zbog razloga što je raniju obavezu činilo relativno nevažecom ili oborljivom. Svi oborljivi pravni poslovi sa njihovim kasnijim prihvatanjem od strane dužnika ili sa propustom roka unutar kojeg se može zahtevati oborljivost takvih pravnih poslova, postaju važeci. Tako, nema sumnje da ce i sporazum o novaciji učinjen između poverioca i dužnika biti važeci kad je dužnik znao za razlog ili nedostatak koji je raniju obavezu činio oborljivom. To se ne dozvoljava, kad je pravni posao apsolutno nevažeci.

Član 333. Dejstvo poništenja

Kad je ugovor o novaciji je oglašena nevažecom smatra se da nije ni bilo novacije i da ranija obaveza nije ni prestala postojati.

Opšti pregled.- Član 333 sadrži odredbu kojom se sređuju posledice, odnosno dejstva poništenja sporazuma o novaciji obaveze. Član 333 predviđa da, kad je ugovor o novaciji proglašen nevažecom zbog toga što nisu ispunjeni uslovi koji čine ugovor o novaciji važecom, onda se smatra da nije bilo novacije (prenov) i da ranija obaveza nije prestala da postoji. To znači da, sa gašenjem sporazuma o novaciji, on ne može da proizvodi željena dejstva, bez obzira na poništenje ugovora o novaciji da li je on vršen zbog apsolutnih razloga ili relativnih. Dovoljno je da se ugovor o novaciji proglasi nevažecom. U ovim slučajevima smatra se da ranija obaveza uopšte nije prestala da postoji, odnosno nastavlja da postoji neprekidno i da poverilac ima pravo na ranije postojeće potraživanje. U slučajevima kad je dužnik ispunio obavezu na osnovu sporazumu o novaciji, onda, ako je ugovor o novaciji apsolutno nevažeci, mora se vratiti stanje koje je postojalo pre sporazuma, odnosno treba se izvršiti restitucija (vraćanje) izvršenih davanja na osnovu ugovora o novacij, koji se proglašava apsolutno nevažecom. Međutim, ako se sporazum o novaciji proglasi nevažecom zbog nedostatka koji je razlog za relativnu nevažnost, onda neće biti obaveze za ispunjenje stare obaveze, zato što to može biti dovoljno za gašenje postojeće obaveze između poverioca i dužnika u celosti.

PODGLAVLJE 4

SJEDINJENJE

Član 334. Sjedinjenje

- 1. Obaveza prestaje sjedinjenjem kad jedno isto lice postane i poverilac i dužnik.**
 - 2. Kad jemac postane poverilac, obaveza glavnog dužnika ne gasi se.**
 - 3. Obaveza upisana u javnoj knjizi gasi se sjedinjenjem tek kad se izvrši upis brisanja.**
-

Opšti pregled.- Sjedinjenje je takođe jedan poseban način gašenja obaveze. Sjedinjenjem se podrazumeva kad u obligacionim odnosima jedna strana postane istovremeno i dužnik, i poverilac, dakle kad kod istog lica postoji i pravo, i obaveza. Tu imamo posla sa sjedinjenjem

.....

kad se desi smrt fizičkog lica, kao pravna činjenica, ili sjedinjenje pravnih lica u jedno pravno lice ili sjedinjenje pravnog lica jednim drugim pravnim licem, sa kojim je bio u obligacionom odnosu sa svojstvima poverioca ili dužnika, tako da se stvara jedan subjekat koji ima ulogu poverioca, kao i ulogu dužnika.

1. Stav 1 člana 334 predviđa da se obaveza gasi sjedinjenjem, znači spajanjem u jedan subjekat, kad isto lice postane poverilac, kao i dužnik. Ova odredba podrazumeva da se sa samim sjedinjenjem gasi i obaveza, i pravo, zato što niko nema pravo da potražuje nešto od sebe niti da nešto sebi u smislu obligacionih odnosa. Kad imamo posla sa fizičkim licima, sjedinjenje se dešava zbog smrti ili proglašenja umrlih, nekog fizičkog lica, u tom slučaju fizičko lice iz postojećeg obligacionog odnosa, u slučaju nasleđstva, pretvara se u isto lice sa svojstvima dužnika kao i sa svojstvima poverioca⁷⁴⁹. Dakle, ako imovina poverioca prelazi dužniku kao nasledniku, onda on, vezan sa postojećim odnosom među njima, postaje i poverilac, i dužnik i u ovom slučaju imamo sjedinjenje koje, u stvari, jeste jedan poseban način gašenja obaveze. Međutim, kad je reč o pravnim licima, sjedinjenje je posledica spajanja dva subjekata – poverioca i dužnika u jedan pravni subjekat, onda isti subjekat jeste poverilac i dužnik. Stvaranje istog lica sa svojstvima poverioca i dužnika može se desiti i na osnovu ugovora o ustupanju potraživanja.

2. Stav 2 ovog člana određuje da, kad jemac postaje poverilac, obaveza glavnog dužnika se ne gasi. To podrazumeva da, ako jemac, dakle lice koje je prihvatilo da plati obavezu u ime dužnika, u međuvremenu postane poverilac, onda imamo sjedinjenje prava na potraživanje i sporednu obavezu jemca umesto dužnika, u jedno jedino lice. U ovom slučaju, dužnik ne može ništa da pridobije od toga što je njegov jemac postao poverilac, zato što se obaveza glavnog dužnika ne gasi, samo se ona sada mora ispuniti prema jemcu. Dakle, dužnik postojeću obavezu prema nekadašnjem poveriocu ima prema jemcu koji sada postaje novi poverilac u odnosu na postojeće potraživanje. Sjedinjenje jemca u jednom subjektu sa poveriocem, gasi samo institut jemca, ali ne gasi obavezu dužnika.

3. Stav 3 člana 334 bavi se obavezama upisanim u javnim knjigama koje se gase sjedinjenjem ne u času kad se desilo sjedinjenje, već samo nakon što se izvrši upis brisanja. Pravo zaloge, upisano i javnim knjigama, postoji i nakon sjedinjenja, spajanja poverioca i dužnika u jedan subjekat, dok se ne izvrši brisanje iz javnih knjiga.

.....

749 Pogledaj, Sudsku Presudu Vps, Pz-333/79 od 8.svibnja 1979, PSP-5/133, gde se kaže da “obaveza se gasi sa sjedinjenjem (konfondacijom), kad isto lice postane i poverilac, i dužnik”, citirano prema Česiću i ostalima, citirano delo, str. 285.

PODGLAVLJE 5

NEMOGUĆNOST ISPUNJENJA

Član 335. Prestanak obaveze zbog nemogućnosti ispunjenja

- 1. Obaveza prestaje kad njeno ispunjenje postane nemoguće usled okolnosti zbog kojih dužnik ne odgovara.**
 - 2. Dužnik treba da dokaže okolnosti koje isključuju njegovu odgovornost.**
-

Opšti pregled.- Nemogućnost ispunjenja jeste takođe jedan poseban način prestanka obaveze i ona postoji onda kad se obaveza ne može ispuniti i, na taj način, ne može se ostvariti niti samo pravo od strane poverioca. Dakle, ako dužnik ne može da ispuni obavezu, on uzrokuje nemogućnost ispunjenja obaveze.

1. Stav 1 člana 335 određuje da se obaveza gasi kad njeno ispunjenje postane nemogućim, što podrazumeva da lice nikako nije u stanju da ispuni ono što duguje. Međutim, to se treba desiti zbog okolnosti, za koje dužnik ne snosi odgovornost. Stav 1 ne određuje koje su okolnosti te koje oslobađaju dužnika od odgovornosti za neispunjenje obaveze, dakle koje su te okolnosti koje su dovoljne da se smatra da je nemoguće da se obaveza ispuni, dok se dužnik oslobađa od odgovornosti. Nemogućnost ispunjenja obaveze može se uzrokovati od različitih okolnosti, koje stvaraju nemogućnost ispunjenja i one se dele na faktičke (fizičke) i pravne. Jedna faktička okolnost (fizička) koja uzrokuje nemogućnost ispunjenja obaveze jeste, na pr., ona kad se stvar upropasti od više sile (*vis mayor*), dok pravnu okolnost imamo onda kad pravni red zabranjuje prodaju jedne takve stvari. Kad je reč o nemogućnosti ispunjenja obaveze, koristi se i izraz da okolnost neispunjenja obaveze može biti objektivnog i subjektivnog karaktera. Prema stavu 1, ispunjenje se smatra nemogućim kad su stvoreni uslovi za koje ne odgovara dužnik i to podrazumeva da se pojavila jedna okolnost koju dužnik nije mogao niti da spreči, ni zaustavi i niti da je izbegne. Da je dužnik mogao da spreči ili udalji ili da izbegne okolnosti koje uzrokuju nemogućnost ispunjenja obaveze, ne uzrokuje gašenje obaveze, već će se u ovom slučaju promeniti sadržaj obaveze i obaveza će se ispuniti u svoti novca koju će dužnik isplatiti u ime nadoknade štete uzrokovane od nemogućnosti ispunjenja. Dakle, takva obaveza uvek se pretvara u novčanu obavezu. Ako se desi nemogućnost ispunjenja zbog okolnosti za koje dužnik ne snosi odgovornost, onda to uzrokuje završno gašenje obaveze, što podrazumeva činjenicu da, ako dužnik kasnije ima mogućnost da ispuni tu ugašenu obavezu, njeno ispunjenje se ne dozvoljava, zato što je ona ugašena kad su bili ispunjeni uslovi za gašenje obaveze zbog nemogućnosti njenog ispunjenja. U načelu, u svakom slučaju kad postoji nemogućnost ispunjenja obaveze postoji pretpostavka da dužnik mora platiti svotu novca u ime nadoknade štete zbog njenog neispunjenja. Međutim, ta pretpostavka je oborljiva, zato što, ako dužnik dokaže da je nemogućnost ispunjenja posledica okolnosti za koju dužnik ne snosi odgovornost, onda će se obaveza smatrati završno ugašenom i dužnik nema više nikakve obaveze prema poveriocu. Nemogućnost ispunjenja obaveze, zbog objektivnih ili subjektivnih okolnosti, može da postoji od časa stvaranja pravno-obligacionog odnosa ili tokom postojanja pravno-obligacionog odnosa. Ako se okolnost koja uzrokuje

nemogućnost ispunjenja obaveze od strane dužnika pojavila nakon prelaska roka predviđenog za ispunjenje, znači tokom docnje dužnika, onda će dužnik odgovarati za štetu uzrokovanu neispunjenjem obaveze. Međutim, ako je oklonost za koju dužnik ne snosi odgovornost postojala prilikom sklapanja obligacionog odnosa, što znači da je ono postojalo pre stvaranja obaveze, onda takva obaveza nije važeća, zato što njen predmet nije moguć⁷⁵⁰. To znači da okolnost koja stvara nemogućnost ispunjenja obaveze za koju dužnik ne snosi odgovornost, mora se predstaviti u dodatnom obliku, znači nakon stvaranja obligacionog odnosa, ali ne i nakon roka za ispunjenje obaveze. Dakle, ta okolnost mora da postoji tokom vremena kad je obaveza trebala da se ispuni. Okolnost koja uzrokuje nemogućnost ispunjenja obaveze, ako nije bila stalnog karaktera već privremenog karaktera, onda dužnik mora da ispuni obavezu kad razlog nemogućnosti ispunjenja obaveze prođe, ako se to desi unutar roka kad je trebalo da se ispuni obaveza. Međutim ako se desi docnja dužnika, onda je odgovornost ista kako za stalnu okolnost, tako i za onu privremenu koja uzrokuje nemogućnost ispunjenja obaveze. Ako, zbog okolnosti za koju dužnik ne odgovara, postoji nemogućnost ispunjenja obaveze, onda se obaveza gasi i to se dešava *ipso facto*, bez ikakve izjave volje poverioca ili dužnika⁷⁵¹. Kad dužnik ne može da ispuni glavnu obavezu zbog nemogućnosti ispunjenja, on se ne oslobađa od ostalih sporednih obaveza, ako se one mogu ispuniti.

2. Stav 2 člana 335 određuje obavezu dužnika da dokaže okolnosti koje isključuju njegovu odgovornost za ispunjenje obaveze, zbog nemogućnosti ispunjenja. Ako dužnik nije u stanju da dokaže da nije odgovoran za pojavljivanje jedne takve okolnosti, onda je on obavezan da odgovara za stvorenu štetu zbog nemogućnosti ispunjenja obaveze. Dužnik mora dokazati da okolnost koja je uzrokovala nemogućnost ispunjenja nije mogao da spreči, udalji ili izbegne i u ovom slučaju on neće odgovarati za uzrokovanu štetu, zato što nije ispunio obavezu zbog nemogućnosti za ispunjenje.

Član 336. Kad su predmet obaveze stvari određene po rodu

1. **Ako su predmet obaveze stvari određene po rodu, obaveza ne gasi se čak i kad sve što dužnik ima od takvih stvari nestaju, usled okolnosti za koje on ne odgovara.**
2. **Međutim, kad su predmet obaveza stvari određene po rodu koje se imaju uzeti iz određene mase tih stvari, obaveza se gasi kad nestaju cela ta masa.**

Opšti pregled.- Član 336 i ZOO Kosova, sadrži odredbe za način delovanja u slučajevima kad su predmeti obaveze određene stvari po rodu. Ovaj član podrazumeva isključenje da se obaveza neće ugasiti, ako se ona sastoji u predaji određenih stvari po rodu (vrsti) i ako takve stvari mogu nestati pod okolnostima za koje ne odgovara dužnik, zato što se pravi razlika kad je reč o stvarima određenim individualano, čijim se nestajanjem bez krivice dužnika, gasi obaveza. Međutim za određene stvari po rodu smatra se da uvek postoje i kao takve one ne nestaju. Kad je reč o stvari određenoj po rodu (vrsti), dužnik mora da preda stvar iz istog roda i jedini kriterij jeste da ona mora biti osrednjeg kvaliteta.

750 Pogledaj ZOO Kosova, član 35, gde kaže "Kad je predmet obaveze nemoguć, nedopušten, neodređen ili neodrediv, ugovor je apsolutno ništav", i komentar tog člana.

751 Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str. 896.

1. Stav 1 člana 336 predviđa izričito da, ako su predmet obaveze stvari određene po rodu, znači zamenljive stvari, onda se postojeća obaveza između poverioca i dužnika za predaju stvari po rodu ne gasi niti onda kad sve ono što duguje dužnik od određenih stvari nestane, odnosno izgube se zbog okolnosti za koje on ne snosi odgovornost. To podrazumeva da obaveze koje imaju predmet obaveze stvar određenu po rodu, iako one mogu slučajno nestati zbog okolnosti za koje dužnik ne snosi odgovornost, ipak je on obavezan da ispuni jednu takvu obavezu, što znači da treba da uzme negde drugde istu stvar i da preda je poveriocu. Kao stvar određena po rodu jeste ona koja je u cirkulaciji i određena po količini, težini, na pr., 100 litara vode. Jasno je da stvari određene po rodu u ugovoru nisu individualizirana do časa predaje, zato i nestanak predmeta obaveze jeste nešto neodređeno, zato što se ono treba predati u masi, na pr., 100 litra vode. Obaveza koja ima predmet stvar prema rodu neće se ugasiti, zato što je nemoguće da se zamisli da se desi fizički nestanak svih stvari istog roda, tako da dužnik, bilo gde da postoji ta stvar istog roda, mora da je obezbedi da bi je predao poveriocu⁷⁵².

2. Stav 2 člana 336 predviđa mogućnost da, kad obaveza ima za predmet stvari određene po rodu, koje se trebaju uzeti od određene mase tih stvari, onda se obaveza gasi, kad nestane sva ta masa. To podrazumeva da će se obaveza ugasiti zbog nemogućnosti za ispunjenje, i kad se radi o stvarima određenim po rodu, ali sada su to već individualizovane stvari ili je količina individualizovana od časa sklapanja ugovora, na pr., 100 kg paradajza od ovogodišnje proizvodnje prodavca. Zbog toga je jasno da kad je predmet ispunjenja stvar određena po rodu koji se mora uzeti od tačno određene mase tih stvari, onda će se obaveza ugasiti kad nestane sva ta masa. Autori uzimaju kao primer slučaj kad bi izgorelo svo brašno koje se nalazi u skladištu prodavca, od kojeg je trebalo predati 100 tona brašna; u tom slučaju stvar određena po rodu je nestala, zato što se ono trebalo odvojiti od određene mase tih stvari⁷⁵³. Međutim i u tom slučaju zahteva se da se primeni opšte pravilo što znači da uzrok koji donosi do nemogućnosti ispunjenja biće okolnost za koju dužnik ne snosi odgovornost⁷⁵⁴. Dokaz da je nestala sva ta masa od koje je trebalo odvojiti jednu količinu kao predmet obaveze za poverioca, pada na dužnika. U pravnoj literaturi pravi se razlika između nemogućnosti ispunjenja zbog okolnosti, koje čine nemogućim ispunjenje obaveze iz klauzule *rebus sic stantibus*, zato što kod te okolnosti vrede druga pravila i ne smatra se da je obaveza ugašena, pošto važe druga pravila koja sređuju promenu okolnosti koja dovodi do vraćanja u ranije stanje⁷⁵⁵.

Član 337. Ustupanje prava prema trećem odgovornom za nemogućnost ispunjenja

Dužnik određene stvari koji je oslobođen svoje obaveze usled nemogućnosti ispunjenja dužan je ustupiti poveriocu pravo koje bi imao prema trećem licu zbog nastale nemogućnosti.

Opšti pregled.- Član 337 ZOO Kosova sređuje ustupanje ili prelaz prava prema trećem, koji je odgovoran za stvaranje okolnosti koje su uzrokovale nemogućnost ispunjenja obaveze.

752 Česić i ostali, citirano delo, str. 289.

753 Dimitar, Pop, Georgiev, citirano delo, str. 48.

754 Opšrinije, pogledaj: ZOO Kosova, član 335, stav 1 i komentar tog člana.

755 Dimitar, Pop, Georgiev, citirano delo, str. 48.

Ovaj član određuje da dužnik određene stvari, koja je predmet obaveze, i koji je razrešen (oslobođen) od svoje obaveze zbog nemogućnosti ispunjenja, ima za obavezu da ustupi poveriocu pravo koje ima prema trećem licu, zbog stvorene nemogućnosti. Ova odredba podrazumeva da, kad dužnik određene stvari, koji je oslobođen od obaveze zbog objektivne nemogućnosti ispunjenja, obavezan je da ustupi njegovo pravo koje ima prema trećem licu zbog stvorene nemogućnosti. To bi bio slučaj kad se dužnik oslobađa, zato što okolnosti koje su uzrokovale nemogućnost za ispunjenje su takve za koje on nije odgovoran, ali može biti drugo lice, onda se dozvoljava ustupanje prava kod poverioca, koje bi imao sam dužnik prema nekom trećem licu, uvek zbog stvorene nemogućnosti. Može se uzeti primer kad zakupac, koji nije mogao da vrati predmet ugovora zakupa (stan), zato što je on uništen zbog krivice trećeg lica, onda će on biti obavezan da zakupodavcu prepusti svoje pravo koje ima za nadoknadu uzrokovane štete ili svoje pravo na osnovu ugovora za obezbeđenje⁷⁵⁶. Obaveza dužnika da ustupi pravo poveriocu, koje bi imao prema trećem licu, zbog stvorene nemogućnosti a koji je odgovoran za pojavu okolnosti zbog koje se rađa nemogućnost ispunjenja obaveze, jeste od imperativnog karaktera. To znači da se dužnik ne može protiviti ustupanju prava poveriocu, u ovom slučaju. Prava koja se moraju ustupati poveriocu, mogu biti: pravo na iznos osiguranja zbog nestanka stvari; pravo na naknadu štete od trećih lica koji su izgubili stvar sa njihovim nedozvoljenim radnjama⁷⁵⁷. Pravo ustupljeno od dužnika na poverioca, prema nameri člana 337, mora se ostvariti samo do nivoa potražnje poverioca, što znači da, ako je od premije osiguranja dobijena svota veća od ostvarenog potraživanja poverioca u celosti od ustupljenog potraživanja, on će zaostali deo predati dužniku, inače bi se desilo bogaćenje bez osnove za svotu koja je veća od predmeta obaveze koju je imao dužnik. U pravnoj literaturi postoji i mišljenje da, u slučaju ustupanja potraživanja od dužnika kod poverioca, kad je treće lice odgovorno za nemogućnost ispunjenja obaveze, podrazumeva se i opasnost poverioca koji može ostati bez da zaradi ništa od trećeg lica i, u tom slučaju, on će snositi rizik i zato njemu pripada i zarada (*cuius periculum, eius commodum*)⁷⁵⁸.

PODGLAVLJE 6

PROTEK VREMENA I OTKAZ

Član 338. Rok u trajnom obligacionom odnosu

Trajni obligacioni odnos sa određenim rokom trajanja gasi se kad rok istekne, izuzev kad je ugovoreno ili zakonom određeno da se posle isteka roka obligacioni odnos produžava za neodređeno vreme ako ne bude blagovremeno otkazan.

Opšti pregled- Protek vremena i otkaz, takođe, se smatraju posebni načini gašenja trajnih obaveza, sa određenim rokom trajanja. Obaveze moraju biti trajnog karaktera i sa određenim rokom trajanja da bi se mogle ugasiti zbog protoka vremena. Sa protekom vremena shvatamo protek jednog određenog vremena, ograničenog rokom. To znači da, kad je ugovor bio sa

756 Dimitar, Pop, Georgiev, str. 50.

757 Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str. 898.

758 Česić i ostali, citirano delo, str. 290

rokom, odnosno obligacioni odnos je bio oročen, sa protekom roka gasi se obligacioni odnos, na pr., bila je obaveza da se do 18 godine plaća finansijsko izdržavanje za dete i protekom tog roka gasi se ta obaveza; u ovom slučaju obaveza se gasi *ex lege*. Otkazom se smatra jednostrani pravni posao, koji uzrokuje gašenje trajnih obaveza, čije vremensko trajanje nije određeno, odnosno otkaz je jednostrana izjava volje ugovorenih stranaka, sa kojim se završava trajan obligacioni pravni posao, na neodređeno vreme⁷⁵⁹. Obaveze mogu biti trenutne i trajne. Trenutne obaveze se realizuju u času njihovog stvaranja, na pr., kupovina u radnji, znači kad se kupuje stvar i plati, tom prilikom se gasi i obaveza. Međutim, kada se radi o trajnim obavezama, one se ispunjavaju tokom trajnog davanja stvari ili tokom trajnog vremena činjenja (*facere*) ili nečinjenja (*non facere*). Dakle, član 338, sređuje gašenje trajne obaveze sa protekom vremena ili sa otkazom. Član 338 određuje izričito da se trajni obligacioni odnos sa određenim rokom trajanja gasi nakon isteka roka. To znači da, sa istekom roka, jedan postojeći obligacioni odnos trajnog karaktera, nakon pojave roka do kada je postojala ova trajna obaveza, ugasiće se zbog protoka vremena. U drugom delu ovog člana predviđa se mogućnost, kao izuzeće, da trajan obligacioni odnos, i nakon isteka roka, nastavlja da postoji u slučajevima kad je jedna takva stvar ugovorena ili kad je određena zakonom, dakle *ex lege*, dakle, nakon isteka roka, obligacioni odnos se produžuje za jedno neodređeno vreme. To će se desiti, ako se obligacioni odnos ne otkaže na vreme, što znači da je istekao rok unutar kojeg je trebao da se otkaže trajni obligacioni odnos. Dakle, zakon ne dozvoljava gašenje trajnog obligacionog odnosa sa otkazom, ako se on nije izvršio u roku predviđenom ugovorom ili zakonom⁷⁶⁰. Gašenje obaveze sa protekom vremena važi i za sukcesivne obaveze, kod kojih se vrši ponavljanje obaveze u određenim vremenskim periodima⁷⁶¹. Te obaveze se mogu ugaziti i sa otkazom od jedne stranke. Kao trajne obaveze su obaveze koje se mogu roditi na osnovu zakona, ugovora, sudske odluke ili nekog druge pravne radnje. Finansijsko izdržavanje supruga ili supruge, odnosno dece, biće trajna obaveza stvorena na osnovu zakona, odnosno sudske odluke. Trajna obaveza može biti plaćanje rente za oštećenje zdravlja na osnovu instituta uzrokovanja štete, i dr. Trajni obligacioni odnosi sa određenim rokom trajanja, uvek se gase, ali izuzetno oni se mogu pretvoriti u trajne obligacione odnose na jedno neodređeno vreme, kad je jedna takva stvar ugovorena ili određena zakonom, ako se takav obligacioni odnos ne otkaže na vreme.

.....
759 Česić i ostali, citirano delo, str. 293

760 Opširnije, pogledaj: ZOO Kosova, član 612, stav 1, koji kaže "Ugovor o zakupu čije trajanje nije određeno niti se može odrediti iz okolnosti ili mesnih običaja prestaje otkazom koji svaka strana može dati drugoj, poštujući određeni otkazni rok" i stav 2 „Ako dužina otkaznog roka nije određena ugovorom ili zakonom ili mesnim običajima, ona iznosi osam dana, s tim da otkaz ne može biti dat u nevreće“.

761 Opširnije, pogledaj: ZOO Kosova, član 172, stav 2, koji kaže "Novčana renta dosuđena na ime naknade štete plaća se mesečno unapred, ako sud ne odredi nešto drugo“.

Član 339. Otkaz trajnog obligacionog odnosa

- 1. Ako vreme trajanja obligacionog odnosa nije određeno, svaka strana ga može prekinuti otkazom.**
- 2. Otkaz mora biti dostavljen drugoj strani.**
- 3. Otkaz se može dati u svako doba, ali ne u neprikladno vreme.**
- 4. Otkazni obligacioni odnos prestaje kada istekne otkazni rok određen ugovorom, a ako takav rok nije određen ugovorom, odnos gasi se po isteku roka određenog zakonom ili običajem, odnosno istekom primerenog roka.**
- 5. Strane mogu ugovoriti da će njihov obligacioni odnos prestati samim dostavljanjem otkaza, ako za određeni slučaj zakon ne naređuje što drugo.**
- 6. Poverilac ima pravo da zahteva od dužnika ono što je dospelo pre nego što je obaveza prestala protekom roka ili otkazom.**

Opšti pregled.- Član 339 predviđa otkaz, kao način gašenja trajnih obaveza, koji se razlikuje od gašenja trajnih obaveza sa određenim rokom, koje se vrši protekom vremena. Trajne obaveze, za koje nema roka, postojaće dok jedna od stranaka ne zahteva otkaz ugovora trajnog obligacionog odnosa. Dakle, otkaz jeste pravilo za gašenje trajnog obligacionog odnosa koje je bez roka i u ovom slučaju jedna strana obaveštava drugu stranu da se obaveza mora smatrati ugašenom. Član 339 sadrži 6 stava, kojima se sređuje otkaz trajnog obligacionog odnosa. Da bi postojao otkaz, moraju se ispuniti dva uslova. Prvi uslov jeste da otkaz mora obavezno da se dostavi drugoj strani, dakle bez predaje tog otkaza drugoj strani nema otkaza i, drugi uslov je da se otkaz, prema ugovoru, u načelu može dati u vremenu, ali ne može se dati u neprikladnom vremenu.

1. Stav 1 određuje pravilo da, ako vreme trajanja trajnog obligacionog odnosa nije određeno, onda svaka strana može da prekine otkaz. Sa davanjem otkaza od jedne strane, obaveze koje nisu određene prema trajanju, gase se. Otkaz se mora izvršiti drugoj strani, zato što ako se ne obavesti druga strana, ne zna se da se desilo gašenje ugovora otkazom. Druga strana mora biti obavještena o nameri strane koja želi da ugasi obavezu sa jednostranom izjavom njene volje, zato što ona, budući da je obavještena, može da se brani od pravnih posledica koje se uzrokuju sa otkazom obligacionog odnosa. To se najbolje vidi u stavu 2 ovog člana.

2. Stav 2 člana 339 određuje jedan od uslova koji se mora ispuniti za postojanje otkaza. To podrazumeva da se otkaz mora obavezno dostaviti drugoj strani, što predstavlja jedan način odbrane stranke kojoj se obraća otkaz obligacionog odnosa, zato što ona, budući da je obavještena i poštujući zakonski ili ugovoreni rok za otkaz, može da se brani od eventualnih posledica otkaza obligacionog odnosa. To znači da, kad se prekine ugovor zakupnine, lice koje je imalo lokal pod zakup može da proda robu jeftinije da bi je spasio od daljnjeg oštećenja zbog oslobađanja lokala ili može da traži novi lokal, dok prođe otkazni rok. Otkaz koji se dostavi drugoj strani, dovoljno je da bude jasan i od njega da se zaključi (shvati) da je stranka koja je izvršila otkaz je preduzela radnju sa kojom se definitivno gasi obligacioni odnos. Zakon ne predviđa formu otkaza, ali ako se otkaz napravi napismeno, onda je dokaz otkaza lakši.

3. Stav 3 se bavi vremenom kad se može dati otkaz. Prema ovom stavu, otkaz, kao pravilo, može se napraviti u ugovoru o vremenu, ali se isključuje da se otkaz vrši u neprikladno vreme. Ne treba mešati vreme davanja otkaza i vreme koje treba proći da bi otkaz proizveo pravno dejstvo. Obično, ugovorom ili zakonom se predviđa jedno određeno vreme; od časa davanja otkaza treba proći jedno određeno vreme da druga ugovorna strana ima mogućnost da preduzme određene radnje za zaštitu svojih interesa. Obično se taj rok određuje ugovorom ili zakonom. Obaveza prestaje, kad prođe rok otkaza. Drugi deo stava 3 člana 339, koji zabranjuje davanje otkaza u neprikladno vreme, isključivo je u korist druge strane, zato što bi se uzrokovala šteta od učinjenog otkaza u neprikladno vreme. Smisao neprikladnog vremena je ono koje drugoj strani, zbog otkaza, može de uzrokuje štetu sa gašenjem obaveze. Kao neprikladno vreme mora se nazvati ono vreme koje dolazi u suprotnost sa načelom poštenja i odgovornosti, na pr., kad stranka kojoj se predaje otkaz ima smrtni slučaj.

4. Stav 4 određuje čas kad se gasi otkazana obaveza. Prema ovom stavu takođe, otkazani obligacioni odnos se gasi kad je istekao rok otkaza, što podrazumeva protek vreme nakon datog otkaza, odnosno nakon što se predao drugoj strani i taj rok može biti određen ugovorom, ali ako ugovor ne sadrži otkazni rok, onda će se poštovati rok određen zakonom, što znači da se obaveza gasi nakon proteka otkaznog roka predviđenog zakonom. Ako i zakon ne predviđa neki rok, onda stav 4 predviđa mogućnost da se ovaj rok otkaza, koji se drukčije zove otkazni rok, može odrediti takođe na osnovu običaja, odnosno sa protekom razumnog roka. Rok određen na osnovu dobrih običaja, koji dolazi do izražaja kad nema roka za otkaz ili zakonskog roka, oslanja se na lokalne običaje, koji se drukčije zovu dobri običaji, dok se određivanje roka više otežava kad se on treba izvršiti na osnovu onoga što se zove razumni rok, zato što je činjenično pitanje šta će se smatrati u konkretnom slučaju razumni rok prema izrazu „ sa protekom razumnog roka“. Razuman rok se mora smatrati vreme koje omogućuje stranki da preduzme potrebne radnje, dakle onoliko dana koliko joj je potrebno da se ne uzrokuje neka posebna šteta zbog gašenja obaveze otkazom, na pr., za sklanjanje robe iz poslovnog prostora uzetog u zakup, potrebna su 5 dana, onda svaki otkazni rok manji od 5 dana je nerazuman rok. Ne isključuje se mogućnost, da se stranke sporazume da ne bude otkaznog roka, ali ako zakon predviđa otkazni rok sa imperativnom odredbom, onda je zakonski rok onaj koji obavezuje; to je izričito predviđeno u stavu 5 ovog člana. Otkaz, kao jednostrani pravni posao, sa komom se gasi obligacioni odnos, deluje samo na budućnost.

5. Stav 5 predviđa izričito da stranke mogu ugovoriti (mogu se sporazumeti) da će se obligacioni odnos, koji je trajan, sa neodređenim vremenskim trajanjem, ugasiti sa samom predajom otkaza, što znači da nisu predvideli otkazni rok. U ovom slučaju, to se drukčije zove otkaz bez otkaznog roka. Obaveza se gasi sa samom predajom roka drugoj stranki, što predstavlja i želju ugovornih stranaka. Drugi deo ovog stava, sa ugovorom među strankama može da se ne predvidi otkazni rok, samo ako za određeni slučaj zakon ne naređuje nešto drugo. To podrazumeva da, ako je zakon predvideo otkazni rok i predviđa da stranke ne mogu promeniti taj rok, onda njihov sporazum za nepostojanje otkaznog roka je ništavan. Zakon može da odredi otkazni rok sa pravnom normom ili imperativnom pravnom normom. Kad se otkazni rok određuje sa dispozitivnom odredbom, onda se strankama dozvoljava da sa sporazumom odluče i drugačije od onoga što je predviđeno sa odredbenom zakonskom odredbom. Međutim, kad zakon odredi otkazni rok sa imperativnom pravnom normom, stranke se ne mogu sporazumeti drukčije.

6. Stav 6 predviđa da poverilac ima pravo da zahteva od dužnika ispunjenje obaveze dostiglo pre nego obaveza bude ugašena sa istekom roka ili otkazom. To podrazumeva da poverilac ima pravo da zahteva svoja dostigla potraživanja, na pr., neplaćene stanarine, do časa gašenja obaveze zbog isteka roka ili zbog otkaza.

PODGLAVLJE 7

SMRT

Član 340. Smrt

Smrću dužnika ili poverioca gasi se obaveza samo ako je nastala s obzirom na lične osobine koje od ugovornih strana ili lične sposobnosti dužnika.

Opšti pregled.- Smrt je takođe jedan poseban način gašenja obaveza, zato što se smatra pravnom činjenicom na osnovu koje se neke vrste obaveza mogu ugasiti. Smrt jedne od stranaka u obligacionim odnosima nije uvek način gašenja obaveze, zato što neke obaveze ili prava sa smrću dužnika odnosno poverioca prelaze na naslednike⁷⁶². Smrt, gasi lične obaveze – obaveze intuitu personae, koje su obaveze koje se bave sa sposobnostima i karakteristikama lica u obligacionom odnosu. Član 340, određuje da se sa smrću⁷⁶³ dužnika ili poverioca, što znači jedne od strana u obligacionom odnosu, dešava gašenje samo ako se taj obligacioni odnos stvorio, imajući u obzir lične osobine jedne od ugovornih strana ili ličnih sposobnosti dužnika. Gašenjem obaveze zbog smrti, gasi si i pravo koje je u korelaciji sa obavezom kad je to pravo ličnog karaktera. Na primer, kad su lice A i pevač B sklopili ugovor da pevač B peva na svadbi lica A, ako pevač B umre, onda se sa tim gasi i njegova obaveza iz tog ugovora. Obaveze koje se gasi sa smrću fizičkog lica, su različitih priroda zato što one imaju za osnovu lične osobine jedne od ugovornih strana ili lične osobine dužnika. Lične osobine jedne od ugovornih strana bi bile obaveze hranarine, dakle sa smrću hranioca gasi se obaveza za njeno davanje. Dok kad je reč o ličnim sposobnostima dužnika podrazumeva se sposobnost dužnika kao pevača, zatim podrazumeva sposobnost zastupljanja sa ovlašćenjem i u tim slučajevima obligacioni odnos se ne može ispuniti od drugih lica. I smrt dovodi do gašenja obaveze, kao poseban način, ali to ima uticaja samo na budućnost, zato što ako obaveze prelaze na naslednike, oni će odgovarati samo za obaveze koje su postojale dok se desila smrt ugovorne stranke. Smrt, kao način gašenja obaveza, postoji i onda kad je vremensko trajanje jednog obligacionog odnosa sa sporazumom strana određeno do smrti jedne od ugovorne strane.

762 Opširnije, pogledaj: ZOO Kosova, član 614, koji kaže “U slučaju smrti zakupca ili zakupodavca zakup se nastavlja sa njegovim naslednicima ako nije drukčije ugovoreno”.

763 Smrt je potpuni prekid života jednog živog organizma.

GLAVA 4

ZASTARELOST

PODGLAVLJE 1

OPŠTE ODREDBE

IV. Opšti pregled.- zastarelost je pravni institut građanskog prava (obligacionog), prema kojem se potraživanja poverilaca ne mogu ostvariti preko sudskog puta, dakle od prinudnog aparata – suda kao državnog organa, zbog protoka vremena unutar kojeg je trebala da se podnese tužba. Zastarelost potraživanja se dešava sa ciljem da se garantuje pravna sigurnost, da poverioci zaštite svoja potraživanja u određenom roku, zato što se može desiti da postane nemogućim zaštita prava sudskim putem, zbog protoka vremena predviđenog zakonom. Autori ograničavaju zastarelost i kao “zastarelost tužbe zove se nečinjenje tokom celog vremena određenog zakonom, od subjekta jednog građanskog prava, praveći prekršaj ili prigovor zbog dobiti, putem podizanja tužbe, i zaštite tog njegovog prava od nadležnih državnih organa, koje nečinjenje uzrokuje gašenje prava na tužbu u materijalnom smislu”⁷⁶⁴.

Zastarelost kao pravni institut, predviđa se u svim pozitivnim legislacijama, dakle i u zakonu Kosova, koje se sređuje sa ZOO Kosova i to sa članovima 341 do 374. Od pažnje koju posvećuje ZOO Kosova, može se reći da se zastarelost smatra među jednim od najvažnijih instituta obligacionog odnosa, zato što on obezbeđuje da pravno-obligacioni odnosi budu održljivi. Poverioci su veoma pažljivi da se njihova potraživanja ostvare i da se ne dozvoli da zastarelost ima uticaja u njihove obligacione odnose. U pravnoj literaturi kaže se “gubitak potraživanja, odnosno tužbe u materijalnom smislu, zbog protoka vremena, zove se zastarelost”⁷⁶⁵.

Institut zastarelosti stvara sigurnost pravno-obligacionih odnosa. Između ostalog kaže se da “opšti društveni interes zahteva da ovi odnosi imaju održljivost i određenost i to se može postići kada se nakon protoka određenog vremena više ne dozvoljava da se obligaciono pravo zaštititi putem sudske tužbe, odnosno putem prinudne snage države”⁷⁶⁶.

Član 341. Opšta pravila

- 1. Zastarelošću gasi se pravo zahteva ispunjenja obaveze.**
- 2. Zastarelost stvara se kad protekne zakonom određeni rok, u okviru kojeg je poverilac mogao zahtevati ispunjenje obaveze.**
- 3. Sud se ne može uzeti u obzir zastarelost ako se dužnik nije na nju pozvao.**

Opšti pregled.- Član 341 ZOO Kosova sadrži odredbe odnosno opšta pravila koja se bave sa institutom zastarevanja. Ta pravila su zajednička i nalaze primenu u svim pitanjima koja se bave sa zastarelošću potraživanja.

764 Nathanailli, Adrea, Zastarelost tužbe prema legislaciji Narodne Republike Albanije, Tirana 1965, str. 33.

765 Gams, Andrija, Uvod u Građansko Pravo, Priština, 1972; Komentar Zakona O Obveznim Odnosima, Cescic, i dr., Zagreb 2005, str. 295 “Zastarelost (*lat. Praeskriptio; engl. Prescription; nemački Verjährung*) je protek vremena nakon kojeg dužnik može da skрати svoje ispunjenje, zbog pasivnog stava poverioca od časa dospelosti do protoka vremena predviđenog zakonom”.

766 Andrea Nathanailli, E Drejta Civile, Dispensa II, Tirana, 1974, fq. 114.

1. Stav 1 člana 341 ZOO Kosova određuje opšte pravilo koje je posledica zastarevanja, prema kojem se sa zastarelošću gasi pravo na zahtev za ispunjenje obaveze. Naravno, to podrazumeva nemogućnost ispunjenja obaveze sudskim putem, zato što se zastarela obaveza pretvara u prirodnu obavezu, što podrazumeva da dužnik, i nakon isteka roka zastarelosti, može da ispuni svoju obavezu prema poveriocu, ali se to može desiti samo na dobrovoljan način a ne sudskim putem, ako on ospori ispunjenje obaveze zbog zastarelosti. Ostvarenje zastarelog potraživanja može se desiti u sudskoj proceduri samo ako se dužnik ne referiše zastarelosti, zato što se sud ne brine po službenoj dužnosti (ex officio) o zastarelosti.

2. Stav 2 ovog člana određuje činjenicu da protek vremena, odnosno roka određenog zakonom, unutar kojeg je poverilac mogao da zahteva ispunjenje obaveze, stvaraju sam institut zastarevanja. Zastarelost je vazana za određeno vreme, u kojem je poverilac mogao da zahteva ispunjenje neke obaveze od strane dužnika. Pasivnost poverioca za dužnikovo ispunjenje njegovog potraživanja sa protekom vremena predviđenim zakonom, čini nemogućim ispunjenje obaveze sudskim putem ako se dužnik referiše na institut zastarelosti.

3. Stav 3 člana 341 ZOO Kosova sadrži opšte pravilo vezano za zastarelost, prema kojem sud ne može da uzme u obzir zastarelost, dakle ne brine po službenoj dužnosti, ako se dužnik ne referiše na zastarelost. Sudija takođe za zastarela potraživanja razvija sudsku proceduru na redovan način, dok se ne skrene pažnja od strane dužnika da je jedno takvo potraživanje, za koje se razvija sudska procedura, zastarelo. U tim slučajevima, sudija je dužan da poštuje prigovor dužnika i da smatra da se takva obaveza ne može ispuniti sudskim putem. To, u stvari podrazumeva gašenje jedne takve obaveze. Dakle, sud, nakon prigovara za zastarelost, ne razmatra postojanje ili nepostojanje obaveze, nego potvrđuje da li je obaveza zastarela.

Član 342. Kad zastarelost počinje teći

- 1. Zastarelost počinje teći prvog dana posle dana kad je poverilac imao pravo da zahteva ispunjenje obaveze, ako zakonom za pojedine slučajeve nije propisano drugačije.**
- 2. Ako se obaveza sastoji u tome da se nešto ne učini, da se propusti ili trpi, zastarelost počinje teći prvog dana posle dana kad je dužnik postupio protivno obavezi.**

Opšti pregled.- Ovaj član ZOO Kosova određuje čas od kojeg počinje teći rok zastarelosti, kao suštinski element, vezano za zastarelost. Spomenulo se da istek vremena stvara institut zastarelosti, ako je poverilac, unutar vremena predviđenog zakonom, pasivan prema svom potraživanju, odnosno ako on ne podnese tužbu sudu unutar zakonski određenog roka. Važno je da početak toka roka zastarelosti bude jasan i bez dilema, da ne stvara zabunu da li se desila ili nije desila zastarelost u nekom konkretnom slučaju. Sa rokom zastarelosti podrazumevamo vreme potrebno predviđeno zakonom, sa istekom kojeg se gubi mogućnost prinudnog ostvarenja poveriočevog potraživanja. Rok zastarelosti uvek je onaj zakonski rok određen sa imperativnom normom, koja se ne može maknuti, ne može se produžiti a niti skratiti sa voljom stranaka.

1. Stav 1 člana 342 ZOO Kosova određuje početak toka, odnosno dan koji se smatra kao dan kad počinje teći rok zastarelosti. Ovaj stav na jasan način konstatuje da rok počinje teći prvog dana, od dana kad je poverilac, prema zakonu, imao pravo da zahteva dužnikovo ispunjenje obaveze. Stav 1 ovog člana kao prvi dan smatra da počinje teći rok zastarelosti dan nakon dana kad je poverilac imao pravo da zahteva ispunjenje obaveze, ali u drugom delu ovog stava dozvoljava mogućnost da bude i drugi dan početka tečenja roka, ako je to zakonom, u posebnim slučajevima predviđeno drukčije. Dakle, ovaj stav daje na znanje da ovo zakonsko načelo o danu početak toka zastarelosti može imati i izuzeća, ako sa jednim drugim zakonom ili ovim zakonom, kod posebnih slučajeva, predviđa nešto drugo.

2. Stav 2 člana 342 ZOO Kosova određuje slučaj kad obaveza nema veze sa nekim dare (davanjem) ili facere (činjenjem), nego se sastoji od nečega što ne treba učiniti (nečinjenje – non facere) ili trpeti (pati), onda zastarelost počinje teći prvog dana, nakon dana kad je dužnik delovao u suprotnosti sa obavezom. To podrazumeva da, ako se od nekoga ugovorilo nečinjenje a on, nasuprot tome, je počeo delovati, onda kao početak toka zastarelosti uzima se prvi dan, nakon dana kad je on učinio radnju u suprotnosti sa uzetom obavezom, na pr., bio je obavezan da ne svira na klaviru u stanu a on počinje da svira. U tom slučaju ne uzima se kao dan početka toka zastarelosti dan kad je svirao na klaviru, nego se uzima sledeći dan, koji se smatra kao prvi dan nakon prekršaja uzete obaveze na sebe.

Član 343. Nastupanje zastarelosti

Zastarelost nastupa kad istekne poslednji dan zakonom određenog vremena.

Član 343 ZOO Kosova sređuje čas kas se obaveštava institut zastarelosti, dakle rođenje zastarelosti. Član 343 ZOO Kosova predviđa izričito da se zastarelost rađa jedan dan kasnije (sutradan) od zadnjeg dana kad je dužnik mogao da ostvari potraživanje sudskim putem, odnosno da podigne tužbu u materijalnom smislu. Ovaj član smatra da zastarelost nastupa nakon što prođe i zadnji dan određen zakonom, kao rok zastarelosti poveriočevog potraživanja. Računanje roka, odnosno početka i kraja roka izričito je predviđeno članom 65 ZOO Kosova⁷⁶⁷.

.....
767 Pogledaj ZOO Kosova, član 65, stav 1, koji kaže “Rok određen u danima počinje teći prvog dana posle događaja od koga se rok računa, a završava se istekom poslednjeg dana roka”, u stavu 2 određuje se da “Rok određen u nedeljama, mesecima ili godinama završava se onog dana koji se po imenu i broju poklapa sa danom nastanka događaja od koga rok počinje da teče, a ako takvog dana nema u poslednjem mesecu, kraj roka pada na poslednji dan tog meseca”, stav 3 “Ako poslednji dan roka pada u dan kada je zakonom određeno da se ne radi, kao poslednji dan roka računa se sledeći radni dan”, stav 4 “Početak meseca označava prvi dan u mesecu, sredina - petnaesti, a kraj - poslednji dan u mesecu, ako što drugo ne proizlazi iz namere stranaka, iz prirode ugovornog odnosa, ili iz običaja”. Za opširnije pogledaj komentar ovog člana.

Član 344. Uračunavanje vremena prethodnika

U vreme zastarelosti računa se i vreme koje je proteklo u korist dužnikovih prethodnika.

Član 344 ZOO Kosova određuje da se u rok zastarelosti uzima i proteklo vreme, odnosno uračunava se i vreme koje je proteklo prethodnicima aktualnog dužnika. Dakle, ovaj član sređuje i vreme koje je proteklo u korist prethodnika dužnika, a u rok zastarelosti svakako se uračunava i vreme kad je poverilac bio pasivan i prema prethodnicima aktualnog dužnika. To podrazumeva da, ako je jedan deo vremena protekao u korist prethodnika a jedan drugi deo je protekao u vreme dužnika, kao naslednika, onda se ta vremena zajedno uračunavaju u vreme zastarevanja. Tako, vreme proteklo u korist prethodnika i potrebno vreme koje je teklo u korist dužnika su dovoljni, ako je rok predviđen zakonom da se rodi zastarelost. To znači da se čini nemogućim ispunjenje potraživanja poverioca i prema dužniku sa prethodnicima, zbog proteka vremena sudskim putem.

Član 345. Zabrana promene roka zastarelosti

- 1. Pravnim poslom ne može se odrediti duže ili kraće vreme zastarelosti od onog vremena koje je određeno zakonom.**
 - 2. Pravnim poslom ne može se odrediti da zastarelost neće teći za neko vreme.**
-

Opšti pregled.- Član 345 ZOO Kosova, putem ovog člana, poštuje se načelo zabrane promene roka zastarelosti. Dakle, i ZOO Kosova izričito zabranjuje promenu roka zastarelosti. Pravna sigurnost zahteva da se tečenje roka zastarelosti sređuje sa imperativnim normama, što znači da stranke nemaju pravo da, sa svojom voljom, promene ili maknu rok zastarelosti. Ovaj član sadrži dva stava, sa kojima se zabranjuje produženje ili skraćivanje odnosno zabrana toka roka zastarelosti.

1. Stav 1 člana 345 ZOO Kosova određuje izričito da se sa slobodnom voljom stranaka, koja se može izjasniti putem pravnog posla, na pr., sa ugovorom ili testamentom, ne može se odrediti jedno duže ili kraće vreme za zastarelost od vremena koje je određeno zakonom. Ta zakonska odredba je jedna od retkih odredaba imperativnog karaktera i ona postoji zbog pravne sigurnosti. ZOO Kosova sadrži odredbe dispozitivnog karaktera, koje dozvoljavaju strankama da odluče i drukčije od onoga što je predviđeno u zakonu i to se isključuje u slučaju zastarelosti.

2. Stav 2, člana 345 ZOO Kosova zabranjuje subjektima pravno-obligacionih odnosa mogućnost da, putem pravnih poslova, odrede činjenicu ne tečenja roka zastarelosti za jedno određeno vreme. Dakle, ovaj zakon izričito zabranjuje sporazum stranaka za netečenje roka zastarelosti za jedno određeno vreme. To važi samo za slučajeve kad stranke žele da to odrede. Dok ZOO Kosova, sa imperativnom normom predviđa slučajeve u kojima ne teče rok zastarelosti. Dakle, netečenje roka zastarelosti jeste samo zakonsko pitanje i ne ostavlja se strankama da pravnim poslovima odrede netečenje roka zastarelosti za jedno vreme ili zauvek, dakle da isključe institut zastarelosti.

Član 346. Odricanje od zastarelosti

Dužnik se ne može odreći zastarelosti pre nego što protekne vreme određeno za zastarelost.

Član 346 ZOO Kosova sređuje zabranu odricanja od zastarelosti. Ovaj član određuje izričito, odnosno zabranjuje dužniku da se odrekne od zastarelosti u vreme sklapanja pravno-obligacionog odnosa ili tokom vremena dok postoji obaveza prema poveriocu. U stvari, dužniku se zabranjuje odricanje od zastarelosti, pre isteka vremena određenog za zastarevanje. Ta odredba se može interpretirati tako da dužnik, nakon isteka roka određenog za zastarelost, može da ne vrši prigovor na zastarelost i to se uzima kao odricanje od zastarelosti i da ispuni svoje potraživanje prema poveriocu ili takođe se ne isključuje neki budući sporazum između poverioca i dužnika da se odriče od zastarelosti, koje sada već postoji. Na taj način, dužnik prihvata da ispuni zastarelu obavezu u času kad se odriče ili u budućnosti.

Član 347. Pismeno priznanje i obezbeđenje zastarele obaveze

1. Pismeno priznanje zastarele obaveze smatra se kao odricanje od zastarelosti.

2. Isto dejstvo ima davanje zaloge ili kog drugog obezbeđenja za zastarelo potraživanje.

Opšti pregled.- Član 347 ZOO Kosova sređuje slučaj pismenog prihvatanja (priznanja) zastarele obaveze i obezbeđenje zastarele obaveze. Dok se zabranjuje odricanje od zastarelosti pre isteka vremena određenog za zastarelost, sa ovim članom dozvoljava se mogućnost da se ne poštuje zastarelost, ali samo nakon što istekne rok zastarelosti. Dakle, dozvoljava se odricanje od zastarele obaveze, i stranka koja je obavezna može da ispuni zastarelu obavezu, ali samo pošto je isteklo vreme potrebno za zastarelost takvog potraživanja. Sa istekom roka zastarelosti, obaveza dužnika prema poveriocu od jedne građanske obaveze, dakle obaveze koja se može tužiti na sudu za ispunjenje, prelazi u jednu prirodnu obavezu, koja se ne može ostvariti sudskim putem, ako se dužnik referiše zastarelosti. Dakle, obaveza se može ispuniti samo na dobrovoljan način.

1. Stav 1 člana 347 određuje da se pismeno priznanje zastarele obaveze smatra kao odricanje od zastarelosti. Dakle, pismeno priznanje, u stvari, podrazumeva priznanje zastarele obaveze u usmenoj formi. Reč priznanje jeste takođe sinonim priznanja postojanja obaveze, iako je ona zastarela. Tako, i to se smatra odricanje od zastarelosti, ali to se može desiti samo nakon isteka roka zastarelosti a nikako tokom proteka vremena roka zastarelosti⁷⁶⁸⁸³. Smatraće se za odricanjem od zastarelosti ne samo kad se to čini pismeno i obezbedi sa nekim sredstvom obezbeđenja, nego i u slučaju kad se zahteva da se potraživanje poverioca ostvari sudskim putem, dok dužnik, iako zna da je potraživanje zastarelo, dozvoljava razvoj sudske procedure, a sud ne brine o zastarelosti potraživanja po službenoj dužnosti, već će dužnik ispuniti zastarelu obavezu, onda se to smatra uredan način ispunjenja obaveze na osnovu sudske odluke. Odricanje od zastarelosti postoji samo u slučaju kad je dužnik

768 Opširnije, pogledaj: ZOO Kosova, član 346 i komentar tog člana dge se predviđa sa imperatvnom normom da dužnik ne može da se odrekne od zastarelosti pre isteka roka zastarelosti.

znao da je obaveza, koju je on trebao da ispuni, zastarela i sud ne može da ga natera da ispuni jednu takvu obavezu, zato što se sa zastarelošću ugasila i obaveza dužnika. Pismeno priznanje zastarele obaveze stvara sigurnost da će se obaveza ispuniti u budućnosti. Dužnik može izvršiti ispunjenje zastarele obaveze i bez pismenog priznanja, i u tom slučaju, on bi sa svojom voljom, ispunio obavezu, koju je imao prema poveriocu.

2. Stav 2 člana 347 sređuje slučaj ispunjenja obaveze, za koju dužnik, nakon što je zastarela obaveza, daje stvar u zalog ili neko drugo obezbeđenje, na pr., plati predujam. U tom slučaju, dejstvo ovoga je isto kao pismeno priznanje zastarele obaveze. Ostavljanje stvari u zalog ili davanje nekog drugog obezbeđenja za zastarelo potraživanje, ujednačava se sa pismenim priznanjem (prihvatanjem) zastarele obaveze i u tom slučaju smatra se da imamo odricanje od zastarelosti, što podrazumeva da se jednom izvršenim odricanjem od zastarelosti, stvara tečenja roka obaveze od početka, dakle pojavljuje se volja dužnika da želi da ispuni zastarelu obavezu prema poveriocu. Dužnik koji je ostavio stvar u zalog, nakon što je potraživanje zastarelo, obavezan je da ispuni obavezu koja će se, na osnovu zakona, smatrati zastarelom. Određena stvar se ostavlja u zalog sa namerom da se od te stvari ispuni zastarelo potraživanje poverioca, odnosno od čijeg zastarevanja se vrši odricanje sa ostavljanjem stvari u zalog. Tako se pravo poverioca nastavlja i nakon isteka roka zastarelosti za ispunjenjem njegovog potraživanja od stvari ostavljene u zalog, zato što se on ne obraća sudu za ispunjenje obaveze od dužnikove imovinske mase, nego ide direktno na proceduru prodaje stvari ostavljene u zalog i dužnik, koji je dobrovoljno dao stvar u zalog za zastarelu obavezu, ne može da podnese zahtev o povraćaju stvari date u zalog kasnije, zbog zastarelosti obaveze tog potraživanja. Odricanjem od zastarele obaveze, putem davanja zaloga ili nekog drugog sredstva za obezbeđenje potraživanja, osim glavne obaveze, ispuniće se i sporedne obaveze, zato što je i to volja dužnika da ispuni obavezu u celosti, iako je ona zastarela.

Član 348. Dejstva ispunjenja zastarele obaveze

Ako dužnik ispuni zastarelu obavezu, nema pravo zahtevati da mu se vrati ono što je dao, čak i ako nije znao da je obaveza zastarela.

Opšti pregled.- Član 348 ZOO Kosova sadrži odredbu, sa kojom se sređuje način delovanja kad se ispuni zastarela obaveza i u slučaju kad dužnik to učini zbog toga što nije znao da je obaveza zastarela. Ova odredba predviđa izričito da, ukoliko dužnik ispuni zastarelu obavezu, znači da se obaveza nije mogla ostvariti sudskim putem, odnosno da se ta obaveza sada već pretvorila u prirodnu obavezu, dok je dužnik nju ispunio ne znajući da je zastarela, i on nema pravo da zahteva da mu se vrati ono što je dao. To se dešava zato što on nije učinio ništa drugo, osim što je ispunio jednu svoju obavezu. Dužnik ima pravo da prigovori ispunjenju zastarele obaveze, znači neispunjavajući obavezu poveriocu, odnosno vršeći prigovor na tužbu poverioca, koja je učinjena sudu za ispunjenje zastarele obaveze. Sud koji razvija postupak na osnovu tužbe za ispunjenje zastarele obaveze, zbog toga što ne brine o zastarelosti po službenoj dužnosti u ovom slučaju i, u času kad dužnik vrši prigovor na tužbu zbog zastarelosti potraživanja, onda sud prekida postupak i obavezu smatra zastarelom, koja ne može zastariti na prinudan način, nego ona, kao prirodna obaveza, može da se ispuni na

dobrovoljan način i van sudske procedure. Drugo dejstvo ispunjenja zastarele obaveze jeste taj da, ako se dužnik odrekne od ispunjenja zastarele obaveze, onda to ne vredi i za jemca, zato što on ima pravo da prigovori zastarelu obavezu, od koje se dužnik odrekao, ako se zahtev za ispunjenje obaveze obrati njemu.

Član 349. Poverilac, čije je potraživanje obezbeđeno

- 1. Kad protekne vreme zastarelosti, poverilac čije je potraživanje obezbeđeno zalogom ili hipotekom može se namiriti samo iz opterećene stvari, ako je drži u rukama ili ako je njegovo pravo upisano u javnom registrima.**
- 2. Ipak, zastarela potraživanja kamata i drugih povremenih davanja ne mogu se namiriti niti iz opterećene stvari.**

Opšti pregled.- Član 349, za razliku od člana 347, koji je sređivao slučaj koji se bavio sa davanjem zaloga ili nekog drugog obezbeđenja za zastarelo potraživanje, koje u stvari jeste odricanje od zastarelosti, član 349 sadrži odredbe sa kojima dolazi do izražaja načelo da su zalog i hipoteka snažniji od zastarelosti⁷⁶⁹. Član 349 sređuje potraživanja poverioca obezbeđena zalogom ili hipotekom.

1. Stav 1 određuje da, ako istekne rok zastarelosti, poverilac koji je svoje potraživanje prema dužniku obezbedio zalogom ili hipotekom, ima pravo da mu se ispuni i zastarelo potraživanje, ali to se može izvršiti (platiti) samo od opterećene stvari, dakle samo od stvari ostavljene u zalog i to kad se stvar ostavljena u zalog drži u rukama (ručni zalog) ili ako je njegovo pravo upisano u javnim registrima. To podrazumeva da će se zastarelo potraživanje, koje je obezbeđeno zalogom ili hipotekom, ispuniti kad se založena stvar nalazi kod poverioca ili kad je neko drugi čuva za poverioca. Takođe, dužnik će ispuniti zastarelo potraživanje i u slučajevima kad je pravo zaloge registrovano u javnim registrima; ovde je reč o hipoteci, kao sredstvu za obezbeđenje potraživanja, gde je predmet nepokretnost, ali na analogan način mora se prihvatiti i registrovani zalog, znači kad je predmet ručni zalog i nije predat poveriocu na čuvanje, nego je njegovo pravo registrovano u javnim registrima, koji nisu od nivoa zemljišnih registra, već posebni registri. Ostvarenje obezbeđeno ručnim zalogom ili hipotekom ne vrši se sa potraživanjem od dužnika, nego će se to izvršiti sudskim putem ili drugim nadležnim organom, od kojeg će se zahtevati prodaja stvari ostavljene u zalog za ispunjenje obaveze, koje sada već može biti i zastarelo, ali to zastarenje nema nikakav uticaj kad je reč o potraživanjima obezbeđenim ručnim zalogom ili hipotekom. Dakle, ovaj stav, kao sredstvo obezbeđenja sa dejstvom i na zastarela potraživanja, uzima u obzir samo realno obezbeđenje, dakle zalog i hipoteku a ne i lično obezbeđenje (jemstvo), zato što se sa zastarenjem potraživanja, gasi i mogućnost njenog ostvarenja sudskim putem kako od dužnika, tako i od strane jemca. Ako stvar ostavljena u zalog nije dovoljna za ispunjenje potražnje poverioca, kad imamo posla sa zastarelim potraživanjima, onda poverilac, za zaostali neispunjeni deo od prodaje stvari ostavljene u zalog, ne može da podnese tužbu da se zaostala obaveza ispuni od druge dužnikove imovinske mase, zato što taj deo obaveze, koji nije dostigao za ispunjenje od iznosa cene prodaje stvari, smatra se zastarelim i dužnik

.....
769 Česić i ostali, citirano delo, str. 304.

u svako vreme ima pravo da podnese prigovor na ugovor za zastarelo potraživanje⁷⁷⁰. Sporedna potraživanja, na pr., kamata i ostala povremena davanja, ne mogu se ispuniti od stvari ostavljene u zalog, i kada bi bilo dovoljno sredstva od prodaje stvari ostavljene u zalog. To se sređuje na jasan način u stavu 2 ovog člana.

2. Stav 2 člana 349, određuje da se zastarela potraživanja kamate i ostala povremena davanja ne mogu ispuniti, niti od opterećene stvari, i ako bi sredstva od prodaje stvari bila veća od glavnog potraživanja, ona se ne mogu koristiti za ispunjenje sporednih potraživanja od zastarele obaveze, ali su obezbeđena sa ručnim zalogom ili hipotekom. Pravo zalogu ne pokriva kamatu i ostala povremena davanja, kad istekne rok njihove zastarelosti. Dužnik ima pravo prema potraživanjima koja su vezana za kamatu i ostala sporedna potraživanja da se referiše na zastarelost, bez obzira da li poverilac ima stvar u rukama, sa kojom ima pravo da ispuni glavno potraživanje⁷⁷¹.

Član 350. Sporedna potraživanja

Kad zastari glavno potraživanje, zastarela su i sporedna potraživanja, kao što su potraživanja kamata, plodova, troškova i ugovorne kazne.

Opšti pregled.- Član 350 sadrži odredbu vezanu za zastarelost sporednih potraživanja. Ovaj član određuje da kad zastari glavno potraživanje, koje je bilo predmet ispunjenja obaveze, onda zastarevaju i sporedna potraživanja. Sporedna potraživanja dele sudbinu glavnog zastarelog potraživanja. Za razliku od glavnog zastarelog potraživanja, koje se može ispuniti od stvari ostavljene u zalog, kao sredstvo obezbeđenja potraživanja, sporedna potraživanja se ne mogu ispuniti i kad je za glavno potraživanje ostavljeno sredstvo obezbeđenja. Ovaj član određuje da su sledeća sporedna potraživanja: potraživanja kamate, koje se drukčije zovu i civilni plodovi; prirodni plodovi; zatim troškovi koji se mogu učiniti za čuvanje stvari ostavljene u zalog od strane poverioca, ili ostali troškovi i ostale ugovorne kazne. Troškovi prodaje ostavljene stvari u zalog, sa kojom se obezbeđuje zastarelo potraživanje, razlikuju se od reči *troškovi*, koja se koristi u članu 350 vezano za sporedna potraživanja. Troškovi koji se čine vezano sa prodajom stvari ostavljene u zalog, uživaju prednost prilikom ispunjenja obaveze i prvo se ispunjavaju troškovi za stvari ostavljene u zalog, dok prodaju organizuje sud ili drugi nadležni organ a zatim se ispunjava glavno potraživanje, isključujući sporedna potraživanja.

Član 351. Kad se ne primenjuju pravila o zastarelosti

Pravila o zastarelosti ne primenjuju se u slučajevima kad su u zakonu određeni rokovi u kojima treba da se podigne tužba ili da se izvrši određena radnja pod pretnjom gubitka prava.

Opšti pregled.- Član 351 određuje načelo kada se ne primenjuju pravila o zastarelosti. Protek vremena ima uticaja na zaradu, promenu ili gašenje prava građanskih subjekata.

770 Opširnije, pogledaj : ZOO Kosova, član 350 i komentar tog člana.

771 Česić i ostali, citirano delo, str. 305.

U obligacionom pravu, zastarelost potraživanja podrazumeva da, sa protekom vremena ispunjenje postaje nemoguće ili ispunjenje potraživanja sudskim putem odnosno sa uključenjem prinudnog aparata. Ovaj član sadrži jednu opštu odredbu, koja predviđa da se pravila za zastarelost ne primenjuju u slučajevima kad su zakonom određeni rokovi unutar kojih mora da se podnese tužba ili da se izvrši jedna radnja, pod pretnjom gubljenja prava. Zastarelost uzrokuje samo gubljenje prava poverioca da svoje potraživanje ostvari sudskim putem, ali poverilac nastavlja da ima pravo da zahteva od dužnika da ispuni obavezu, ali ne sudskim putem, nego samo ispunjenje obaveze na dobrovoljan način i, ako dužnik ispuni obavezu na dobrovoljan način, on time nije dao poklon poveriocu, nego je ispunio svoju obavezu, koja je bila pravo poverioca (isplata duga prema poveriocu). Zastarelost potraživanja se uvek bavi sa potraživanjem a ne sa pravom⁷⁷². To podrazumeva da se u pravnom životu mora praviti razlika između reči zastarelost potraživanja i prekluzivnog roka, zato što i sa jednim i sa drugim rokom, ostvarenje potraživanja postaje nemoguće, odnosno potraživanje i prava. Kod ugasujućeg zastarelog roka gubi se samo pravo na potraživanje, dok subjektivno pravo i dalje nastavlja da postoji, samo što se ono ne može ostvariti sudskim putem. Dok se kod prekluzivnog roka, osim što se gubi pravo potraživanja, tamo sa protekom vremena gubi se i samo subjektivno pravo, zato što nema nikakve mogućnosti da se vrati pravo koje se podvrglo prekluzivnom roku, na pr., odricanje od nasleđstva ili rok za podnošenje žalbe je 15 dana, od dana primitka presude i, u ovom slučaju, sa protekom ovog roka ne može više da postoji pravo da se podnese žalba. Međutim kod zastarelosti potraživanja, iako istekne rok za mogućnost za podnošenje potraživanja na sudu, dakle gasi se pravo na potraživanje, njegovo pravo da zahteva dug prema poveriocu nije ugašeno, dakle dužnik, ako isplati dug prema poveriocu na dobrovoljan način, iako je obaveza zastarela, smatraće se da je ispunio jedno pravo poverioca prema dužniku. Član 351 određuje da u određenim slučajevima neće teći rok zastarelosti, dakle iako protekne određeno vreme, pravo poverioca može se ostvariti nakon isteka roka zato što zakon isključuje primenu zastarelosti, kad obaveze, koje mogu zastariti, postoje među određenim licima, na pr., među supružnicima, roditeljima i dece i td. Taj deo će se šire tretirati u članu 363, koji predviđa prestanak zastarelosti među određenim licima, odnosno član 364 koji sređuje potraživanja određenih lica⁷⁷³.

PODGLAVLJE 2

ROK ZASTARELOSTI

Član 352. Opšti rok zastarelosti

Potraživanja zastarevaju za pet (5) godina, ako zakonom nije određen neki drugi rok zastarelosti.

Opšti pregled.- Rok zastarelosti, koji je suštinski sadržaj instituta zastarelosti, sređuje se u podglavlju 2, sa članovima 352 do 362. Rok zastarelosti, kao njen važan element, jeste

772 Slobodan, Perović & Dragoljub Stojanović, citirano delo, str. 910.

773 Opširnije, pogeldaj : ZOO Kosova, članovi 363 i 364, i komentari tih članova.

vreme određeno zakonom nakon čijeg protoka pravo potraživanja se ne može ostvariti sudskim putem. Član 352 određuje opšti rok zastarelosti, koji važi za sva potraživanja koja se podređuju zastarelosti, predviđajući mogućnost da, u određenim slučajevima, zakon može de predvidi i drugi rok zastarelosti. Član 352 predviđa da potraživanja zastarevaju za pet (5) godina, dakle sa protekom vremena od pet godina, ako zakonom nije određen neki drugi rok zastarelosti. Opšti rok podrazumeva zastarelost potraživanja u svakom slučaju nakon što istekne 5-godišnji rok. Međutim, zakon je dozvolio mogućnost da zakon predvidi i rok duži od 5 godina, i to u posebnim slučajevima. Opšti rok, podrazumeva vreme unutar kojeg bi svaki poverioc trebao da zahteva ostvarenje svojeg potraživanja, sudskim putem, ako dužnik nije ispunio njegovo potraživanje na uredan način. Opšti 5-godišnji rok zastarelosti smatra se da je dovoljan rok za zaštitu potraživanja poverioca. ZOO Kosova, u sledećim članovima, predviđa slučajeve kad rok zastarelosti može biti i duži od 5 godina⁷⁷⁴, ali i slučajeve kad je rok zastarelosti kraći od 5 godina⁷⁷⁵. Sva potraživanja, za koja nije predviđen jedan drugi rok zastarelosti, zakonom će zastariti sa protekom roka od 5 godina, zato što se ovaj rok smatra opštim rokom zastarevanja i važiće za sva zastarela potraživanja, za koja ne postoji jedan poseban rok. Opšti rok zastarevanja određen sa protekom vremena od 5 godina ima za cilj pravno obezbeđenje stranaka u obligacionom odnosu. Sa članovima u nastavku ovog zakona, sređuju se vrste potraživanja i vreme njihovog zastarevanja (rok zastarevanja).

Član 353. Povremena potraživanja

- 1. Potraživanja povremenih davanja koja dospevaju godišnje ili u kraćim određenim razmacima vremena (povremena potraživanja), bilo da se radi o sporednim povremenim potraživanjima, kao što je potraživanje kamata, bilo da se radi o takvim povremenim potraživanjima u kojima se iscrpljuje samo pravo, kao što je potraživanje izdržavanja, zastarevaju za tri (3) godine od dospelosti svakog pojedinog davanja.**
- 2. Isto važi za anuitete kojima se u jednakim unapred određenim povremenim iznosima otplaćuju glavnica i kamate, ali ne važi za otplate u obrocima i druga delimična ispunjenja.**
- 3. Nezavisno od stava 1 ovog člana, kamata na potraživanja čiji je rok zastarelosti manji od tri(3) godine, zastareva posle isteka istog roka kao i za glavnica.**

Opšti pregled. - Član 353 sređuje zastarelost povremenih potraživanja. Ovaj član, sa 3 njegova stava određuje na jasan način rok zastarelosti povremenih potraživanja.

1. Stav 1 člana 353 čini ograničenje povremenih potraživanja i određuje rok njihovog zastarevanja kao i vreme kad počinje teći rok zastarevanja za povremena potraživanja

774 Pogledaj: ZOO Kosova, član 357, stav 4, koji kaže “Potraživanja štete nastale zbog seksualnog zlostavljanja maloletnik a, zastarevaju petnaest (15) godina od trenutka kada je maloletnik stupio u punoletstvo”, I komentar tog člana.

775 Isto tamo, član 360, stav 1.1, gde se predviđa 1 godišnji rok za “potraživanje naknade za isporučenu električu i toplotnu energiju, plin, vodu, za dimničarske usluge i za usluge održavanje čistoće, kad je isporuka odnosno usluga izvršena za potrebe domać”, i komentar tog člana.

nabrojena u ovom stavu. Stav 1 određuje izričito da potraživanja za povremena davanja, dakle onih koja teku iz godine u godinu ili u određenim kraćim rokovima (periodična potraživanja), na pr., mesečna potraživanja, bilo da su to povremena sporedna potraživanja, gde ulaze potraživanja kamate ili takva potraživanja sa kojima se samo izvršava pravo, kao što su potraživanja hranarine, dakle pravo na finansijsko izdržavanje, zastaraju (3) godine od dospelosti svakog posebnog davanja za otplatu. Dakle, kod povremenih potraživanja imamo zastarelost potraživanja sa protekom roka od (3) godine i to od dospelosti svakog posebnog davanja za otplatu, na pr., isplata kamate mora biti svake godine na početku godine i tečenje roka zastarelosti, ako ima više potraživanja, rok zastarelosti će početi od dospeća svakog od njih ili rokova potraživanja za hranarinu (finansijsko izdržavanje) zastarevaju za (3) godine od svakog posebnog davanja za otplatu. Treba znati da prava finansijskog izdržavanja, odnosno hranarine, su prava koja ne zastarevaju⁷⁷⁶, već zastarevaju samo povremena potraživanja hranarine, koja su trebala da se ispunjavaju od meseca do meseca⁷⁷⁷.

2. Stav 2 određuje da 3-godišnji rok zastarevanja važi i za godišnje penzije, sa kojima se otplaćuje glavni iznos i kamata u jednakim svotama određenim ranije. To pravilo ne važi za otplate na rate ili ostala delimična ispunjenja, zato što se otplate na rate podvrgavaju potraživanjima na osnovu ugovora a ta potraživanja zastarevaju u roku predviđenom za svaki slučaj posebno i prema osnovi stvaranja.

3. Stav 3 određuje da, iznimno iz stava 1 ovog člana, kamate na potraživanja gde je njihov period zastarevanja manji od 3 godina, zastarevaju nakon proteka tog perioda kao i za glavno potraživanje. To podrazumeva da i kamata koja sa bavi sa potraživanjima čiji je period manji od 3 godine zastariće nakon isteka roka isto kao i za glavno potraživanje. Dakle, zastarelost te kamate je vezana za glavno potraživanje.

Član 354. Zastarelost samog prava

1. Samo pravo iz koga proističu povremena potraživanja zastareva za pet (5) godina, računajući od dospelosti najstarijeg neispunjenog potraživanja posle koga dužnik nije vršio davanja.
2. Kad zastari pravo iz koga proističu povremena potraživanja, poverilac gubi pravo ne samo da zahteva buduća povremena davanja, nego i povremena davanja koja su dospela pre ove zastarelosti.
3. Ne može zastariti pravo na izdržavanje određeno zakonom.

Opšti pregled.- Član 354 ZOO Kosova sređuje zastarelost samog prava, od kojeg proizilaze povremena potraživanja, zato što je zastarelost potraživanja vezana za dospelost zadnjeg neispunjenog potraživanja.

776 Pogledaj: Gashi, Haxhi – Aliu, Abdulla – Vokshi, Adem, Komentar Zakona Br. 2004/32 za Porodicu Kosova, Izdanje GiZ (Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH & Ministarstvo Pravde Republike Kosova, Priština, 2012, komentar člana 278, koji kaže “Nezastarelost finansijskog izdržavanja podrazumeva da lice koje ima pravo da ostvari finansijsko izdržavanje može da podnese tužbu na ugovor za vreme kada se pojavi potreba za tim, kada su u pitanju roditeljska prava prema deci i dece prema roditeljima, odnosno onih koji imaju obavezu u pravnoj liniji uvek pod uslovima predviđenim Zakonom o Porodici Kosova (tu i nadalje ZPK).

777 Pogledaj: ZPK, član 286, stav 3, koji kaže “Izdržavanje se mora davati unapred za svaki mesec”.

1. Stav 1, određuje da samo pravo od kojeg proizilaze povremena potraživanja, dakle ono što je osnova od koje su proizašla povremena potraživanja zastarevaju za 5 godina, računajući od dospelosti za otplatu, najstarijeg neispunjenog potraživanja, nakon kojeg dužnik nije vršio davanje. To znači da, ako je zastarelo i samo pravo, onda se povremena potraživanja takođe smatraju zastarela, iako nije istekao 3-godišnji rok zadnjeg potraživanja, već je dovoljno da samo pravo od kojeg proizilaze povremena potraživanja, bude zastarelo (istekli rok) što uzrokuje zastarelost povremenih potraživanja. Na pr., kad se gasi pravo zakupodavanja, kao opšte pravo, onda se gase povremena potraživanja koja proizilaze od prava zakupodavanja.

2. Stav 2 određuje da, kad zastari pravo od kojeg proizilaze povremena potraživanja, onda povreilac gubi pravo ne samo da zahteva buduće povremene sadržaje, već gubi i pravo da zahteva povremene sadržaje koji su dospeli za otplatu pre ovog zastarevanja. Dakle, ne samo da se buduće povremeno potraživanje, nego i povremeni sadržaj dospeo za otplatu smatraju zastarelim, zbog toga što se to desilo na osnovu zakona – na osnovu isteka roka od 5 godina, već i zastarelosti samog prava od kojeg su proizašla povremena potraživanja.

3. Stav 3 predstavlja jednu harmonizaciju sa ZPK, gde se predviđa da ne može zastareti pravo na hranarinu određenu zakonom. To znači da se u ovom slučaju ne može desiti gubitak prava koji bi uzrokovao i gubitak povremenih potraživanja, dakle otplaćivanje unapred svakog meseca. Kod prava hranarine, može biti samo zastarelosti njegovih povremenih davanja, ali ne zastarelosti samog prava od kojih proizilaze povremena potraživanja.

Član 355. Međusobna potraživanja od komercijalnih ugovora

1. Međusobna potraživanja iz komercijalnih ugovora kao i potraživanja naknade za izdatke učinjene u vezi s tim ugovorima, zastarevaju za tri (3) godine.

2. Zastarevanje teče odvojeno za svaku isporuku robe, izvršeni rad ili uslugu.

Opšti pregled.- Član 355 sređuje međusobna potraživanja iz komercijalnih ugovora. Komercijalni ugovori predstavljaju jednu posebnu vrstu ugovora kod kojih postoje međusobna potraživanja, zato se i sređuju na poseban način.

1. Stav 1 predviđa da međusobna potraživanja od komercijalnih ugovora i potraživanja naknade štete učinjene sa tim ugovorima, zastarevaju za 3 godine i to podrazumeva da potraživanja među subjektima, koja se smatraju trgovačkim društvima, zastarevaju za 3 godine. Ovaj 3-godišnji rok za zastarevanja recipročnih potraživanja komercijalnih ugovora jeste poseban rok, jeste pravno-obligaciona norma, dakle naredbodavna, i stranke ne mogu da predvide jedan duži ili kraći rok od 3-godišnjeg roka.

2. Stav 2 određuje vreme tečenja roka zastarelosti i kaže da vreme zastarevanja ili zastarevanje teče posebno za svako slanje robe ili izvršeni posao ili završenu uslugu. Iz komercijalnih odnosa rađaju se međusobna potraživanja među strankama i sada već svako potraživanje, odnosno vreme slanja robe, posla ili usluge, su časovi kad počinje da teče rok zastarelosti.

Član 356. Potraživanje zakupnine

Potraživanje zakupnine, bilo da je određeno da se plaća povremeno, bilo u jednom ukupnom iznosu, zastareva za tri (3) godine.

Opšti pregled.- Član 356 određuje rok zastarevanja za potraživanja koja proizilaze i ugovora zakupnina. Ovaj član predviđa da potraživanje zakupnine, i kad je određeno da se plaća povremeno ili u ukupnom iznosu, zastareva za 3 godine. To znači da, nakon proteka roka od 3 godine, dužnik ne može ispuniti potraživanje zakupnine sudskim putem, zbog toga što on ima pravo da se referiše na zastarelost. Na taj način, imamo gašenje obaveze davanja zakupnine, ali ne i gašenje prava za uzimanje zakupnine na dobrovoljan način od strane dužnika.

Član 357. Potraživanje naknade štete

- 1. Potraživanje naknade prouzrokovane štete zastareva za tri (3) godine od kad je oštećenik doznao za štetu i za lice koje je štetu učinilo.**
 - 2. U svakom slučaju ovo potraživanje zastareva za pet (5) godina od kad je šteta nastala.**
 - 3. Potraživanje naknade štete nastale povredom ugovorne obaveze zastareva za vreme određeno za zastarelost te obaveze.**
 - 4. Potraživanja štete nastale zbog seksualnog zlostavljanja maloletnika, zastarevaju petnaest (15) godina od trenutka kada je maloletnik stupio u punoletstvo.**
-

Opšti pregled.- Član 357 sadrži odredbe vezane za zastarelost potraživanja za naknadu štete. Ovaj član sadrži 4 stava sa kojima se predviđaju posebni rokovi za potraživanja koja proizilaze od naknade štete. Naknada štete, kao izvor obaveza, stvara prava oštećeniku i obaveze za lice koje je tu štetu učinilo.

1. Stav 1 određuje rok zastarelosti za potraživanja koje se bave sa nadoknadom štete uzrokovane od lica koje je štetu učinilo. Potraživanja nadoknade uzrokovane štete zastarevaju za 3 godine i kod tih potraživanja rok zastarevanja počinje teći od dana kad je oštećenik saznao (naučio) o šteti koja mu je uzrokovana i licu koje je uzrokovalo štetu. Oštećena stranka treba da zna o šteti koja joj je uzrokovana, ali opet ona ne može da podnese tužbu bez da zna i lice koje je uzrokovalo štetu, zato što u civilnom pravu tužbu podnosi oštećeno lice, ali i on može podneti tužbu samo nakon što sazna, nauči ko je lice koje je uzrokovalo štetu, dakle nakon što sazna identitet činioca štete. Nakon što je oštećenik saznao o šteti i licu koji je učinilo štetu, počinje teći rok zastarelosti i, sa istekom roka od 3 godine, potraživanje za naknadu uzrokovane štete zastaruje i oštećenik, nakon isteka tog roka, gubi mogućnost za ostvarenje potraživanja za naknadu uzrokovane štete sudskim putem, uvek ako dužnik - učinilac štete podnese prigovor zbog zastarelosti potraživanja.

2. Stav 2 sadrži pravilo da će potraživanje naknade uzrokovane štete zastariti sa protekom vremena od 5 godina od uzrokovane štete. To podrazumeva da dužnik može da podnese

tužbu protiv činioca štete najkasnije u roku od 5 godina, zato što taj rok važi za svaki slučaj kad imamo uzrokovanje štete. 5-godišnji rok zastarelosti sada se računa od časa uzrokovane štete a ne od vremena kad je lice saznalo o licu koje je uzrokovalo štetu. To se dešava zbog pravnog obezbeđenja da oštećeno lice koje ne zna lice koje mu je uzrokovalo štetu i ne može beskrajno čekati da se sazna o licu koje je uzrokovalo štetu. Dakle, potraživanja o naknadi uzrokovane štete u svakom slučaju zastarevaju sa protekom roka od 5 godina od uzrokovane štete, na pr., čas uzrokovanja štete je vreme kad se oštetilo vozilo poverioca.

3. Stav 3 sređuje slučaj zastarevanja potraživanja o naknadi štete uzrokovane povredom ugovorne obaveze. Dakle, šteta može proizaći od nepoštovanja ugovorne obaveze; onda takvo potraživanje o naknadi štete uzrokovane povredom ugovorne obaveze zastareva sa protekom istog vremena koje se traži za zastarevanje tog povređenog potraživanja od kojeg proizilazi uzrokovana šteta. U ovom slučaju, niti je zastarelost od 3 godina a ni 5 godina, već rok zastarevanja je onaj rok koji je predviđen za povredu ugovorne obaveze.

4. Stav 4 sadrži odredbu koja je najposebnija među ostalima, koja određuje jedan mnogo duži rok za zastarelost potraživanja, odnosno 15-godišnji rok. Prema ovom stavu, potraživanja za naknadu štete uzrokovane od dela seksualnog zlostavljanja sa maloletnim licem zastarevaju 15 godina nakon što je lice dostiglo zrelo doba (punoletnu dob)⁷⁷⁸. 15-godišnji rok zastarevanja potraživanja za naknadu štete uzrokovane od dela seksualnog zlostavljanja sa maloletnim licem, jeste dugo odnosno tri puta duže od opšteg roka za zastarevanje potraživanja, iz razloga što maloletna deca uživaju posebnu zaštitu sa našim pozitivnim zakonima⁷⁷⁹, ali i sa Međunarodnom Konvencijom za Zaštitu Prava Dece⁷⁸⁰. Stav 4 sadrži izraz “kompenzacija štete” što bi trebalo biti naknada štete, zato što ovaj zakon umesto izraza kompenzacija svuda koristi izraz naknada štete. Međutim izraz kompenzacija koristiće se za izraz *compensacio* kao poseban način gašenja obaveze. Takođe se koristi i izraz doba zrelosti, što nije veoma jasno, zato što može imati dva smisla – i smisao punoletnog doba, i smisao pune poslovne sposobnosti. Na Kosovu punoletno doba jeste doba od 18 godina. Međutim kad je reč o punoj poslovnoj sposobnosti, ona se dobija sa dostizanjem punoletnog doba (18 godina), bez obzira na polove, zato što imamo polnu jednakost, ali puna poslovna sposobnost može se dobiti i putem emancipacije, što podrazumeva venčanje lica koja su napunila 16 godina do 18 godina, na osnovu dozvole suda. Tako, kao trenutak kad počinje teći 15-godišnji rok zastarelosti, mora se uzeti čas dobijanja poslovne sposobnosti, što podrazumeva da oštećeno lice, sa dobijanjem pune poslovne sposobnosti, dobija pravo da prava i obaveze štiti na nezavistan način. Dakle, ako se uzima dob od 18 godina kao trenutak kad počinje rok zastarelosti potraživanja za naknadu štete uzrokovane od dela seksualnog zlostavljanja sa maloletnim licem, desiće se kad on dođe u dob od 18 godina + 15 godina rok zastarelosti što podrazumeva dob od 33 godina. Kao što se vidi, on ima pravo da podnese tužbu do dobi od 33 godine. Međutim, ako bi se uzeo čas kad teče rok zastarelosti čas dobijanja

778 Punoletna dob u republici Kosova jeste dob od 18 godina.

779 ZPK, član 125, stav 6, gde kaže “Deca se moraju zaštititi od zloupotrebe i seksualnog nasilja-silovanja”.

780 Konvencija o Pravima dece, OUN, Rezolucija Br.44/25, datum 20 novembar 1989, koja je ušla u snagu datuma 3 septembra 1990, član 19, stav 1, koji kaže “zaštitu deteta od bilo kojeg nasilja fizičkog ili mentalnog (psihičkog), zloupotrebe, povrede i zlostavljanja, zanemarivanja ili eksploatacije, uključujući seksualno zlostavljanje, dok je pod brigom njegovih roditelja ili jednog od njih, jednog ili više zakonskih zastupnika ili svakog drugog lica kome je povereno”.

poslovne sposobnosti, a to se može desiti od doba 16 godina, onda lice može podneti tužbu sa potraživanjem naknade štete uzrokovane od akta seksualnog zlostavljanja maloletnika, i to može da učini, na pr., 16 godina + 15 godina rok zastarelosti, znači u doba od 31 godine.

Član 358. Potraživanje naknade štete prouzrokovane krivičnim delom

- 1. Kad je šteta prouzrokovana krivičnim delom, a za krivično gonjenje je predviđen duži rok zastarelosti, zahtev za naknadu štete prema odgovornom licu zastareva kad istekne vreme određeno za zastarelost krivičnog gonjenja.**
- 2. Prekid zastarevanja krivičnog gonjenja povlači za sobom i prekid zastarevanja zahteva za naknadu štete.**
- 3. Isto važi i za zastoj zastarevanja.**

Opši pregled.- Član 358 sadrži odredbe vezane za rok zastarevanja za potraživanja naknade štete prouzrokovane krivičnim delom⁷⁸¹. Ovaj član, vezano za rok zastarevanja, pravi razliku između potraživanja za naknadu štete prouzrokovane bez krivičnog dela i štete prouzrokovane sa krivičnim delom.

1. Stav 1 sadrži odredbu da se rok zastarevanja potraživanja za naknadu štete povezuje sa istekom vremena određenog za zastarevanje krivičnog gonjenja lica koje je prouzrokovalo štetu. Sa ovim stavom se predviđa slučaj kada je šteta⁷⁸², koja može biti materijalna⁷⁸³ i nematerijalna⁷⁸⁴ prouzrokovana sa krivičnim delom a za krivično gonjenje je predviđen jedan duži rok zastarevanja⁷⁸⁵, onda potraživanje za naknadu štete prema odgovornom licu zastareva kad istekne vreme određeno za zastarelost krivičnog gonjenja, što znači da se rok zastarevanja potraživanja za naknadu štete prouzrokovane krivičnim delom, vezuje sa rokom zastarelosti krivičnog gonjenja.

781 Pogledaj : Krivični Kod Republike Kosova, Kod Br.04/L-082, Službeni List Br.19, datum 13 jul 2012, koje ušao na snazi datuma 1 januara 2013, član 7, koji kaže “Krivično delo je protivzakonito delo, koje je definisano zakonom kao krivično delo, čije osobine su određene zakonom i za koje je zakonom određena krivična sankcija ili mera obaveznog tretiranja” (ovde i nadalje KZK).

782 Vezano za pojam štete, pogledaj: ZOO Kosova, član 137, koji kaže “Šteta je umanjeње nečije imovine (obična šteta) i sprečavanje njenog povećanja (izgubljena korist), kao i anošenje drugome fizičkog ili psihičkog bola ili straha (nematerijalna šteta)”, i komentar tog člana.

783 Pogledaj: ZOO Kosova, član 169 koji govori o nakandi materijalne štete, i komentar tog člana.

784 Takođe tamo. član 182, gde je reč o naknadi nematerijalne štete, i komentar tog člana.

785 Pogledaj: KZ Kosova, član 106, stav 1, koji kaže “Sem ukoliko ovaj zakonik izričito ne propiše šta drugo, krivično gonjenje se ne može započeti nakon isteka sledećih period: 1.1. trideset (30) godina nakon izvršenog krivičnog dela za koje je zaprećena kazna doživotnog zatvora; 1.2. dvadeset (20) godina nakon izvršenja krivičnog dela za koje je zaprećena kazna zatvora od deset (10) I više godina; 1.3. deset (10) godina nakon izvršenog krivičnog dela za koje je zaprećena kazna od pet (5) I više godina; 1.4. pet (5) godina od izvršenog krivičnog dela za koje je zaprećena kazna od tri (3) I vuše godina 1.5. tri (3) godina od izvršenog krivičnog dela za koje je zaprećena kazna zatvora od preko godinu dana (1) godine dana; i 1.6. dve (2) godine od izvršenog krivičnog dela za koje je zaprećena kazna zatvora do jedne (1) godine dana ili novčana kazna.

2. Stav 2 određuje da prekid zastarelosti⁷⁸⁶ krivičnog gonjenja uzrokuje i prekid zastarelosti potraživanja za naknadu štete. Dakle, razlozi koji važe za prestanak zastarevanja krivičnog gonjenja su dovoljni da prestane i rok zastarevanja potraživanja za naknadu štete. To znači da, ako prestane krivično gonjenje i počne iznova postupak krivičnog gonjenja lica koje je uzrokovalo krivično delo, onda rok zastarevanja za takvo krivično delo počinje od početka, što znači da će rok koji je tekao za zastarelost potraživanja za naknadu štete prestati i počće teći jedan novi rok zastarelosti za naknadu štete, isto kao i za rok zastarelosti za krivično gonjenje.

3. Stav 3 predviđa istu stvar i za prestanak zastarelosti⁷⁸⁷. U ovom stavu izričito se kaže da isto vredi i za prestanak zastarevanja što znači da za onoliko vremena koliko imamo prestanak zastarevanja krivičnog gonjenja, za toliko imamo i prestanak tečenja roka zastarelosti potraživanja za naknadu štete prouzrokovane sa krivičnim delom.

Član 359. Kompenzacija potraživanja zbog korupcije

Ako je šteta prouzrokovana radnjom u kojoj je ponuda, davanje, primanje ili traženje „mita” ili bilo kakve druge koristi imala direktan ili indirektan uticaj, bilo nečinjenjem ili radnjom kojom bi se mogao sprečiti čin korupcije, ili bilo koja druga radnja koja na osnovu zakona ili međunarodnog ugovora predstavlja korupciju, potraživanje zastareva pet (5) godina nakon što je oštećena strana saznala za štetu i lice koje je prouzrokovalo, a u svakom slučaju, ono zastareva petnaest (15) godina nakon radnje.

Opšti pregled.- Član 359 ZOO Kosova sadrži odredbu sa kojom se sređuje naknada potraživanja zbog razloga korupcije⁷⁸⁸. Član 359 predviđa slučaj kad je šteta prouzrokovana od čina odnosno radnje u kojoj, ponuda, davanje, primanje ili zahtev „mita“ ili neki drugi dobitak koji ima direktan uticaj ili indirektan ili zbog nečinjenja ili činjenja koji bi sprečili čin korupcije. Član 359 određuje da potraživanja za naknadu štete zbog korupcije zastarevaju 5 godina nakon što je oštećena strana saznala za štetu i lice koje je prouzrokovalo to. Međutim, u svakom slučaju, kad nije predviđen 5-godišnji rok na izričit način, onda takvo potraživanje za naknadu štete, zbog korupcije, zastareva 15 godina nakon izvršenog dela, odnosno radnje korupcije, sa kojom je prouzrokovana šteta koja može biti materijalna i nematerijalna. Šteta se može prouzrokovati od delovanja kad ponuda, davanje, primanje ili zahtev mita ili neke druge dobiti koje su imale direktan ili indirektan uticaj ili od nečinjenja,

786 Pogledaj: ZOO Kosova, član 368, i komentar tog člana.

787 Takođe tamo, član 363, gde se sređuje prestanak zastarevanja i što znači da prestanak zastarevanja podrazumeva pojavu takvih činjenic koje ometaju zastarevanje od početka ili tokom tečenja zastarevanja. U ovom slučaju, zastraevanje prestaje teći dok postoji zakonska smetnja koja je uzrok orestanka tečenja zastarevanja i vreme koje je proteklo za zastarevanje neće se računati dok postoji razlog koji je prepreka za tečenje roka zastarevanja I za onoliko vremena koliko je postojao razlog prestanka roka zastarevanja, za toliko će se I odgoditi rok za zastarevanje potraživanja.

788 Pogledaj: Zakon o Agenciji protiv Korupcije, Zakon Br.03/L-159, Službeni List Br.65, datuma 05.02.2010, koji je ušao na snagu 21.02.2010, član 2, tačka 1.3, koja kaže: “Korupcija – svaka zloupotreba moći ili svako drugo ponašanje službenog lica sa cilje da postigne jednu prednost ili nezakoniti dobitak za sebe ili drugog”.

dakle od ne suprotstavljanja činu korupcije ili delovanju koje bi sprečilo čin korupcije ili od nekog drugog čina, koji po zakonu ili međunarodnom traktu predstavlja korupciju. U svim tim slučajevima koji su se spomenuli, potraživanje za naknadu štete prouzrokovane od spomenutih okolnosti u ovom članu (zbog razloga korupcije), zastareva u roku od 5 godina i to nakon što je oštećena stranka saznala za štetu i licu koje je uzrokovalo čin korupcije, sa kojim je uzrokovana šteta. Međutim, ako rok nije određen za neko potraživanje koje proizilazi od ovog člana ili ako lice koje je prouzrokovalo štetu nije poznato, onda takvo potraživanje zastareva sa istekom roka od 15 godina od počinjanja tog dela, koje je razlog korupcije i sa kojim je prouzrokovana šteta. U ovom slučaju, ZOO Kosova je decidan što se tiče roka zastarevanja za potraživanja vezana za naknadu štete zbog korupcije gde se predviđa 5-godišnji rok odnosno 15 godišnje zastarevanje i ne vezuje ga sa krivičnim delom.

Član 360. Jednogodišnji rok zastarevanja

1. Potraživanja koja zastarevaju za jednu (1) godinu:

1.1. potraživanje naknade za isporučenu električnu i toplotnu energiju, plin, vodu, za dimničarske usluge i za usluge održavanje čistoće, kad je isporuka odnosno usluga izvršena za potrebe domaćinstva;

1.2. potraživanje radija i televizije za upotrebu stanice;

1.3. potraživanje pošte i telekomkompanija za upotrebu telefona i poštanskih pregradaka, kao i druga njihova potraživanja koja se naplaćuju u tromesečnim ili kraćim rokovima;

1.4. potraživanje pretplate na povremene publikacije, računajući od isteka vremena za koje je publikacija naručena.

1.5. potraživanje za usluge priključka na internet, usluge korišćenja e-maila, usluge održavanja „elektronske stranice“, i usluge povezane sa pristupom kablovskim i satelitskim radio i televizijskim stanicama koje se naplaćuju u tromesečnim ili kraćim rokovima;

1.6. potraživanja administratora blokova stambenih zgrada za usluge i druga potraživanja koja se naplaćuju u tromesečnim ili kraćim rokovima.

2. Zastarevanje teče od kraja godine u kojoj potraživanje dospeva na naplatu.

3. Zastarevanje teče iako su isporuke ili usluge produžene.

Opšti pregled.- Član 360 predviđa 1-godišnji rok zastarevanja za potraživanja zabeležena u stavu 1, tački 1.1 do 1.6. tog člana. 1-godišnji rok jeste poseban rok zastarevanja i vredi smo za potraživanja nabrojana u ovom članu.

1. Stav 1, u šest tačaka, određuje koja su potraživanja koja zastarevaju u 1-godišnjem roku. Stav 1.1 člana 360 nabraja potraživanja koja zastarevaju sa protekom vremena od 1 godine

(1-godišnji rok), kao: potraživanja za isporučenu električnu energiju, što podrazumeva zastarevanje potraživanja poverioca (isporučioca električne energije) prema dužniku – korisniku električne energije za fakturisanu količinu za svaki mesec; zatim potraživanja za isporučenu toplotnu energiju, gasa, vode i usluge čišćenja dimnjaka i usluge održavanje čistoće, ako je isporuka ili usluga izvršena za potrebe domaćinstva. Izraz potrebe domaćinstva podrazumeva da ova isporuka nije izvršena za potrebe industrije, nego za potrebe domaćinstva. Tačka 1.2 člana 360 je za potraživanja koja zastarevaju u 1-godišnjem roku gde spadaju i potraživanja radija i televizije za upotrebu stanice. Dakle, pravo ostvarenja duga za fakturisani iznos za svaki mesec, zastareva u roku od 1 godine od časa predaje računa. U grupu potraživanja koje zastarevaju u 1 godišnjem roku na osnovu stava 1.3 ovog člana su i potraživanja pošte i kompanije telekoma za upotrebu telefona i poštanskih pregrada kao i druga njihova potraživanja koja se naplaćuju u 3 mesečnim ili kraćim rokovima. Tačka 1.4, takođe potraživanja za pretplatu povremenih izdanja, računajući od protoka vremena od kada se naručilo izdanje smatra ih za potraživanja koja zastarevaju u 1 godišnjem roku a kao rok zastarevanja u ovom slučaju uzima se vreme koje je proteklo od kad je naručeno izdanje. To znači da, sa ugovorom o delu, naručuje se izdanje ali ako izdavač ne ispuni ovu obavezu, jedna takva obaveza će zastareti sa istekom roka od 1 godine. Sva zastarela potraživanja vezana za predmet obaveze dužnika, pretvaraju od građanskih obaveza u prirodne obaveze što znači da se ova potraživanja poverioca ne mogu ostvariti sudskim putem nakon isteka roka od 1 godine, ali se ona mogu ispuniti od dužnika samo na dobrovoljnoj osnovi. Tačka 1.5 navodi i potraživanja za usluge pristupu internetu, usluge upotrebe e-maila, usluge za održavanje elektronske vebstanice i usluge vezane za pristup radio stanici i kablovskoj televiziji koje se naplaćuju u 3 mesečnim ili kraćim rokovima, koja zastarevaju u roku od 1 godine. Tačka 1.6, su administrativna potraživanja stambenih blokova, usluga i potraživanja koja se naplaćuju u 3 mesečnim ili kraćim rokovima koja zastarevaju u roku od 1 godine.

2. Stav 2 predviđa da rok zastarelosti počinje teći od kraja godine, u kojem su stigla potraživanja za naplatu. Tečenje roka zastarelosti od kraja godine u kojoj je stiglo potraživanje za naplatu, znači da se ne računa godina u kojoj se trebalo ispuniti dostiglo potraživanje. To znači, na pr., za potraživanja koja su stvorena na osnovu stava 1 tokom 2013 godine, rok zastarevanja počće od 1 januara 2014 godine do zadnjeg dana 2014 godine.

3. Stav 3 člana 360 predviđa da rok zastarevanje teče (ide) iako se isporuka i usluge nastavljaju. Dakle, iako nakon vremena kad se rodilo pravo za podnošenje tužbe nastavlja se isporuka električne nergije, odnosno usluge radija i televizije za upotrebu stanice, i ne znači da će prestati rok zastarevanja, nego on nastavlja da teče i tokom tog vremena.

Član 361. Potraživanja utvrđena pred sudom ili drugim nadležnim organima

- 1. Sva potraživanja koja su utvrđena pravosnažnom sudskom odlukom ili odlukom drugog nadležnog organa, ili poravnanjem pred sudom ili drugim nadležnim organom, zastarevaju za deset (10) godina, pa i ona za koja zakon inače predviđa kraći rok zastarelosti.**
- 2. Ipak, sva povremena potraživanja koja proističu iz takvih odluka ili poravnanja i dospevaju na naplatu u budućnosti, zastarevaju u roku predviđenom za zastarelost povremenih potraživanja.**

Opšti pregled. - Član 361 sadrži odredbe sa kojima se određuje rok zastarelosti za potraživanja nakon što su potvrđena od suda ili drugih nadležnih organa. Potraživanja koja su tužena ne zastarevaju, dok se nalaze u sudskom postupku. Međutim, kad su potraživanja presuđena, potvrđena od suda ili drugih nadležnih organa, ona se moraju izvršiti, mora se zahtevati izvršenje traženo od suda ili drugog nadležnog organa. Kada je potraživanje podneseno tužbom kod suda ili drugom nadležnom organu i ako se ono potvrdi sa konačnom presudom ili odlukom nekog drugog nadležnog organa, onda od dana te pravosnažnosti te odluke počinje teći rok zastarevanja i za ovu vrstu potraživanja, koja se inače zovu i potraživanja utvrđena pred sudom ili nekim drugim nadležnim organima.

1. Stav 1 člana 361 predviđa da sva potraživanja, dakle bez obzira na njihovu vrstu, koja su utvrđena sa konačnom odlukom pred sudom ili sa odlukom dugog nadležnog organa a kao dugi nadležni organ smatraće se beležnik⁷⁸⁹, koji ima pravo da donese odluke u oblasti građanskog prava za pitanja koja se odlučuju u vanparničnim postupcima (sa noternim aktom), kao i potraživanja utvrđena sa poravnanjem stranaka pred sudom koji je nadležan za izvršenje ili poravnanja učinjena pred drugim nadležnim organom, zastarevaju za 10 godina. 10-godišnje zastarevanje važi i za ona potraživanja, za koja zakon predviđa jedan poseban rok za zastarevanje, koji je kraći. Iz stava 1 ovog člana proizilazi da potraživanja utvrđena sa konačnom odlukom pred sudom ili jednim drugim nadležnim organom, (naravno ovaj drugi nadležni organ mora biti javnog karaktera) zastarevaju za 10 godina, što čini dvostruki rok za opšte zastarevanje potraživanja predviđenim članom 352 ZOO Kosova. Taj poseban rok zastarevanja, koji je duži od opšteg roka za zastarevanje potraživanja, mora se shvatiti kao poštovanje prema sudskom autoritetu što znači da obaveza dužnika utvrđena konačnom odlukom pred sudom ili nekom drugom odlukom nadležnog organa ili sa poravnanjem (pomirenjem) stranaka pred sudom ili drugim nadležnim organom, je neosporna, što znači da se obaveza tog postojanja ne dovodi u pitanje, zato je rok od 10 godina poseban za zastarevanje kod ovih slučajeva, što stvara obezbeđenje da u najmanju ruku obaveze koje su potpuno utvrđene imaju jedno duže vreme da se ispune od dužnika. Potraživanja neutvrđena sa konačnom odlukom suda ili drugog nadležnog organa, zastarevaju u roku od 5 godina, zato što se ne može izvršiti njihov prigovor među strankama u sudskom postupku. Konačna sudska presuda, u stvari, čini rađanje obaveze kao nove obaveze. Nakon proteka roka od 10 godina, sudska odluka ili ona o poravnanju stranaka pred sudom i drugim nadležnim organom,

789 Pogledaj : Zakon Br.03/L-010 o Beležništvu, Službeni List Br.7, datum 10.08.2011, I koji je ušao u snagu na datum 26.08.2011, član 2, stav 1, koji kaže "Služba beležništva je javna i pravna služba koja ima za cilj zaštitu zakonskih interesa fizičkih i pravnih lica u skladu sa Ustavom i zakonima Republike Kosova".

ne može se izvršiti sudskim putem. Dakle, iako je potraživanje utvrđeno na sudu, mora se ispuniti – mora se zahtevati ostvarenje u roku od 10 godina. Prinudno ispunjenje utvrđenih obaveza sa utvrđenim odlukama na punovažan način od državnih organa, ostvaruje se na prinudan način u izvršnom postupku, koji vrši sud⁷⁹⁰. Sudska odluka, koja je konačna i kad nakon punovažnosti konačne odluke dužnik ne ispuni potraživanje na dobrovoljan način, onda se za poverioca rađa pravo da jedno takvo potraživanje izvrši u određenom postupku pred sudom ili drugim nadležnim organom, ako će se stvoriti kasnije, (na pr., izvršiocima), u 10-godišnjem roku, koji počinje teći od dana kad je presuda postala punosnažna. Dakle, vreme koje se ostavlja stranki sa punosnažnom odlukom da ispuni obavezu na dobrovoljan način, nema uticaja na rok zastarevanja u ovim slučajevima, zato što se kao čas početka zastarevanja uzima datum kad je odluka državnog organa postala konačna.

2. Stav 2 sređuje izuzeće iz stava 1 ovog člana, zato što predviđa da povremena potraživanja koje proizilaze iz odluka ili takvih poravnjenja i dostižu za naplatu u budućnosti, zastareće u roku predviđenom za zastarenje povremenih potraživanja. Dakle, povremena potraživanja, iako su stvorena sa punosnažnom odlukom državnog organa, podvrgavaju se roku zastarevanja koji je predviđen za povremena potraživanja⁷⁹¹. To podrazumeva da, ako se potraživanja moraju ispuniti na pravni način, na pr., svaka 3 meseca, jedno takvo potraživanje neće zastareti nakon 10 godina, nego će zastareti onako kako je to predviđeno za povremena potraživanja.

Član 362. Rokovi zastarelosti kod ugovora o osiguranju

1. **Potraživanja ugovarača osiguranja, odnosno trećeg lica iz ugovora o osiguranju života zastarevaju za pet, a iz ostalih ugovora o osiguranju - za tri (3) godine, računajući od prvog dana posle proteka kalendarske godine u kojoj je potraživanje nastalo.**
2. **Ako zainteresovano lice dokaže da do dana određenog u prethodnom stavu nije znalo da se osigurani slučaj dogodio, zastarevanje počinje od dana kad je za to saznalo, s tim da u svakom slučaju potraživanje zastareva kod osiguranja života za deset, a kod ostalih za pet (5) godina od dana određenog u prethodnom stavu.**
3. **Potraživanja osiguravača iz ugovora o osiguranju zastarevaju za tri (3) godine.**
4. **Kad u slučaju osiguranja od odgovornosti trećeg, oštećeno lice zahteva naknadu od osiguranika, ili je dobije od njega, zastarevanje osiguranikovog zahteva prema osiguravaču počinje od dana kada je oštećeno lice tražilo sudskim putem naknadu od osiguranika, odnosno kad ga je osiguranik obeštetio.**
5. **Neposredan zahtev trećeg oštećenog lica prema osiguravaču zastareva za isto vreme za koje zastareva njegov zahtev prema osiguraniku odgovornom za štetu.**
6. **Zastarevanje potraživanja koje pripada osiguravaču prema trećem licu odgovornom za nastupanje osiguranog slučaja počinje teći kad i zastarevanje potraživanja osiguranika prema tom licu i navršava se u istom roku.**

Opšti pregled.- Član 362 ZOO Kosova sadrži odredbe sa kojima se određuje rok zastarelosti kod ugovora o osiguranju. Osiguranje može biti dobrovoljno i obavezno. Obavezno

790 Pogledaj: Zakon Br.03/L-008, o Izvršnoj Proceduri, Službeni List Br.33, datum 15.07.2008, i koji je ušao u snagu datuma 31.08.2008.

791 Pogledaj: ZOO Kosova, član 353, i komentar tog člana.

osiguranje⁷⁹² jeste onda kad država zahteva osiguranje, na pr., od uzrokovanja štete sa motornim vozilom ili osiguranje od odgovornosti⁷⁹³ zato što na taj način, kad su svi osigurani, moguće je ispunjenje potraživanja od lica kojima se šteta uzrokovala, zato što se na taj način stvara fond od kojeg se mogu ispuniti i sigurniji su da će se njihova šteta nadoknaditi od osigurača. Dobrovoljno osiguranje jeste onda kad zakon ne obavezuje tu vrstu osiguranja. Ugovor o osiguranju je posebna vrsta ugovora koji se sređuje sa ZOO Kosova, sa članovima 918 do 986. Sa ugovorom o osiguranju obavezuje se ugovarač osiguranja da će na principima reciprociteta i solidarnosti platiti jednu određenu svotu društvu osiguranja (osigurača), dok se društvo obavezuje da, ako se desi slučaj koji predstavlja osigurani slučaj, osiguranom ili nekom trećem licu će plati naknadu, odnosno ugovorenu svotu ili će izvršiti nešto drugo⁷⁹⁴. Sa ugovorom o osiguranju može se ugovoriti osiguranje imovine, osiguranje od odgovornosti, osiguranje lica, osiguranje života u korist trećeg lica, i dr.

1. Stav 1 sređuje rok zastarelosti za potraživanja ugovarača osiguranja, odnosno trećeg lica iz ugovora za životno osiguranje⁷⁹⁵. Ova potraživanja zastarevaju u roku od 5 godina, dok potraživanja koja proizlaze iz drugih ugovora zastarevaju u roku od 3 godina, računajući od prvog dana nakon isteka kalendarske godine, u kojoj je stvoreno potraživanje. To podrazumeva da, ako je potraživanje rođeno tokom 2013 godine, rok zastarelosti za to potraživanje počinje od 1 januara 2014⁷⁹⁶. Dakle, sva potraživanja koja se bave sa životnim osiguranjem zastarevaju u roku od 5 godina, dok ostala potraživanja koja izviru iz ugovora o osiguranju, na pr., osiguranje imovine, zastarevaju u roku od 3 godina i rok za potraživanja iz stava 1 počinje teći ne od dana kad je rođeno pravo potraživanja, nego od prvog dana nakon proteka kalendarske godine u kojoj je nastalo potraživanje.

2. Stav 2 sređuje odredbu, kad oštećeno lice iz ugovora o životnom osiguranju ili ostalim ugovorima o osiguranju nije mogao biti u saznanju o njegovom potraživanju do dana određenog u stavu 1 ovog člana, onda imamo objektivan rok, koji sada za potraživanja ugovarača osiguranja, odnosno trećeg lica iz ugovora o životnom osiguranju, jeste 10 godina, dok za ostala potraživanja za osiguranje jeste 5 godina i to od prvog dana nakon proteka kalendarske godine u kojoj je nastalo potraživanje. Stav 2 člana 262 predviđa izričito da, ako zainteresovano lice, dakle lice koje ima pravo potraživanja, dokaže da do dana određenog u stavu 1 ovog člana, nije znao da se osigurani slučaj desio, onda zastarelost za takva potraživanja počinje teći od kada je saznao o tome. Po ovome stavu, rok počinje teći ne od prvog dana isteka roka kalendarske godine u kojoj je stvoreno potraživanje nego od

792 Pogledaj: Zakon Br.04/L-018 "O obaveznom osiguranju od autoodgovornosti", Službeni List, Br.4, datum 14.07.2011, koji je ušao na snazi datuma 30.07.2011, član 1, stav 1. Ovaj zakon sređuje osiguranje od autoodgovornost za uzrokovanu štetu trećim strankama, koje ovim zakonom određuje kao obavezno osiguranje, I stav 2, druge vrste obaveznog osiguranja sređuju se posebnim zakonom.

793 Pogledaj: Zakon Br.03/L-010 o Beležništvu, Službeni List Br.7, datum 10.08.2011, koji je ušao na snagu datuma 26.08.2011, član 15, stav 1, pre uzimanja njenih ili njegovih funkcija, beležnik mora uzeti osiguranje od jedne kompanije osiguranja Kosova ili Međunarodne licencirane za Kosovo za sve štete koje on ili ona može uzrokovati trećim licima tokom vršenja njenih ili njegovih funkcija.

794 Pogledaj: ZOO Kosova, član 918 i komentar tog člana.

795 Pogledaj: ZOO Kosova, član 967, stav 1, Osiguranje života može se prostirati na život ugovarača osiguranja, ali se može prostirati i na život trećeg lica.

796 Kalendarska godina podrazumeva kalendarski period od 1 januara do 31 decembra odgovarajuće godine.

prvog dana nakon isteka kalendarskog roka u kome je zainteresovano lice saznalo da se desio osigurani slučaj, već rok zastarelosti tih potraživanja o životnom osiguranju jeste 10 godina, dok su ostala osiguranja 5 godina od datuma određenog u stavu 1 ovog člana. Kad lice sazna o slučaju, onda mora ostvariti svoje potraživanje u rokovima koje sadrži stav 1, ali u ovom slučaju rok ne počinje od časa kad je osigurano potraživanje nastalo, već počinje od časa kad je on saznao za slučaj. Ako je on saznao 2 zadnje godine od 10-godišnjeg roka, odnosno 5-godišnjeg, onda rok zastarelosti za to lice nije više 5 godina, nego su samo 2 godine i nije 3 godine već ponovo 2 godine, zato što sa protekom objektivnog roka ne može se predstaviti subjektivni rok. Dakle, ako zainteresovano lice sazna nakon proteka od 10 godina odnosno 5 godina da se desio osigurani slučaj, njegovo potraživanje je zastarelo na definitivni način.

3. Stav 3 navodi da potraživanja osiguranika, dakle subjekta kod kojeg je osiguran osiguranik, sva njegova potraživanja iz ugovora o osiguranju zastarevaju za 3 godine. Osiguravač, jeste kompanija osiguranja licencirana kod Centralne Banke Kosova (ovde i nadalje CBK) za razvijanje aktivnosti osiguranja. U ovom slučaju, zato što su kompanije pravna lica i imaju takvu organizaciju da ostvarenje svojih potraživanja od ugovora osiguranja vrše na profesionalan način, onda i rok za svako potraživanje osigurača iz ugovora o osiguranju zastareva za 3 godine i, sa protekom roka od 3 godine, takva potraživanja (sva) zastarevaju.

4. Stav 4 sadrži odredbu sa kojom se predviđa rok zastarelosti potraživanja iz ugovora o osiguranju od odgovornosti. U ovom slučaju predviđa se da, ako oštećenik u slučaju osiguranja od odgovornosti zahteva obeštećenje od osiguranika ili je dobio obeštećenje od njega (osiguranika), zastarelost potraživanja osiguranika prema osiguraču počinje od datuma kad je oštećeno lice zahtevalo sudskim putem obeštećenje od osiguranika, odnosno kad mu je osiguranik obeštio štetu. To znači da rok zastarelosti potraživanja iz ugovora o osiguranju od odgovornosti, ne počinje teći od časa kad se događaj desio ili je saznao o događaju, već počinje teći od časa kad je oštećenik od delovanja lica koje je osiguralo slučaj na osnovu osiguranja od odgovornosti, izvršio naplatu prema oštećenoj strani, odnosno od časa kad se oštećena strana obratila sudu za naknadu štete uzrokovane od osiguranika i sada osiguranik ima pravo da zahteva od osiguravača ispunjenje zahteva za osigurani slučaj, koju je on ispunio prema licu kojem je uzrokovana šteta. U ovom slučaju, rok zastarelosti za zahteve osiguravača jeste 3 godine, samo se razlikuje čas početka zastarelosti. Vezano za ovaj stav možemo uzeti primer kad klijent (A), sa svojim poslom, beležnik (B) uzrokuje štetu klijentu (A), čiji slučaj je osiguran od strane beležnika (B) sa ugovorom o osiguranju od odgovornosti kod osiguravača (C) i ako sada beležnik (B), kao lice osigurano kod osiguravača (C) plati štetu klijentu (A), onda osiguranik (B) ima pravo regresa kod osiguravača (C), sa kojim ima ugovor o osiguranju od odgovornosti. Sada, za zahtev osiguranika (B) prema osiguravaču (C), rok zastarelosti počinje teći od dana kad je oštećenik podneo tužbu pred sudom prema osiguraniku (B) da bi nadoknadio štetu oštećenoj strani (klijentu) (A). Ovaj stav, predstavlja poseban kriterij za početak tečenja roka zastarelosti koji se bavi sa rokom zastarelosti kod ugovora o osiguranju.

5. Stav 5 sređuje slučaj kad oštećenik, zbog radnje lica koje je svoje delovanje osigurao ugovorom o osiguranju od odgovornosti, i kad se oštećena strana ne obrati sa zahtevom direktno osiguraniku, već se obrati osiguravaču, onda rok zastarelosti za potraživanje oštećenika jeste onaj isti koji se traži za zastarelost njegovog potraživanja prema osiguraniku

koji je odgovoran za štetu. Oštećena strana može se obratiti sa potraživanjem kako subjektu (kompaniji) gde je osigurano lice koje je uzrokovalo štetu sa svojom profesionalnom delatnošću, tako i direktno licu koje je uzrokovalo štetu sa svojom profesionalnom delatnošću (osiguraniku). U ovim slučajevima, za oštećenu stranu rok zastarelosti za ostvarenje zahteva, koji proizilazi od ugovora o osiguranju od odgovornosti, i kada se zahtevom obrati osiguraču, isti je sa onim koji se zahteva za zastarelost zahteva kojom se oštećeno lice obraća osiguraniku, kao odgovorno lice za uzrokovanu štetu. Kao primer može se uzeti slučaj kad je klijent (A) oštećen od rada beležnika, zahtev za ispunjenje potraživanja za uzrokovanu štetu ne obraća beležniku (B), kao licu odgovornom za uzrokovanu štetu, već se direktno obraća osiguravaču (C) osiguranika (B). U tom slučaju, zahtev oštećenog lica od beležnika zastariće u roku od 3 godine i taj rok počinje teći od prvog dana nakon proteka kalendarske godine, u kojem je nastao zahtev. Zato, i kad se obraća direktno osiguravaču a ne osiguranom licu, rok zastarelosti zahteva za naknadu štete od delovanja beležnika je isti (3 godine), dok rok zastarelosti počinje teći od prvog dana nakon proteka kalendarske godine kad je nastao zahtev.

6. Stav 6 sređuje slučaj zastarelosti potraživanja koja pripadaju osiguraču prema trećem licu odgovornom za podnošenje slučaja osiguranja. Za takav zahtev, zastarelost počinje teći kad počne i zastarelost zahteva osiguranika prema tom licu i završava se u istom roku. To znači da zahtev koji pripada osiguraču (kompaniji) prema trećem licu odgovornom za podnošenje slučaja osiguranja počinje teći u isto vreme kad počinje i zastarelost zahteva osiguranika prema tom licu i završava se u istom roku.

PODGLAVLJE 3

STAJANJE ZASTAREVANJA

Član 363. Potraživanja između određenih lica

1. Zastarevanje ne teče:

1.1. između bračnih drugova;

1.2. između roditelja i dece dok traje roditeljsko pravo;

1.3. između štićenika i njegovog staraoca, kao i organa starateljstva, za vreme trajanja starateljstva i dok ne budu položeni računi;

1.4. između dva lica koja žive u bračnoj (vanbračnoj) zajednici, dok ta zajednica postoji.

Opšti pregled.- Članovi 363, 364, 365 i 366 sadrže odredbe, koje sređuju stajanje zastarevanja. Stajanjem zastarevanja podrazumeva se pojavljivanje takvih činjenica koje ometaju zastarevanje od početka ili dok teče zastarevanje. U ovom slučaju, zastarevanje prestaje da teče dok postoji zakonska prepreka, koja je uzrok za stajanje toka zastarevanja i vreme koje je proteklo za zastarevanje neće se računati dok postoji razlog koji je prepreka

za tok roka zastarevanja i za onoliko vremena koliko je postojao razlog stajanja roka zastarevanja, za toliko će se pomeriti rok zastarevanja zahteva. Stajanje zastarevanja, znači dodavanje roka zastarevanja za onoliko vremena koliko su razlozi zaustavili tečenje roka zastarevanja, za razliku od prekida zastarevanja što podrazumeva razloge predviđene zakonom, rok zastarevanja počinje od početka, dok vreme koje je postojalo ranije uopšte se ne uračunava. O prekidu zastarevanja biće reči kada se budu tretirali članovi 368 do 374. Kod stajanja zastarelosti, vreme koje je proteklo za zastarevanje pre pojavljivanja uzroka priznatih od zakona za njegovo stajanje, nastavljaju da se računaju u vremenu potrebnom za zastarevanje, ne računajući samo proteklo vreme, za koje je postojalo stajanje zastarevanja. To podrazumeva da, kad imamo posla sa stajanjem zastarevanja, njen rok počinje teći, ali vreme tokom kojeg je postojala prepreka koja je uzrokovala stajanje, ne uračunava se u vreme trajanja roka zastarevanja.

1. Stav 1 člana 363 određuje slučajeve kad prestaje da teče rok zastarevanja. U ovom stavu, podeljenom u četiri tačke, nabrajaju se slučajevi i koji su razlozi ili uzroci koje zakon smatra za činjenicama koje uzrokuju stajanje zastarevanja. Tako, prema ovom stavu, zastarevanje ne teče: za potraživanja koja postoje između supružnika, između roditelja i dece, dok traje pravo roditeljstva; između lica pod zaštitom i njegovog staraoca kao i organa starateljstva, tokom vremena starateljstva i dok se ne pojave račun kao i između dva lica koji žive u bračnoj zajednici, dok ta zajednica postoji. Dakle, ovaj stav određuje slučajeve kad imamo stajanje zastarevanja, odnosno ne teče rok zastajanja zbog ličnih odnosa koji postoje između poverioca i dužnika.

1.1. Stav 1, tačka 1, kao činjenicu koja prouzrokuje stajanje zastarevanja potraživanja jeste bračna veza, i dok su oni u bračnoj vezi, za njihova međusobna potraživanja imovinskog karaktera koja postoje bilo u prilog jednog lica ili drugog lica, ne može teći rok zastarevanja, zato što nije tekao rok zastarevanja među supružnicima. Ta činjenica je dovoljna da se shvati da rok zastarevanja za neko potraživanje, koje je postojalo među licima pre zaključenog venčanja, ono se računa u rok zastarevanja, međutim od časa zaključenog braka, pojavljuje stajanje zastarevanja, znači ne teče rok zastarevanja među supružnicima, ali ako se desi razvod supružnika, onda rok zastarevanja nastavlja da teče, nastavljajući se rok zastarevanja za onoliko vremena koliko je postojao bračni odnos. Bračni odnosi su takvi lični odnosi između dva lica koji imaju za cilj da njihov brak postoji za celo trajanje njihovog života. Supružnici su dužni da budu verni jedan-drugom i na recipročan način da se pomažu, da poštuju i finansijski podrže jedan-drugog posebno u slučajevima kad jedan od njih nema dovoljno sredstava za život, zatim supružnici će razviti i izraziti osećaj uzajamne solidarnosti prema njihovoj deci rođenoj u braku ili ako su usvojeni⁷⁹⁷. Bračni odnos stvara takvo pravno stanje da, zbog autoriteta i cilja braka, u kojem supružnici imaju mnogo veće obaveze nego da prate rok zastarevanja nekog potraživanja imovinskog karaktera, tako da je zakonodavac predvideo stajanje tečenja roka potraživanja dok postoji bračni odnos (brak). Podnošenje potraživanja kod suda za ispunjenje neke obaveze jednog od supružnika, prema drugom supružniku, samo da se ne bi desilo zastarevanje, može više da uzrokuje posledica među supružnicima i gubljenje vremena, nego da utiče na pravnu sigurnost za potraživanja među supružnicima.

⁷⁹⁷ Pogledaj: Zakon o Porodici Kosova br. 2004/32, Službeni List IPVQ-ve, br.4/2006, datum 1 septembar 2006 (ovde i nadalje ZPK), član 42.

1.2. Stav 1, tačka 2 predviđa da i za potraživanja koja postoje između roditelja i njihove dece, dok traje roditeljsko pravo, postoji stajanje zastarevanja. To se dešava zbog odnosa između roditelja i dece, u vreme dok traje roditeljsko pravo, to su posebni odnosi između roditelja i dece, dok postoji roditeljsko pravo *ex lege*, i smatraju se uzrokom zastajanja zastarelosti potraživanja. Roditelji, dok vrše roditeljsko pravo prema svojoj deci, imaju za obavezu da štite prava dece, zato nije potrebno da zahtevaju ostvarenje uzajamnih potraživanja dok traje roditeljsko pravo. Deca uživaju posebnu zaštitu i, jedna od obaveza roditelja, jeste da se brinu o detetu nad kojim se vrši roditeljsko pravo a ne da traže ispunjenje svojih potraživanja zbog razloga što ta potraživanja mogu da zastare sa protekom vremena. Prava dece su da uživaju zaštitu ne samo na nacionalnom nivou, nego i na međunarodnom nivou⁷⁹⁸. Odnos između roditelja i dece su predmet porodičnog prava i osnovu imaju u ZPK⁷⁹⁹. Roditeljsko pravo, sređuje odnose između roditelja i njihove dece, bilo rođenih u braku, bilo dece rođene vanbračno kao i njihove usvojene dece. Roditeljska odgovornost obuhvata prava i obaveze koje imaju za cilj da osiguraju emotivnu, socijalnu i materijalnu dobrobit deteta, brinući se o njemu, održavajući lične odnose sa njim, osiguravajući dobar rast, obrazovanje, zakonsko zastupanje i administraciju imovine⁸⁰⁰. U ovoj tački stava 1 spominje se da stajanje zastarelosti između roditelja i dece postoji dok traje roditeljsko pravo. Roditeljsko pravo traje do punoletne dobi deteta, znači do doba od 18 godina, odnosno do dobijanja pune poslovne sposobnosti putem instituta emancipacije – brak sa dozvolom državnog organa za lica stara 16 – 18 godina. Dok je to jasno, roditeljsko pravo se može produžiti i nakon punoletnog doba deteta. To podrazumeva da je trajanje roditeljskog prava nešto što zavisi od određenih okolnosti. ZPK, predviđa da roditeljsko pravo, koje, kao pravilo, traje do ispunjenja punoletstva (18-godina), zbog razloga predviđenih zakonom. Roditeljima se može produžiti roditeljska briga i nakon prelaska doba od 18 godina⁸⁰¹. Roditeljsko pravo ne samo da može da se produži zbog razloga predviđenih u ZPK, nego roditeljsko pravo se može i maknuti pre nego što dete napuni godine punoletstva i, sa micanjem roditeljskog prava, počinje teći rok zastarelosti, zato što ne postoji više roditeljsko pravo⁸⁰². Tako, stajanje zastarelosti postoji dok postoji roditeljsko pravo, bilo ono redovno do starosti od 18 godina, ili ono koje je produženo. Ako se desi lišavanje roditeljskog prava pre vremena, onda od časa kad presuda o lišavanju roditeljskog prava postane pravosnažna, počinje teći rok zastarelosti što se tiče potraživanja između roditelja i dece, zato što je briga sada prešla od roditelja na organ starateljstva (staratelja). Roditeljsko pravo ne samo da može da se otkloni, već se

798 Pogledaj : Evropska Konvencija o Ostvarivanju Prava Dece, usvojena u Strasburgu, datuma 25 januar 1996 (ovde i nadalje EKOPD).

799 Pogledaj: ZPK, član 1, koji kažete: “Ovaj zakon utvrđuje verenički odnos, brak, odnos između roditelja i dece, usvajanje, starateljstvo, zaštitu dece bez roditeljskog staranja, porodične imovinske odnose i posebni sudski postupak u sporovima iz porodičnih odnosa ”.

800 Takode tamo, član 128, stav 4.

801 Takode tamo, član 152, koji kaže “Roditeljsko pravo može biti produženo I nakon što dete dostigne punoletstvo, ako ono usled utvrđene duševne bolesti, zaostalog duševnog razvoja ili telnih mana ili iz drugih razloga nije sposobno da se samo stara o svojoj ličnosti, pravima i interesima ”.

802 Takode tamo, član 149, stav 1, koji kaže “Roditelji koji zloupotrebljavaju vršenje roditeljskog prava ili grubo zanemaruju vršenje roditeljskih dužnosti, biće lišeni roditeljskog prava ”, stav 2 “Roditelji mogu da budu lišeni roditeljskog staranja u odnosu na svoju decu ili, ako to posebne okolnosti zahtevaju, samo u odnosu na pojedino dete ”, i stav 3 “Odluku o lišenju roditeljskog prava donosi nadležni sud u vanparničnom postupku nakon pribavljenog mišljenja organa starateljstva i pošto ispita sve relevantne okolnosti datog slučaja ”.

može ponovo vratiti, zato od časa povratka roditeljskog prava prema deci, ponovo se dešava stajanje zastarevanja za vreme koliko će trajati povraćeno roditeljsko pravo⁸⁰³.

1.3. Stav 1, tačka 3 predviđa da stajanje zastarelosti postoji i za potraživanja koja postoje između lica pod starateljstvom i staratelja kao i organa starateljstva tokom vremena starateljstva, dok se ne pojave računi. Ova tačka stava, po sadržaju jeste ista, kao i tačka 2, samo se razlikuju lica među kojima teče rok zastarelosti. Ta lica su lica pod starateljstvom koji su bez roditeljske brige⁸⁰⁴ i lica kojima je oduzeta sposobnost da deluju sa odlukom državnog organa. Staratelj je lice kojem je, odlukom suda, određeno da se brine o licu pod starateljstvom, zato i potraživanja pod starateljstvom i staratelj, kao licu, podvrgavaju se institutu stajanja zastarelosti za vreme dok postoji briga staratelja prema licu pod starateljstvom. Rok zastarelosti ne može teći i za potraživanja koja postoje između osoba pod starateljstvom tokom vremena starateljstva i nakon toga, dok se ne podnesu računi između organa starateljstva i lica pod starateljstvom.

1.4. Stav 1, tačka 4 predviđa stajanje zastarelosti i za potraživanja između dva lica koji žive zajedno (faktička zajednica, vanbračna zajednica)⁸⁰⁵. Faktička zajednica ima osobine koje je čine važećom i sami zakonski brak, zato su i njena pravna dejstva ista sa zakonskim brakom, zato što vanbračna zajednica može u svako vreme da se pretvori u zakonski brak⁸⁰⁶. Stajanje zastarelosti se predviđa i za potraživanja između dva lica koja žive u zajednici i to do njenog postojanja, zato što lica koja žive u zajednici se obavezuju jedna –drugom, za isto poštovanje, dvostrano razumevanje i pomoć, kao u osnovi zakonskog braka⁸⁰⁷. Sa prestankom zajedničkog življenja, isto kao i kod prekida braka koje postoji među venčanim supružnicima, počinje teći rok zastarelosti potraživanja. Dan početka tečenja zastarelosti uzima se onaj dan kad, sa odlukom suda ili na drugi način određen zakonom, smatra se kao dan razvoda braka, odnosno prestanak zajedničkog života. Kad postoji stajanje zastarelosti za okolnosti predviđene u stavu člana 363, onda, sa prestankom tih okolnosti koje su prouzrokovale prestanak dobitne zastarelosti, počinje teći rok zastarelosti, u kojem će se računati i rok zastarelosti koji je postojao pre pojavljivanja okolnosti koje su uzrokovale

803 Pogledaj: ZPK, član 151, stav 1 koji kaže “Roditelju odlukom suda može da bude vraćeno roditeljsko pravo kada prestanu razlozi zbog kojih je bio lišen roditeljskog prava”.

804 Isto tamo, čl 156, stav 1, koji kaže “Detetom bez roditeljskog staranja smatra se dete koje nema žive roditelje, čiji su roditelji nepoznati ili su nestali”, i stav 2 “Detetom bez roditeljskog staranja smatra se i dete čiji roditelji, iz bilo kojih razloga, privremeno ili trajno ne izvršavaju svoja roditeljska prava i dužnosti”.

805 Isto tamo, član 39, stav 1, koji kaže “Faktička zajednica (vanbračna zajednica) smatra se faktički odnos između muškarca i žene koji žive u paru, karakterisana od jednog zajedničkog života koji predstavlja karakter stabilnosti i kontinuiteta”, stav 2 “Faktička zajednica (vanbračna zajednica) je ravnopravna bračnim statusom sa aspekta prava i obaveza za staranjem, uzajamnom finansijskom podrškom i imovinskim pravima kako je u ovom zakonu specifikovano”, i stav 3 “faktička zajednica ne proizvodi efekat iz stava 2 ovog člana ukoliko su u vreme njenog formiranja postojale bračne prepreke: postojeći brak, krvna veza na zabranjenom stepenu po ovom zakonu, odgovarajući pol, psihička bolest, nesposobnost za prosuđivanje, osim ukoliko je neka od prepreka u međuvremenu prestala”.

806 Isto tamo, član 40, koji kaže “Smatra se da ljudi žive u faktičkoj zajednici (vanbračnoj zajednici) ako: 1. Ispunjavaju uslove za sklapanje braka, ali nisu se potrudili da obave zakonsko sklapanje braka; 2. Otvoreno žive zajedno kao par”.

807 Takođe tamo, član 41.

stajanje zastarelosti. To znači da rok zastarelosti ne počinje teći od početka, već će se uzeti i proteklo vreme koje je postojalo pre pojavljivanja razloga koji su uzrokovali stajanje zastarelosti predviđeno ovim članom.

Član 364. Potraživanja određenih lica

1. Zastarevanje ne teče:

1.1. za vreme mobilizacije, u slučaju neposredne ratne opasnosti ili rata u pogledu potraživanja lica na vojnoj dužnosti;

1.2. u pogledu potraživanja koja imaju lica zaposlena u tuđem domaćinstvu prema poslodavcu ili članovima njegove porodice koji zajedno sa njima žive, sve dok taj radni odnos traje.

Opšti pregled.- Član 364 ZOO Kosova sređuje druge slučajeve potraživanja, za koja postoji stajanje tečenja roka zastarelosti. I uzroci koji se predviđaju u ovom članu su posebni uzroci i od subjektivnog karaktera za stajanje zastarelosti.

1. Stav 1 određuje da zastarelost ne teče i kad se pojave okolnosti koje se predviđaju u tački 1 i 2 ovog stava.

1.1. Stav 1, tačka 1 određuje da stajanje zastarelosti postoji i za potraživanja koja postoje među licima tokom vremena mobilizacije u slučaju direktne opasnosti od rata ili u toku rata, vezano za potraživanja lica u ratnoj dužnosti. To znači da za potraživanja lica obuhvaćenih mobilizacijom u slučaju direktne opasnosti od rata ili tokom rata, zato što su to vojne dužnosti, neće se desiti da rok zastarelosti teče dok traje mobilizacija u slučaju direktne opasnosti od rata ili dok traje prekid rata, odnosno dok se proglasi primirje između zaraćenih strana. To znači da, nakon isteka tog stanja, ponovo počinje teći rok zastarelosti.

1.2. Stav 1, tačka 2, takođe predviđa stajanje zastarelosti i za potraživanja koja imaju lica zaposlena u tuđem domaćinstvu prema poslodavcima ili članovima njihovih porodica koji žive zajedno sa njima, dok traje taj odnos. ZOO Kosova predviđa na poseban način stajanje zastarelosti za potraživanja lica zaposlenih kod poslodavca, ali to se vršenje posla čini u domaćinstvu, na pr., porodični kuvar i njegova potraživanja prema poslodavcu ili članovima porodice koji žive zajedno sa njim, su takva da se podvrgavaju stajanju zastarelosti, dakle, dok traje taj odnos, ne teče rok zastarelosti i za onoliko vremena koliko je trajao taj odnos, ne teče rok zastarelosti i za onoliko vremena koliko je trajao taj odnos lica zaposlenog u tuđem domaćinstvu, za toliko će se produžiti i rok zastarelosti. Ova tačka stava 1 štiti potraživanja lica zaposlenih u tuđim domaćinstvima, u odnosu na poslodavca i članove njegove porodice koji žive zajedno sa njim.

Član 365. Nesavladive prepreke

Zastarevanje ne teče za sve vreme za koje poveriocu nije bilo moguće zbog nesavladivih prepreka da sudskim putem zahteva ispunjenje obaveze.

Opšti pregled.- Član 365 ZOO Kosova sadrži odredbu sa kojom su i nesavladive prepreke dovoljan razlog da uzrokuje stajanje zastarevanja potraživanja. Nesavladive prepreke smatraju se okolnosti koje su donele do prestanka rada suda, odnosno objektivnu nemogućnost da se poverilac obrati sudu za ispunjenje dužnikove obaveze. Odredba člana 365 predviđa izričito da zastarelost ne teče za svo vreme za koje poverilac, zbog nesavladivih prepreka, zahteva sudskim putem ispunjenje obaveze koja je predmet dužnikove obaveze. Član 365 ZOO Kosova ne nabroja koje su te nesavladive prepreke⁸⁰⁸, koje su onemogućile poveriocu da se obrati sudu za ispunjenje obaveze. Kao nesavladive prepreke su sve one prepreke koje onemogućuju poveriocu da se obrati sudu za ispunjenje obaveze. Međutim, ovde se moraju uzeti u obzir sve one prepreke koje poverilac ne može da savlada a koje su posledica vis mayor (više sile), na pr., blokiranje puta zbog snega, predstavlja jednu vrstu prirodne nepogode, zemljotres, i dr., takođe i za onoliko vremena koliko sud nije radio, za toliko vremena će se odložiti rok zastarelosti, zato što poverilac nije mogao da se obrati sudu koji je bio zatvoren za rad, na pr., zbog uzroka ratnog stanja.

Član 366. Uticaj uzroka zastoja zastarevanja

1. Ako zastarevanje nije moglo početi da teče zbog nekog zakonskog uzroka, ono počinje teći kad taj uzrok prestane postojati.
2. Ako je zastarevanje počelo teći pre nego što je nastao uzrok koji je zaustavio njegov dalji tok, ono nastavlja da teče kad taj uzrok prestane postojati, a vreme koje je isteklo pre zaustavljanja računa se u zakonom određeni rok za zastarelost.

Opšti pregled.- Član 366 ZOO Kosova sređuje uticaj uzroka zastoja toka zastarelosti. Zastoj zastarevanja ne može se vršiti sa sporazumom među strankama, zato što se zastarevanje podvrgava pravnim odredbama naredbodavnog karaktera, što znači da se stranke ne mogu sporazumeti da maknu zasatrenje njihovih potraživanja, ne mogu da predvide zastoj ili prekid zastarevanja sa sporazumom, pre nego se desi zastarelost potraživanja. Institut zastarelosti nije pitanje slobodnog sređivanja među strankama, zato što zastarevanje, na prvo mesto, stvara pravnu sigurnost između poverioca i dužnika, dok je pravna sigurnost pre svega i interes države. Dakle, svaki sporazum sa kojim se zaustavlja zastarevanje ili prekid zastarevanja je nevažeći. Tako, član 366 ZOO Kosova sadrži pravne odredbe, u kojima dolazi do izražaja uticaj uzroka zastoja na tok zastarevanja. Dakle, određuje se posledica toka zastarevanja.

⁸⁰⁸ Česić i ostali, citirano delo, str. 323, gde kaže "sa nesavladivim preprekama, podrazumevamo sve one objektivne okolnosti koje ometaju rad nadležnog suda pred kojim poverilac može da ostvari svoje potraživanje".

1. Stav 1 člana 366 sadrži pravilo da, kad zastarevanje nije moglo početi teći zbog razloga nekog zakonskog uzroka, dakle samo zbog zakonskih razloga predviđenih zakonom, onda zastarevanje počinje da teče od časa kad prestane postojati uzrok koji je doveo do zastoja zastarevanja. Zakon zahteva da, sa prestankom razloga koji je doveo do zastoja zastarevanja, odmah mora nastaviti tok roka zastarevanja. To vredi za slučajeve kad je zastoj zastarevanja počeo teći zbog razloga koji se pojavio dok je postojao zakonski uzrok koji je učinio zastoj zastarevanja. Dakle, to je njegovo delovanje za ubuduće, zato što, pre pojavljivanja uzroka, nije bilo razloga za tečenje roka zastarevanja.

2. Stav 2 sređuje slučaj kad je rok zastarevanja počeo da teče pre nego se desio uzrok koji je zaustavio daljni tok zastarevanja. Zato, u ovom slučaju rok zastarevanja počinje teći kad prestane da postoji taj zakonski uzrok koji je uzrokovao zastoj toka zastarevanja, dok vreme koje je proteklo pre zastoja zastarevanja, računa se u zakonski određeni rok zastarevanja. To podrazumeva da, kad se uzrok koji čini zastoj, pojavi nakon 2 godine koliko je tekao rok zastarevanja, onda za onoliko vremena koliko je trajao uzrok, postoji zastoj roka zastarevanja i, kad prestane taj uzrok da postoji, rok zastarevanja počinje teći, računajući i rok zastarevanja koji je tekao pre zastoja zastarevanja, tako da za potraživanja koja zastarevu u 3-godišnjem roku, završiče rok zastarevanja kad se saberu 2 prve godine, plus 1 godina nakon prestanka roka toka zastarevanja, ukupno 3 godine. To znači da će se rok koji je tekao pre zastoja zastarevanja, dodati roku koji je počeo teći nakon zastoja zastarevanja.

Član 367. Potraživanja prema poslovno nesposobnim licima i njihova potraživanja

- 1. Zastarevanje teče i prema maloletniku i drugom poslovno nesposobnom licu, bez obzira na to da li imaju zakonskog zastupnika ili ne.**
- 2. Ipak, zastarelost potraživanja maloletnika koji nema zastupnika i drugog poslovno nesposobnog lica bez zastupnika, ne može nastupiti dok ne protekne dve (2) godine od kad su postala potpuno poslovno sposobna, ili od kad su dobila zastupnika.**
- 3. Ako je za zastarelost nekog potraživanja određeno vreme kraće od dve (2) godine, a poverilac je maloletnik koji nema zastupnika ili neko drugo poslovno nesposobno lice bez zastupnika, zastarevanje tog potraživanja počinje teći od kad je poverilac postao poslovno sposoban, ili od kad je dobio zastupnika.**

Opšti pregled.- Član 367 ZOO Kosova sadrži odredbe sa kojima se sređuje tok roka zastarevanja i za potraživanja maloletnih lica i poslovno nesposobnih lica. Dakle, sređuje se njihov položaj i u svojstvu poverioca. To znači da, kad imamo posla sa maloletnim licima ili poslovno nesposobnim licima, rok zastarevanja, kao pravilo, teče i za njihova potraživanja, bez obzira da li imaju zakonskog zastupnika ili ga nemaju. To podrazumeva da, ako maloletnik ima potraživanje prema jednom drugom licu koje je poslovno sposobno da ispuni obavezu prema maloletnom licu, potraživanje maloletnika zastareva kao i potraživanja svih ostalih; naravno, u ovom članu su predviđeni i izuzeci za rok zastarevanja prema potraživanjima maloletnika i ostalih poslovno nesposobnih lica. U stvari, ovde nije reč o zastaju roka zastarevanja, zato što je poverilac maloletnik ili poslovno nesposoban, nego

je reč o produžetku roka zastarevanja u određenim okolnostima. Međutim, član 367 ZOO Kosova, koji je predmet tretiranja ovog dela, u svoja tri stava sređuje slučajeve koji se bave sa potraživanjima maloletnih lica i poslovno nesposobnih lica⁸⁰⁹.

1. Stav 1 sadrži opšte pravilo, po kojem, zastarevanje potraživanja teče i prema maloletnim licima, ali i prema poslovno nesposobnim licima, nezavisno da li imaju ili nemaju njihovog zakonskog zastupnika. Ovaj stav, podrazumeva da je pravilo tečenja roka zastarevanja za sva lica i to se ne vezuje za starost ili njihovom poslovnom sposobnošću. Naravno, sa stavom 1 i 3, ovog člana sređuju se izuzeci koji se bave sa tečenjem roka zastarevanja za potraživanja maloletnika i ostalih poslovno nesposobnih lica.

2. Stav 2 određuje izuzeće iz stava 1 ovog člana. Dakle, to je izuzeće od opšteg pravila da rok zastarevanja za potraživanja maloletnika teče bez obzira da li imaju zakonskog zastupnika ili nemaju. Ovaj stav predviđa da, ipak (dakle, izuzetno) zastarelost potraživanja maloletnika koji nema zastupnika i drugog poslovno nesposobnog lica bez zastupnika, ne može završiti – teći rok zastarevanja dok nisu prošle 2 godine od datuma kad su postali potpuno poslovno sposobni ili kad im je određen zastupnik. Od ovog stava proizilazi da rok zastarevanja potraživanja maloletnika koji je bez zakonskog zastupnika, odnosno drugog poslovno nesposobnog lica bez zastupnika, ne može teći rok zastarevanja, dakle, to je okolnost koja donosi produženje roka zastarevanja što se tiče potraživanja maloletnih lica ili poslovno nesposobnih lica i to za 2 godine, od datuma kad su maloletnici postali potpuno poslovno sposobni, znači da su zadobili punu sposobnost da deluju ili kad im je određen zastupnik. U ovom slučaju rok zastarevanja za njihova potraživanja počinje teći na vreme, ali ne može završiti pre proteka roka od 2 godine, od datuma kad su postali punoletni ili poslovno sposobni ili kad im je određen njihov zakonski zastupnik. To podrazumeva, na pr., da 3-godišnji rok zastarevanja potraživanja, bez obzira kad je počeo, smatra se da on treba teći nakon 2 godine od dana kad maloletnik postaje punoletan ili mu se odredi zastupnik. Dakle, rok zastarevanja za maloletno lice koji nema zastupnika kao i poslovno nesposobno lice koje nema zastupnika, ne može završiti bez da prođu 2 godine od datuma kad je maloletnik postao punoletan ili kad mu je određen zastupnik. U ovom slučaju, rok zastarevanja prema potraživanjima maloletnika koji nema zastupnika ili poslovno nesposobnog lica bez zastupnika, dodaju se 2-godišnjem roku nakon što maloletnik postane punoletan ili mu se odredi zastupnik i drugi rok koji je tekao tokom vremena dok je bio maloletan i nije imao zastupnika, na pr., za 3-godišnje potraživanje, uzimaju se 2 godine nakon što je maloletnik postao punoletan ili od datuma kada mu se odredi zastupnik i proteklo vreme dok je bio maloletan bez zastupnika. Znači, 2+1 (2 godine nakon što maloletnik postaje punoletan, odnosno od datuma kad mu je određen zastupnik i 1 godina koja je protekla tokom vremena dok je bio maloletan bez zastupnika).

3. Stav 3 predviđa da, ako je za zastarevanje jednog potraživanja maloletnog lica ili poslovno nesposobnog lica, određeno jedno vreme kraće od 2 godine, dok je poverilac maloletnik i nema zastupnika ili je neko drugo poslovno nesposobno lice bez zastupnika, onda zastarevanje

809 Naslov člana 367 ZOO Kosova “potraživanja prema poslovno nesposobnim licima i njihova potraživanja”, nije jasan zato što stvara zabunu da se ovaj član bavi i sa slučajem kad maloletna lica i poslovno nesposobna lica imaju i svojstvo dužnika. Iz sadržaja stavova ovog člana, jasno se vidi da je reč o potraživanjima poslovno nesposobnih lica (maloletnicima i ostalim poslovno nesposobnim licima), a ne o potraživanjima drugih, koje trebaju ispuniti maloletnici ili poslovno nesposobna lica.

tog potraživanja (maloletnog lica bez zastupnika) počinje teći od časa kad je poverilac poslovno sposoban ili kad mu je određen zastupnik. U ovom slučaju, rok zastarevanja ne može da čeka protek vremena od 2 godine od časa kad je maloletnik bez zastupnika postao punoletan (poslovno sposoban) ili kad mu je određen zastupnik, zato što njegovo potraživanje zastareva u roku manjem od 2 godine. Zato, početak zastarevanja u ovom slučaju počinje teći bez čekanja proteka nekog vremena, nego odmah, nakon što lice postane poslovno sposobno (sa ispunjenjem punoletnosti) ili kad mu se odredi zastupnik.

PODGLAVLJE 4

PREKID ZASTAREVANJA

Član 368. Priznanje duga

- 1. Zastarevanje se prekida kada dužnik prizna dug.**
- 2. Priznanje duga može se učiniti ne samo izjavom poveriocu, nego i na posredan način, kao što su davanje otplate, plaćanje kamate, davanje obezbeđenja.**

Opšti pregled.- Prekid zastarevanja podrazumeva činjenicu da kad, zbog pojavljivanja određenih okolnosti, prestaje teći rok zastarevanja, odnosno prestaje rok zastarevanja, koji počinje teći od početka, što znači da se proteklo vreme roka zastarevanja gubi i mora početi računanje roka od početka. Prekid zastarevanja podrazumeva da, sa pojavom relevantne okolnosti koja ima uticaj na prekid roka zastarevanja, vrši se ništavnost vremena koje je teklo za zastarevanje do časa pojave nove okolnosti, koja ima direktan uticaj na zastarevanje, na pr., priznanje duga ili podnošenje tužbe, odnosno preduzimanje svake druge radnje poverioca protiv dužnika, obraćajući se sudu ili nekom drugom nadležnom organu, sa ciljem ostvarenja potraživanja.

1. Stav 1 predviđa izričito da se zastarevanje prekida kad dužnik prizna svoj dug. To znači da u svakom slučaju kad dužnik prizna dug prema poveriocu, dešava se i prekid zastarevanja, što znači da sa priznanjem duga, i proteklo vreme roka zastarevanja će prestati i od časa priznanja duga počinje teći rok zastarevanja od početka. Priznanje duga od strane dužnika je najčešći način prekida zastarevanja, zato što dužnik koji uzima u obzir načelo obligacionog prava, spreman je da svoj dug prema poveriocu prizna u svako vreme i, na taj način, ne dozvoli da zastari potraživanje poverioca. Stav 1, iako ne određuje u kakvoj formi mora se dati izjava sa kojom dužnik priznaje dug prema poveriocu, ona se može napraviti na direktan način sa usmenom ili pismenom izjavom dužnika. Izjava o priznanju duga mora biti takva i dovoljna da se shvati da se ta izjava obraća poveriocu koji ima za cilj priznanje duga. Dužnikovo priznanje duga može se izvršiti sa izjavom samog dužnika, ali se ne isključuje mogućnost da se ta izjava izvrši i preko njegovog zakonskog ili statutarnog zastupnika. Priznanje duga, koje se vrši sa izjavom volje dužnika odnosno njegovog zastupnika, smatra se jednim jednostranim pravnim poslom, koji proizvodi pravna dejstva, bez obzira na poverioca. Dakle, ova izjava volje koja je dovoljna za manifestovanje priznanja duga, ex lege uzrokuje prekid zastarevanja. Zato se ne zahteva da i poverilac prizna dužnikovo priznanje duga. Priznanje duga postoji i onda kad dužnik prizna osnovu nastajanja duga,

ako sa tim delovanjem postane jasno da jedan takav dug od jedne takve osnove i dalje je neispunjen. Priznanje duga, kao način prekida zastarevanja, može biti i tokom vremena kad postoje okolnosti koje uzrokuju zastoj zastarevanja. Dakle, ako je priznanje duga učinjeno tokom vremena postojanja zastoja zastarevanja i onda se desi prestanak roka koji je tekao do zastoja i počće nov rok zastarevanja, nakon proteka vremena za koje postoje okolnosti za zastoj tečenja roka zastarevanja. Dakle, nakon prestanka ovih okolnosti, koje su uticale na zastoj roka zastarevanja, počinje teći nov rok zastarevanja, koji se prekinuo sa dužnikovim priznanjem duga, u toku vremena zastoja zastarevanja. Sa priznanjem glavnog duga, prekid zastarevanja važi ne samo za glavni dug, već i za kamate koje izlaze iz glavnog duga. Priznanje duga, kao činjenica, vodi do prekida zastarevanja i to je od trenutnog karaktera, što nije isto kao kod odricanja od zastarevanja, zato što tu novi rok zastarevanja počinje odmah od momenta priznanja duga, znači priznanje duga ne produžuje početak roka zastarevanja, već samo počinje iznova teći rok zastarevanja. Dakle, reč je samo o prekidu roka zastarevanja. Međutim, kod odricanja od roka zastarevanja, on više ne počinje, zbog toga što se izjava odricanja od zastarevanja može izvršiti samo nakon što je prošao rok zastarevanja i to treba dužnik da učini uvek napismeno.

2. Stav 2 predviđa da priznanje duga, osim što se vrši sa izjavom koju dužnik vrši poveriocu, već on od strane dužnika može da se učini i na indirektan način, kao što je npr., isplata rate, dakle kad se dug plati u određenoj svoti u ime rate, onda se sa tom radnjom prekida zastarevanje i njen rok počinje teći od početka. Zatim jedna druga radnja koja podrazumeva priznanje duga smatra se i otplata kamate ili davanje sredstva obezbeđenja potraživanja poverioca, dakle davanje stvari u zalog. Te radnje dužnika moraju da imaju za cilj priznanje duga. Dakle, sam dužnik jeste onaj koji manifestuje svoju volju da se prizna dug. Priznanje duga, mora biti jasno, određeno, i bezuslovno, i mora se dati u toku tečenja roka zastarevanja⁸¹⁰.

Član 369. Podnošenje tužbe

Zastarevanje se prekida podnošenjem tužbe i svakom drugom poveriočevom radnjom preduzetom protiv dužnika pred sudom ili drugim nadležnim organom, u cilju utvrđivanja, obezbeđenja ili ostvarenja potraživanja.

Opšti pregled.- Član 369 ZOO Kosova određuje drugi način prekida zastarevanja, odnosno sređuje činjenicu da, sa podnošenjem tužbe od strane poverioca, dešava se prekid zastarevanja i to se smatra najuredniji način za zastoj tečenja roka zastarelosti. Dakle, poverilac ima za zadatak da, ako dužnik ne prizna dug, da podnese tužbu na sudu i od časa podnošenja tužbe na sudu ne može se desiti zastarevanje potraživanja poverioca. Član 369 predviđa da se zastarevanje prekida sa podnošenjem tužbe i svakom drugom radnjom preduzetom od poverioca protiv dužnika pred sudom ili pred nekim drugim nadležnim autoritetom, sa ciljem utvrđenja, obezbeđenja ili ostvarenja potraživanja. Radnje poverioca moraju biti takve kakve predviđa zakon o postupku ostvarenja potraživanja poverioca. Dakle, poverilac mora poštovati postupak koja se traži za ostvarenje potraživanja sudskim putem ili preko drugog nadležnog autoriteta. Nije samo podnošenje tužbe radnja poverioca koja prekida

810 Česić i ostali, citirano delo, str. 326.

zastarevanje njegovog potraživanja, već i druge radnje koje preduzima poverilac protiv dužnika pred sudom ili nekim drugim nadležnim autoritetom. Prema ovom članu, radnje poverioca imaju posla sa utvrđenjem potraživanja, dakle utvrđuje se postojanje samog potraživanja poverioca, koje treba da ispuni dužnik. Zatim, može se zahtevati i obezbeđenje potraživanja, ostavljajući jednu stvar u zalog ili na neki drugi način obezbedi potraživanje i, na kraju su radnje poverioca protiv dužnika koje preduzima pred sudom sa ciljem ostvarenja potraživanja. Tužba mora biti sa dozvoljenim petitumom i mora se obraćati sudu i, po pravilu, ona se obraća nadležnom sudu. Međutim, i kad se tužba obraća nenadležnom sudu dešava se prekid zastarevanja⁸¹¹. Da bi se desio prekid zastarevanja, tužba se mora predati sudu (da se upiše na sudu kao primljena) i to se mora učiniti u roku tečenja zastarevanja.

Član 370. Odustajanje, odbacivanje ili odbijanje tužbe

- 1. Prekid zastarevanja izvršen podnošenjem tužbe ili bilo kojom drugom poveriočevom radnjom preduzetom protiv dužnika pred sudom ili drugim nadležnim organom u cilju utvrđivanja, obezbeđenja ili ostvarenja potraživanja, smatra seda nije nastupio ako poverilac odustane od tužbe ili radnje koju je preduzeo.**
- 2. Smatra se da nije bilo prekida ako poveriočeva tužba ili zahtev bude odbačen ili odbijen, ili ako izdejstvovana ili preduzeta mera izvršenja ili obezbeđenja bude oglašena nevažećom.**

Opšti pregled.- Član 370 ZOO Kosova sadrži odredbu sa kojom se sređuje šta se dešava sa odustajanjem od tužbe ili kad se odbacuje tužba ili se odbija tužba. Odustajanje od tužbe, jeste jedna proceduralna radnja koju može da vrši samo lice koje je podnelo tužbu, dakle u ovom slučaju lice koje ima pravo da odustane od tužbe je sam poverilac. Odbacivanje ili odbijanje tužbe, može vršiti sud kojem se tužba obraća od strane poverioca.

1. Stav 1 člana 370 određuje da će se prekid zastarevanja, koje je izvršeno sa podnošenjem tužbe ili sa nekom drugom poveriočevom radnjom preduzetom protiv dužnika pred sudom ili nekim drugim nadležnim autoritetom, sa ciljem obezbeđenja, utvrđenja ili ostvarenja potraživanja, smatrati da se nije desio, ako poverilac odustane od tužbe ili radnje koju je preduzeo protiv dužnika pred sudom ili nekim drugim nadležnim autoritetom. Iz ovog stava se vidi samo tužba koju je sud odobrio, zato što kad poverilac odustane od tužbe ili radnje koju je preduzeo, onda nemamo prekid zastarevanja.

2. Stav 2 predviđa da nije bilo prekida zastarevanja i u slučaju kad se poveriočeva tužba ili njegovo potraživanje odbacilo ili odbilo ili, ako je zahtevana mera ili preduzeta mera izvršenja proglašena nevažećom. Odbacivanje tužbe od strane suda podrazumeva da se vezano za tužbu nije odlučilo na zaslužan način što se tiče sadržaja tužbe, i odbacivanje tužbe skoro da se poravnjava sa uopšte njenim nepodnošenjem, tako da to ne vodi ka prekidu zastarevanja. Takođe i odbijanje tužbe čini da se smatra da nije postojalo prekidanje zastarevanja; nemamo prekid zastarevanja i kad je sa nekom drugom poveriočevom radnjom obraćenom sudu ili

811 Pogledaj: ZOO Kosova, član 371, I komentar tog člana.

.....

nekom drugom nadležnom organu, određena zahtevana mera ili preduzeto izvršenje ili obezbeđenje potraživanja je proglašeno nevažećim. Dakle, u tri slučajeve – i kada se odbacuje tužba, i kada se ona odbija, i kad se zahtevana mera ili preduzeto izvršenje obezbeđenja proglasi za nevažećim, nemamo prekid zastarevanja. Tako, rok zastarevanja teče i tokom tog vremena, kao da se ništa nije desilo, znači rok zastarevanja teče u neprekidnom nastavku.

Član 371. Odbacivanje tužbe zbog nenadležnosti

- 1. Ako je tužba protiv dužnika odbačena zbog nenadležnosti suda ili kog drugog uzroka koji se ne tiče suštine stvari, pa poverilac podnese ponovo tužbu u roku od tri (3) meseca od dana pravosnažnosti odluke o odbacivanju tužbe, smatra se da je zastarevanje prekinuto prvom tužbom.**
- 2. Isto vredi i za pozivanje u zaštitu, i za isticanje kompenzacije potraživanja u sporu, kao i u slučaju kad je sud ili drugi organ uputio dužniku da svoje prijavljeno potraživanje ostvaruje u parničnom postupku.**

Opšti pregled.- Član 371 ZOO Kosova sređuje slučaj kad odbacivanje tužbe zbog nenadležnosti donosi prekid zastarevanja. U ovom slučaju postoji izuzetak da i odbacivanje tužbe, ali i zbog nenadležnosti suda, prekida se zastarevanje.

1. Stav 1 člana 371 predviđa da, kad se tužba obraćena protiv dužnika odbacuje zbog nenadležnosti suda, dakle zato što sud nije bio nadležan da odluči, vezano za tužbeni zahtev poverioca ili odbacivanje tužbe se vrši zbog nekog drugog razloga koji ne pripada suštini pitanja, dakle ne radi se o suštini pitanja, i ako poverilac, kojem sa odbacila tužba zbog nenadležnosti ili zbog nekog drugog razloga koji se ne tiče suštine pitanja (nepravilnosti tužbe), ponovo podnese tužbu u roku od 3 meseci od datuma kad odluka o odbacivanju tužbe postane konačna, smatraće se da je prekinuto zastarevanje sa prvom tužbom. Prema ovom stavu, da be se desio prekid zastarevanja i u slučaju kad imamo odbacivanje tužbe, traži se ispunjenje dva uslova: da odbacivanje tužbe bude izvršeno zbog nenadležnosti suda ili nekog drugog razloga koji ne pripada suštini pitanja, ili činjenice da poverilac ponovo podnosi tužbu u roku od 3 meseca, od datuma kad odluka o odbacivanju tužbe postane konačna. Dakle, da se prihvati prekid zastarevanja zahteva se, osim ostalog, da poverilac ponovo podnese tužbu i to u roku od 3 meseci od datuma kad odluka o odbacivanju tužbe postane konačna. Prema stavu 1, prekid zastarevanja se desio ne od časa kad je poverilac podneo drugu tužbu u roku od 3 meseci, od datuma kad je odluka o odbacivanju tužbe postala konačna, već prekid se desio od časa kad je podnešena prva tužba.

2. Stav 2 predviđa da ista stvar vredi i za slučajeve kad se referiše obezbeđenju, znači jednoj određenoj radnji poverioca, na pr., podnošenje imovinskog zahteva u krivičnom postupku kao i u slučaju kad sud ili neki drugi organ uputi dužnika da svoje deklarirano potraživanje ostvari u građanskom postupku.

Član 372. Pozivanje dužnika

Za prekid zastarevanja nije dovoljno da poverilac pozove dužnika pismeno ili usmeno da obavezu ispuni.

Opšti pregled.- Član 372 ZOO Kosova bavi se poveriočevim pozivom (pozivnica) kojim se obraća dužniku da ispuni obavezu. Ovaj član predviđa da za prekid zastarevanja nije dovoljno da poverilac obavesti dužnika napismeno ili usmeno da ispuni obavezu. Dakle, zahteva se da se poverilac obrati sudu za dužnikovo ispunjenje obaveze. Ako dužnik ne odgovori pozivu poverioca za ispunjenje obaveze, za koju teče rok zastarevanja, onda ne postoji pravno dejstvo koje bi prouzrokovalo prekid zastarevanja.

Član 373. Rok zastarelosti u slučaju prekida

- 1. Posle prekida zastarevanje počinje teći iznova, a vreme koje je proteklo pre prekida ne računa se u zakonom određeni rok za zastarelost.**
 - 2. Zastarevanje prekinuto priznanjem (tvrđnjom) od strane dužnika počinje teći iznova od priznanja (tvrđnje).**
 - 3. Kad je prekid zastarevanja nastao podnošenjem tužbe ili pozivanjem u zaštitu, ili isticanjem kompenzacije potraživanja u sporu, odnosno prezentacijom potraživanja u nekom drugom postupku, zastarevanje počinje teći iznova od dana kad je spor okončan ili svršen na neki drugi način.**
 - 4. Kad je prekid zastarevanja nastao prijavom potraživanja u stečajnom postupku, zastarevanje počinje teći iznova od dana okončanja ovog postupka.**
 - 5. Isto važi i kad je prekid zastarevanja nastao zahtevom prinudnog izvršenja ili obezbeđenja.**
 - 6. Zastarevanje koje počinje teći iznova posle prekida, navršava se kad protekne onoliko vremena koliko je zakonom određeno za zastarevanje koje je prekinuto.**
-

Opšti pregled.- Član 373 ZOO Kosova, u svoja šest stava, sređuje način delovanja što se tiče roka zastarevanja u slučaju njenog prekida.

1. Stav 1 člana 373 predviđa da, nakon prekida, zastarevanje počinje ponovo teći, dok vreme koje je proteklo pre prekida računa se u sklopu određenog zakonskog roka zastarevanja. To podrazumeva da, uvek kad se prekine rok zastarevanja, ne računa se vreme proteklo pre prekida zastarevanja (ne uzima se obzir), već ponovo počinje teći rok zastarevanja od početka, na pr., ako je rok zastarevanja potraživanja bio 3-godišnji a prošle su 2 godine do časa zastarevanja, onda taj rok počinje teći od početka, tako da, nakon proteka novog roka od 3 godine, desiće se zastarevanja potraživanja, zato što se ne računa rok koji je tekao pre prekida zastarevanja potraživanja. Rok zastarevanja je uvek zakonski rok i poznato je trajanje roka zastarevanja za svako potraživanje predviđeno zakonom.

2. Stav 2 određuje da zastarevanje koje je prekinuto putem priznanja od strane dužnika, počinje ponovo teći od dana priznavanja. To podrazumeva da priznanje prekida zastarevanje i da je trenutno što znači da se vreme koje je proteklo do časa priznanja ne računa, već novi rok zastarevanja počinje teći odmah od dana priznanja duga dužnika prema poveriocu.
3. Stav 3 predviđa slučaj kad je prekid zastarevanja počeo sa podnošenjem tužbe ili sa referisanjem na obezbeđenje ili sa podnošenjem kompenzacije za potraživanja u jednom drugom sporu, odnosno podnošenjem potraživanja u nekom drugom postupku, onda rok zastarevanja počinje ponovo teći od dana kad se spor konačno završio, znači od dana kad sudska presuda postane konačna ili kad se spor završio na neki drugi način, na pr., sa sudskim poravnanjem, danom kad se spor računa završenim.
4. Stav 4, određuje da kad se desio prekid zastarevanja podnošenjem potraživanja u stečajnom postupku⁸¹², i u tom slučaju zastarevanje počinje ponovo teći od dana završetka tog postupka. Tečenje roka zastarevanja podrazumeva protek vremena predviđenog zakonom, za potraživanja specificirana u ZOO Kosova.
5. Stav 5 predviđa da, i kad je prekid zastarevanja uzrokovan sa zahtevom o prinudnom izvršenju ili obezbeđenju, zastarevanje počinje teći ponovo od dana završetka tog postupka. To znači da, prilikom prinudnog izvršenja, potraživanje poverioca nije ispunjeno u celosti, onda za zaostali deo počinje teći rok zastarevanja od dana završetka prinudnog izvršenja ili obezbeđenja.
6. Stav 6 sadrži opšte pravilo po kojem zastarevanje počinje ponovo teći nakon prekida, završava se kad je proteklo onoliko vremena koliko je određeno zakonom za zastarevanje koje je prekinuto. To podrazumeva da, ako se za prekinuto zastarevanje zahtevao 3-godišnji rok, onda je nakon prekida zastarevanja moralo proteći vreme od 3 godine od časa prekida zastarevanja.

.....
812 Stečaj podrazumeva slučaj kad dužnik ima više obaveza od ulaska, dakle sa potraživanjem poveriolaca zahteva se prodaja imovine dužnika u stečajnoj proceduri i od imovinske mase dobijene od stečajne procedure ispunjavaju se njihova potraživanja za onoliko koliko je moguće.

Član 374. Zastarelost u slučaju novacije obaveze

Ako je prekid nastao priznanjem duga od strane dužnika, a poverilac i dužnik su se sporazumeli da izmene osnov ili predmet obaveze, novo potraživanje zastareva za vreme koje je određeno za njegovu zastarelost.

Opšti pregled.- Član 374 ZOO Kosova sadrži odredbu o sređivanju zastarevanja, kad postoji novacija obaveze. I novacija obaveze, je jedan poseban način gašenja obaveza⁸¹³. Član 374 ZOO Kosova predviđa da, u slučajevima kad je prekid roka zastarevanja počeo sa dužnikovim priznanjem duga, dok su se poverilac i dužnik sporazumeli da promene osnovu ili predmet obaveze koja, u stvari, jeste novacija obaveze, novo rođeno potraživanje na osnovu sporazuma između poverioca i dužnika o promeni osnove ili predmeta obaveze zastareva u toku vremena koje je određeno za njeno zastarevanje. To podrazumeva da, kad je predmet obaveze između poverioca i dužnika bio prodajna cena stvari i sa sporazumom se menja osnova obaveze, tako da se od kupoprodajnog ugovora prelazi na ugovor o zajmu, zato što svota novca koja je ranije bila predmet obaveze iz kupoprodajnog ugovora, nakon sporazuma, tretiraće se kao uzimanje zajma. U ovom slučaju, rok zastarevanja je onaj koji važi za obaveze koje proizilaze od ugovora o zajmu. U ovom slučaju, zastarevanje počinje od početka, zbog toga što imamo prekid obaveze započete sa priznanjem duga od strane dužnika, zatim se menja osnova ili predmet obaveze sa sporazumom između poverioca i dužnika, stvarajući tako novu obavezu, za koju važe početni rokovi zastarevanja. U ovom slučaju, proteklo vreme zastarevanja za staru obavezu nije vezano za novu obavezu. Međutim, kad postoji prekid zastarevanja sa priznanjem duga, onda svaki slučaj zastarevanja počinje od početka, dok se proteklo vreme gasi. Prekid zastarevanja mora se razlikovati od zastoja zastarevanja iz člana 363 ovog zakona, zato što kod zastoja zastarevanja računanje roka ne počinje od početka, već se računa vreme tokom kojeg nije tekao rok zastarevanja zbog razloga predviđenih u zakonu.

.....
813 Pogledaj: ZOO Kosova, član 329 i komentar tog člana.

Prof. Dr. Nerxhivane Dauti

DEO V

RAZNE VRSTE OBAVEZA

GLAVA 1

NOVČANE OBAVEZE

PODGLAVLJE 1

OPŠTA PRAVILA

Član 375. Načelo monetarnog nominalizma

Kad obaveza ima za predmet svotu novca, dužnik je dužan isplatiti isti iznos novca, izuzev kada se poverilac i dužnik drugačije u skladu sa zakonom.

U slučaju da je dužnik obavezan da preda određenu svotu novca, imamo posla sa novčanim obavezama. Novčana obaveza je plaćanje cene prema prodajnom ugovoru od strane kupca, plaćanje zakupnine prema ugovoru o zakupnini od strane zakupca, u ugovoru o zajmu zajmoprimalac može da vrati zajam zajmodavcu, naručilac poslova da plati nadoknadu vršiocu posla po ugovoru o delu, životna renta se daje za telesne povrede, kod uzrokovane štete činioc štete nadoknađuje štetu. U praksi ima slučajeva novčanih i nenovčanih obaveza, na pr. u ugovoru o doživotnom izdržavanju, izdržavalac se obavezuje da će dati svotu novca i da će se brinuti o hraniocu.

Novčane obaveze imaju posebnu važnost iz aspekta plaćanja kamate sa zakašnjenjem, ugovorne kamate, iz aspekta ispunjenja obaveze pre roka, mesta ispunjenja, iz aspekta načela valorizacija i nominalizma, iz aspekta klauzula koje se predviđaju u ugovoru. U ovim obavezama zabranjuje se učesnicima da ugovaraju klauzule za plaćanje zlatom, valutnim kaluzulama i klauzulama indeksa.

Dešava se da, od časa stvaranja obaveze do njenog ispunjenja, kupovna moć novca se povećava ili smanjuje. Zbog tog razloga pojavile su se dve teorije: teorija nominalizacije i teorija novčane valorizacije.

Prema **teoriji monetarne nominalizacije**, dužnik mora platiti vrednost novca koju je imao u času stvaranja obaveze, bez obzira na rast ili pad kupovne moći novca. Prema **teoriji monetarne valorizacije**, dužnik mora ispuniti ili predati vrednost novca u času kada ispuni obavezu. Dakle, ova teorija uzima u obzir rast ili pad kupovne moći novca. Ova teorija je primenjena u Zakonu o Obligacionim Odnosima.

Član 376. Revalorizacija novčane obaveze

- 1. Strane se mogu dogovoriti da se iznos novčane obaveze dužnika utvrdi u odnosu na promene cena roba i usluga izraženih u prodajnom indeksu cena i definisanih od strane ovlašćene organizacije, u vezi promena u kursu razmene strane valute, ili u vezi sa promenama u drugim cenama, osim ako taj sporazum nije u suprotnosti sa zakonom.**
 - 2. Ako se strane dogovore o revalorizaciji novčane obaveze, revalorizacija se vrši za period od početka obaveze do njenog ispunjenja, osim ako se strane dogovore drugačije.**
-

Sa članom 376 ZOO određuje se revalorizacija novčanih obaveza. Tako, prema stavu 1, člana 376 ZOO, dozvoljena ja odredba ugovora po kojoj vrednost ugovorene obaveze u domaćoj valuti računa se na osnovu cene novčanih roba ili kursa domaće valute u odnosu na strane valute. Obaveza se smatra ispunjenom kad se izvrši isplata u valuti mesta gde se obaveza sklopila, stvorila. Kao takva valuta na Kosovu se smatra EURO. Ispunjenje stvorene obaveze jeste kad se vrši plaćanje u domaćoj valuti, prema prodajnom kursu autorizovane banke na mestu ispunjenja obaveze koji važi toga dana, osim ako stranke nisu ugovorile drugi kurs. Iz ovog naglašenog proizilazi da se obaveza ispunjava u valuti gde se sklapa, stvara obligacioni odnos, na pr., ako je na Kosovu, opšta valuta plaćanja Euro, "osim ako se dogovore za drugačiji kurs" (stav 2 člana 376), dakle sa sporazumom mogu da ispune obavezu i u drugoj valuti.

Neni 377. Ispunjenje pre roka

- 1. Dužnik može ispuniti novčanu obavezu i pre roka.**
 - 2. Ništava je odredba ugovora kojom se dužnik odriče ovog prava.**
 - 3. U slučaju ispunjenja novčane obaveze pre roka, dužnik ima pravo da od iznosa duga odbije iznos kamate za vreme od dana isplate do dospelosti obaveze, samo ako je na to ovlašćen ugovorom ili to proizilazi iz običaja.**
-

Kad je rok ugovoren ekskluzivno u interesu dužnika, on ima pravo da ispuni obavezu i pre ugovorenog roka, ali ima obavezu da obavesti poverioca o svojoj nameri i da se pobrine da to ne bude u nepodesno vreme.

U ostalim slučajevima, kad dužnik nudi ispunjenje pre roka, poverilac može da odbije ispunjenje, dok može i da prihvati i da zadrži pravo na nadoknadu štete, ako o tome bez odlaganja obavesti dužnika (član 377 ZOO).

Iz ovoga proizilazi i pravo dužnika da ispuni novčane obaveze i pre vremena (član 377 stav 1). Smatra se ništava odredba ugovora sa kojom se dužnik odriče tog prava.

Kao izuzeće od stava 1 člana 377, kod prava hranioca kod kojeg je uzrokovana smrt, kao i nadoknada štete u slučaju telesne povrede ili oštećenja zdravlja – kad bi dužnik tih obaveza mogao da isplati odmah celu svotu.

Stav 3 člana 377 sređuje pitanje u slučaju ispunjenja novčane obaveze pre vremena, gde dužnik ima pravo da odbije kamatu od iznosa duga za vreme od datuma isplate do dana kad je obaveza dostigla na naplatu, samo kad je za to ovlašćen ugovorom ili ako to proizilazi iz običaja. Ovaj slučaj stava 3 vezan je za novčane obaveze iz ugovora o zajmu i ugovora o kreditu, kad je određeno plaćanje ugovora.

ZOO sadrži odredbe o isplati pre vremena, kod plaćanja cene u ratama kod ugovora o zakupnini, zajmu kod vraćanja zajma pre vremena, vraćanja kredita pre vremena.

PODGLAVLJE 2

KAMATA

Član 378. Pojam

Osim glavnog duga (glavnice), dužnik isto tako ima za obavezu i kamatu, ako je ista određena zakonom ili u slučaju da je poverilac i dužnik tako ugovore.

Član 378 Zakona o Obligacionim Odnosima određuje izričito visinu zakonske kamate.

Opšte je načelo da, ako se uzrokuje zadocnjenje u novčanim obavezama, plaća se kamata. U užem smislu, **kamata** je jedna količina zamenljivih stvari koje dužnik duguje poveriocu u ime nakande za njihovo korišćenje. Kamata je sporedna obaveza usko vezana za glavnu obavezu. U širem smislu, kamata je kad zajmodavac za neki zajam uzima više od zajmoprimca od onoga što je sam dao. Postoje nekoliko vrsta kamata: zakonske, ugovorne i za zadocnjenje.

Zakonska kamata jeste svota novca koju dužnik duguje poveriocu na osnovu zakona i koja se ne može promeniti. Ugovorna kamate jeste naknada koju dužnik duguje poveriocu na osnovu volje ugovornih stranaka. Kamata za zadocnjenje jeste onda kad dužnik docni u ispunjenju svoje obaveze.

Ova pravna odredba jeste imperativnog karaktera i ne može se promeniti sa sporazumom ugovornih stranaka.

Određivanje visine zakonske kamate prema Zakonu o Obligacionim Odnosima treba pozdraviti, zato što je na taj način ispunjena velika pravna praznina koja je dugo vremena pratila Kosovo.

Član 379 Zabrana kamate na kamatu

- 1. Na ugovorenu kamatu koja je dospela za isplatu, ali nije isplaćena, ne teče zatezna kamata, izuzev kad je to zakonom određeno.**
 - 2. Ništava je odredba ugovora kojom se predviđa kamata na kamatu koja je dospela za isplatu, ali nije isplaćena.**
 - 3. Ipak, strane mogu unapred ugovoriti da će se stopa kamate biće veća ako dužnik ne isplati dospele kamate na vreme.**
 - 4. Na iznos neisplaćene kamate može se zahtevati zatezna kamata samo od dana kad je sudu podnesen zahtev za njenu isplatu.**
-

Zakon o Obligacionim Odnosima Kosova izričito zabranjuje kamatu na kamatu. U ugovorenu kamatu ili zateznu kamatu, koja je dostigla za naplatu, ali nije naplaćena, ne teče zatezna kamata, osim ako je drukčije predviđeno u zakonu.

Zabrana zatezne kamate je predviđena i kod visine ugovorne kamate. Stranke određuju slobodno ugovornu visinu. Ako je kamata ugovorena ali nije određena njena visina onda vredi zakonska kamata.

Kod kamate na kamatu ništava je odredba ugovora sa kojim se predviđa da će na dostiglu kamatu za naplatu početi da ide jedna kamata, ako se plati na vreme. Međutim, može se ugovoriti unapred da će visina kamate rasti, ako dužnik ne naplati na vreme kamate dostigle za naplatu.

U svotu neplaćene kamate može se zahtevati zatezna kamata samo od dana kad se sudu podnese zahtev za njenu naplatu. To je predviđeno izričito u stavu 4 člana 379 ZOO.

Član 380. Kad kamata prestaje da teče

Kamata prestaje da teče kada iznos dospelih kamata dostigne visinu glavnog duga.

Kamata prestaje teći kada iznos dospelih kamata dostigne visinu glavnog duga. To je jedna izričita pravna odredba, koje je sadržana u ZOO. Kad svota dospela za naplatu kamate dostigne visinu glavnog duga, kamata prestaje teći.

Član 381. Pretpostavka zelenaškog ugovora

- 1. Ako je nivo kamate za koju su se strane dogovorile za pedeset procenata (50%) veći od nivoa zatezne kamate, izračunate na osnovu člana ispod, takav ugovor se smatra zelenaškim ugovorom, osim ukoliko poverilac dokaže da nije koristicione povoljnu situaciju dužnika, njegovu tešku finansijsku situaciju, ili indiskreciju ili zavisnost stvorenu od nje, ili da pogodnosti rezervisane za poverioca ili treće lice nisu u nesrazmeri sa onim što poverilac dao ili je preduzeo da se obezbedi ili da.**

2. Pretpostavka iz prethodnog stava ne sprovodi se na komercijalne ugovore.

Postoje slučajevi u poslovnoj parksi kad visina kamate za koju su se složile stranke je za 50% (pedeset posto) veća od visine izračunate zatezne kamate; jadan takav ugovor se smatra zelenaškim ugovorom, osim ako poverilac dokaže da nije koristio nepovoljnu situaciju dužnika, njegovu finansijsku poteškoću, nezrelost ili zavisnost stvorenu od nje ili kad pogodnosti rezervisane za poverioca ili treće lice nisu u nesrazmeri sa onim što je poverilac dao ili preduzeo da se obezbedi ili da. Prema ZOO, ova pravna odredba ne vredi i ne primenjuje se u slučaju komercijalnih ugovora.

Postavlja se pitanje kad postoji slučaj da je poverilac iskoristio “nepovoljnu situaciju dužnika”, “tešku finansijsku situaciju”, “nezrelost”, ili “stvorenu zavisnost”; to je pitanje koje se treba utvrditi u svakoj situaciji i u konkretnom slučaju, oslanjajući se i na odredbe koje se bave sa zelenaškim ugovorima.

Zelenaški ugovor je onaj po kojem jedna ugovorna strana zaradi za sebe ili treće lice jednu neprocenjivu dobit od druge ugovorne strane, koristeći nuždu, zavisnost, lakomislenost, neiskustvo druge ugovorne strane. Zakon o Obligacionim Odnosima predviđa zelenaške ugovore i u članu 123, stavu 1, 2, 3, 4. Po ovom članu, “Ništav je ugovor kojim neko, koristeći se stanjem nužde ili teškim materijalnim stanjem drugog, njegovim nedovoljnim iskustvom, lakomislenošću ili zavisnošću, ugovori za sebe ili za nekog trećeg korist koja je u očiglednoj nesrazmeri sa onim što je on drugom dao ili učinio, ili se obavezao dati ili učiniti”.

Da bi postojao zelenaški ugovor moraju se ispuniti neki uslovi: da bude ugovor sa nadoknadom, da postoji nužda jedne ugovorne strane, da postoji lakomislenost, da postoji neiskustvo i da se uzrokuje nesrazmernost sadržaja. Ovi uslovi se moraju ispuniti na kumulativan način.⁸¹⁴

Da postoji (da je sklopljen) ugovor sa nadoknadom, jeste opšte pravilo da se samo u ugovorima sa nadoknadom primenjuju pravila zelenaških ugovora. Sadržaj u tim ugovorima mora biti na ekvivalentan način.⁸¹⁵

Mora postojati **nužda** oštećene strane. Nužda postoji kad je jedna strana u teškoj materijalnoj situaciji, kad postoji siromaštvo u materijalnom smislu,⁸¹⁶ i zbog tih razloga stranka se podređuje nepovoljnim uslovima u ugovoru ili kad je prodavac u teškoj situaciji, dok kupac koristi tu situaciju ugovarajući jednu veoma nisku cenu za tu stvar.

Lakomislenost postoji onda kad subjekat koji odlučuje vezano za ugovor ne razmišlja o njegovom sadržaju i niti zna šta proizilazi od ugovora kojeg sklapa.⁸¹⁷

Neiskustvo predstavlja jednu takvu situaciju u kojoj je jedan subjekat sklopio ugovor, nemajući dovoljno saznanja o sklapanju ugovora. To neiskustvo može se ogledati u nedostatku životnog iskustva, u nedostatku radnog iskustva, u nepoznavanju činjenica ili prava.

814 Dr. S. Perović, Komentar ZOO, Knjiga I, Beograd, 1995, str. 281.

815 Dr. S. Perović, citirano delo, str. 420.

816 Dr. S. Perović, cit. dela, str. 281, Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 87.

817 Dr. Lj. Milošević, cit. dela, str. 87.

Potrebno je da u jednom ugovoru sa nadoknadom postoji nesrazmernost između onoga što jedna strana uzima i onoga što daje prema ugovoru. Nesrazmernost sadržaja može biti očigledan. To procenjuje sud, imajući u vidu okolnosti konkretnog slučaja. Za sklapanje ovih ugovora, dakle, koriste se subjektivne i objektivne okolnosti.⁸¹⁸ Subjektivne okolnosti su: lakomislenost i neiskustvo šta proizilazi iz ugovora. Objektivne okolnosti su: nužda (teška ekonomska situacija stranke, nezaposlenost, zavisnost, teški stambeni uslovi).

Zelenaški ugovori postoje u sudskoj praksi. Oni su izražaj korišćenja i eksploatacije jedne ugovorne strane. U prošlosti najviše su se pojavljivali kao ugovori o zajmu, u kojima zajmodavac je za sebe ugovorio više kamate. Zelenaški ugovori su zabranjeni ugovori. Njihov glavni cilj je iskorištavanje oštećene strane.

Prava oštećene stranke. Oštećena stranka ima pravo da zahteva poništenje ugovora. Ako se ne može eliminisati nesrazmernost recipročnog davanja stranaka, ugovor se proglašava nevažećim. Pravo poništenja ugovora ostvaruje se u jednogodišnjem roku i teče od časa sklapanja ugovora.

Oštećena stranka ima pravo da zahteva da ugovor ostane na snazi, uklanjajući nesrazmernost sadržaja uzrokovanih sa zelenaškim ugovorom. Razlog za konvalidaciju ovih ugovora je dozvoljen, zato što se ostvaruje načelo postojanja ugovora – *pacta sunt servanta*. Oštećeni ima pravo da zahteva naknadu štete, ako se uzrokovala šteta oštećenoj strani vezano za sklapanje zelenaškog ugovora. Pravne posledice tih ugovora su iste sa onima kod zabranjenih ugovora.

Smisao odredba Zakona o Obligacionim Odnosima o posledicama delimične nevažnosti ugovora shodno se primenjuju u zelenaškim ugovorima (član 123, stav 2 ZOO).

PODGLAVLJE 3

DOCNJA U ISPUNJENU NOVČANIH OBAVEZA

Član 382. Zatezna kamata

- 1. Dužnik koji zadocni u ispunjavanju novčanih obaveza duguje, osim glavnice, i zateznu kamatu.**
- 2. Iznos zatezne kamate je osam procenta (8%) godišnje, osim ako nije drugačije određeno posebnim zakonom.**

Kao zatezna kamata smatra se svota novca koju je dužnik dužan da isplati, ako docni sa ispunjenjem svoje novčane obaveze. Dok se ugovorna kazna (ekskluzivno) i penali (uglavnom) predviđaju za obezbeđenje novčanih obaveza, zatezne kamate služe ekskluzivno za obezbeđenje ispunjenja novčanih obaveza.⁸¹⁹

.....
818 Dr. S. Perović, cit. dela, str. 281-282.

819 Z. Antonijević, Ekonomsko pravo, Priština, 1979, str. 310.

Pravo poverioca da naplati zateznu kamatu predviđa se zakonskim odredbama. Ako ugovorne stranke nisu ugovorile visinu procenta zatezne kamate, smatra se da su uzeli u obzir procenat kamate koju predviđa zakon. Sa druge strane, ako je ugovorom predviđen procenat kamate koji je niži od zakonske, dok se nalazi u docnji, dužnik mora platiti zateznu kamatu prema procentu koju zakon predviđa vezano za zateznu kamatu. Dužnik plaća zateznu kamatu i u slučaju kad je u zadocnjenju u ispunjenju njegove finansijske obaveze zbog uzroka za koji on ne odgovara, na pr., više sile, osim ako je ta docnja uzrokovana krivicom samog poverioca.⁸²⁰

Zatezna kamata se plaća u onim slučajevima kad dužnik, koji docni u ispunjenju novčane obaveze i duguje, osim glavnog potraživanja, i zateznu kamatu. U skladu sa članom 382, kad je predmet obaveze jedna svota novca, dužnik je obavezan da plati taj broj novčanih jedinica u kojima je obaveza, sa izuzetkom kad zakon određuje nešto drugo.

Zatezna kamata na potraživanja za nadoknadu štete zbog štete ili propasti stvari počinje teći od podnošenja potraživanja napismeno za isplatu nadoknade, znači od podnošenja prigovora ili tužbe. Treba pozdraviti zakonsko rešenje predviđeno u stavu 2 člana 382 gde se vrši određivanje stepena zatezne kamate. Ovde se pravi razlika između zatezne kamate kad imamo posla sa fizičkim licima. U ovom određivanju procenta zatezne kamate eliminisana je pravna praznina koja je pratila Kosovo jedno duže vreme, a posebno nakon rata, gde su se desile novine u skladu sa novom stvarnošću na Kosovu, u skladu sa slobodnom tržišnom ekonomijom i roba i davanja usluga.

Član 383. Ugovorena zatezna kamata

Poverilac i dužnik mogu ugovorom saglasiti da iznos zatezne kamate bude niži ili viši nego nivo zatezne kamata utvrđene zakonom.

Poverilac i dužnik mogu se složiti sa ugovorom da visina zatezne kamate bude niža ili viša, od visine zatezne kamate određene zakonom. Osim ugovorne kamate, ZOO sređuje i zateznu kamatu. Zatezne kamate, prema načinu stvaranja, su zakonske kamate, zato što obaveza njihovog plaćanja stvara se na temeljima Zakona a ne na temeljima ugovora. Obavezu plaćanja zatezne kamate ZOO povezuje sa docnjom plaćanja, kao sredstvo povećanja ugovorne discipline dužnika a na kao nadoknadu za korišćenje tuđeg novca.⁸²¹ Funkcija zatezne kamate manifestuje se i sa ciljem kazne koja proizilazi od disciplinovanja dužnika, kao jedan drugi motiv zatezne kamate institucionalizovane u ZOO Kosova. Obaveza plaćanja zatezne kamate stvara se samo za dužnikove novčane obaveze a ne i za dužnikove nenovčane obaveze. Zatezna kamata za dužnika, koji dolazi u docnju za ispunjenje i koji je u docnji plaćanje pristigle obaveze od prvog dana, nakon dolaska u docnju i sve do dana kad dužnik tu obavezu ispuni u vreme ispunjenja novčane obaveze. Prema ZOO, poverilac i dužnik mogu se saglasiti sa ugovorom da visina zatezne kamate bude niža ili viša od nivoa zatezne kamate određene zakonom.

820 Takođe tamo, str. 310.

821 Gorenc, Komentar..., str. 68.

Direktiva 2000/35/EC Europskog Parlamenta i Saveta, od 29 juna 2000 o Ratu Protiv Zadocnjelih Naplata u Komercijalnim Tranzakcijama ovo pitanje predviđa u članu 3 ove direktive, u članu 4 kod čuvanja naslova, kod člana 2; 107 kod ispunjenja od jednog trećeg lica.⁸²²

Član 384. Pravo na punu naknadu

- 1. Poverilac ima pravo na zateznu kamatu bez obzira da li je pretrpeo bilo kakvu štetu zbog docnje dužnika.**
 - 2. Ako je šteta koju je poverilac pretrpeo zbog docnje dužnika veća od iznosa koji bi dobio na ime zatezne kamate, on ima pravo da zatraži razliku do pune naknade oštećenja.**
-

Svaki dužnik novčanih obaveza koji pada u docnju, obavezan je prema poveriocu da plati i zateznu kamatu. Ovu kamatu duguje dužnik bez obzira na činjenicu da li je poverilac pretrpeo neku štetu.

Prema stavu 1 člana 384, poverilac ima pravo na zateznu kamatu bez obzira da li je pretrpeo neku štetu zbog docnje dužnika. Dovoljno je da se utvrdi docnja dužnika za novčanu obavezu, na način da se dobije pravo na zateznu kamatu. Dužnik pada u docnju kad ne ispunu obavezu u određenom roku za ispunjenje. Ako rok za ispunjenje nije određen, dužnik je u docnji kad ga poverilac usmeno ili pismeno pozove da ispunu obavezu ili kada putem vanskudske opomone ili sa početkom jednog postupka, koji ima za cilj ostvarenje ispunjenja obaveze. Dužnik dolazi u docnju i bez opomene, ako otvoreno odbije ispunjenje obaveze.

Poverilac ima pravo nadoknade jednostavne štete i izgubljene zarade, koje je dužnik morao obavljati da predvidi u vreme sklapanja ugovora, kao moguće posledice kršenja ugovora, imajući u obzir činjenice koje su mu bile poznate ili koje su mu obavezno morale biti poznate. Ako je šteta koju je trpeo poverilac zbog docnje dužnika, veća od svote koju bi uzeo u ime zatezne kamate, on ima pravo da zahteva razliku do potpune nadoknade štete.

.....
822 Prema članu 3 ove Direktive, države članice će osigurati slučaj kamata kod zadocnelih plaćanja da: a) Interesi u saglasnosti se tačkom (d) postaću naplativi od prvog dana nakon datuma ili na kraju perioda plaćanja određenog u ugovoru; b) Ako datum ili period za plaćanja nije određen u ugovoru ..., (i) 30 dana nakon datuma uzimanja računa ili ekvivalentnog potraživanja za dužnikovo plaćanje. O pitanjima visine kamate za zadocnjelo plaćanje "zakonski procenat, koju je dužnik dužan da plati, biće iznos stepena kamate premenjene od Europske Centralne Banke u njenoj zadnjoj aktivnosti kod izvršenog refinanciranja pre prvog kalendarskog dana polugodišta i rečenog "stepena referencije", i sa najmanjom „granicom“ od 7%, osim ako se drukčije specifikuje u ugovoru". Za jednu zemlju članicu koja ne učestvuje u trećoj fazi Ekonomskog i Monetarnog Uniona, stepen gore pomennute referencije biće stepen ekvivalentan i određen od njene Centralne Nacionalne Banke. U oba slučaja, stepen referencije na snazi u prvom kalendarskom danu rečenog polugodišta primeniće se u šest budućih meseci.

PODGLAVLJE 4

UGOVORNA KAMATA

Član 385. Ugovorna kamata

- 1. Strane se mogu dogovoriti da pored glavnog duga (glavnice), dužnik mora da plati ugovornu kamatu od perioda nastanka novčanih obaveza u gotovini do vremena kada obaveza dospe na plaćanje.**
- 2. U slučaju da se strane složile za ugovor sa kamatom (sa interesom), ali nivo interesa i vreme dospevanja za plaćanje interesa nisu definisani, nivo kamate je šest odsto (6%) godišnje i kamata teče za plaćanje istovremeno sa dospevanjem sa plaćanjem glavnog duga (glavnice).**

Ugovorne stranke mogu se saglasiti da, osim glavne svote (glavnice), dužnik plati ugovornu kamatu od perioda stvaranja novčane obaveze pa do vremena za isplatu obaveze. U slučaju da su se stranke složile o ugovornoj kamati – sa interesom, ali visina kamate i vreme dospevanja za plaćanje interesa nisu definisani, nivo kamate je 6% godišnje i kamata teče za plaćanje u isto vreme sa dospevanjem plaćanja glavnice – glavne svote.

Maksimum stepena – iznosa ugovorne kamate je izvršen sa pravnim naredbodavnim odredbama, što znači da stranke neće ugovoriti veći stepen od onoga predviđenog u gornjoj zakonskoj odredbi. Takva kamata je precizirana na 6% godišnje i teče za plaćanje istovremeno sa dospevanjem za plaćanje glavnice – glavnog iznosa.

Kad ugovorne stranke ugovore kamatu, ali ne odrede vreme za njeno dospevanje, ona dospeva nakon proteka godine dana, ako u određenom slučaju nije određeno nešto drugo. Reč je isteku (proteku godine) računajući od dana sklapanja ugovora, a ne o proteku kalendarske godine u kojoj je sklopljen ugovor. U slučaju kad je rok za plaćanje glavnice bio određen u vremenskom trajanju kraćem od godine dana, kamate koje dospevaju u ovom roku, znači plaćaju se istovremeno sa plaćanjem duga. Novčane obaveze se ispunjavaju na mestu gde poverilac ima sedište, odnosno mesto stanovanja, a u nedostatku mesta stanovanja, tamo gde ima boravište. Ako se plaćanje vrši sa virmanom, novčane obaveze se ispunjavaju u sedištu organizacije kod koje se drži poveriočev novac. Ako je poverilac promenio mesto gde mu je bilo sedište odnosno mesto stanovanja u vreme stvaranja obaveze, tako da su se zbog tog razloga troškovi ispunjenja povećali, to povećanje pada na teret poverioca. Sa druge strane u određenim slučajevima moguće je da se duguje kamata i u slučaju da nije ugovorena. U komercijalnim ugovorima, zajmoprimac duguje kamatu i ako ona nije ugovorena, što se opravdava činjenicom karaktera komercijalnih ugovora. Komercijalne kamate su sklopljene od komercijalnih subjekata među njime (član 12 ZOO). Druga lica smatraju se komercijalni subjekti u smislu ovog Zakona, kad u saglasnosti sa zakonskim odredbama povremeno ili tokom njihovih primarnih delovanja, budu obuhvaćeni u profitabilnu aktivnost, ako je

u pitanju jedan ugovor sklopljen sa tom profitabilnom aktivnošću.⁸²³ Ugovorne kamate razlikuju se od zatezних kamata koje duguje svaki dužnik novčane obaveze, i koji dolazi u docnju a koja se predstavlja kao novčana kazna za neispunjenje obaveze na vreme, dok je kamata nadoknada koja se plaća, oslanjajući se na volju ugovornih stranaka, na pr., kod kamata za zajam, zajmoprimac može dugovati zajmodavcu ugovornu kamatu, kao naknadu za korištenje uzetog zajma.

ZOO dozvoljava ugovaranje kamate između različitih subjekata, ali u njegovom članu 385 precizira na naredbodavni način iznos glavnice. Od toga, preciziranje maksimuma te kamate u ZOO je za pozdrati, zato što će olakšati poziciju ugovornih stranaka, eliminišući pravnu prazninu koja je bila prisutna jedno dugo vreme na Kosovu, od posle rata do sada. Novi obligacioni zakon vrši izričito definiciju ovih pitanja u njegovom članu 385. Obaveze plaćanja ugovorne kamate, kao jedne od ugovornih obaveza ugovornih stranaka, predstavlja se u ugovorima o zajmu, kod ugovora o kreditu, kod ugovora o prodaji sa plaćenjem cene u ratama i dr.

Član 386. Kamata u nenovčanim obavezama

Odredbe ovog zakona o ugovornoj kamati shodno se primenjuju i za ostale obaveze koje imaju za predmet stvari određene po rodu, odnosno obaveze koje za predmet imaju zamenljive i stvari određene po rodu.

Zakonske odredbe obaveza za ugovornu kamatu, na shodan način vrede i za ostale obaveze, koje imaju za predmet stvari određene po rodu. Obaveze po rodu su one obaveze, čiji je predmet sadržaja određen po rodu, vrsti, tako da se obaveza može ispuniti nakon predaje bilo koje stvari od toga roda stvari, koji je predmet obaveze. Predmet generičkih obaveza, po pravilu, je zamenljiva stvar, tako da, prilikom gubljenja jedne količine od istog roda, dužnik se neće osloboditi od obaveze, zato što postoje druge količine stvari od istog roda.

Dužnik koji je u docnji sa ispunjenjem takvih obaveza prema članu 505 plaća i kamatu. (Vezano za kamatu, pogledaj gore predstavljene komentare).

GLAVA 2

OBAVEZE SA VIŠE PREDMETA

PODGLAVLJE 1

ALTERNATIVNE ODREDBE

.....
823 Vezano za ovo pitanje pogledaj komentar u članu 12 ZOO.

Član 387. Pravo izbora

Ako neka obaveza ima dva ili više predmeta, ali je dužnik dužan dati samo jedan da bi se oslobodio obaveze, onda, ako nije što drugo ugovoreno, pravo izbora pripada dužniku i obaveza prestaje kad on bude predao predmet koji je izabrao.

Alternativne obaveze su one u kojima se obaveza sastoji od više predmeta, dok je dužnik obavezan da preda jedan od njih i da se smatra da je obaveza ispunjena (član 387 ZOO). Alternativna obaveza postoji, na pr., kad dužnik duguje jedan televizor ili 1.000 \$, 100 litra vina, pa ako dužnik izvrši predaju jedne od tih, smatra se da je ispunio svoju obavezu. U tim obavezama važno je pitanje izbora predmeta za ispunjenje. Pravo izbora imaju: poverioci, dužnici ili treće lice. To zavisi od volje učesnika ili od zakona. Izbor je jednostrani izraz volje, koja se može dati bilo usmeno, bilo pismeno, prećutno ili sa zaključnim radnjama. Izbor se mora učiniti na vreme i moraju se obavestiti učesnici u obligacionom odnosu. Izbor učinjen jednom je završan i ne može se opozvati. Prema svojoj prirodi, izbor predstavlja jednostrani izraz volje, u kojem se alternativna obaveza pretvara u jednostavnu obavezu i koncentriše se na izabran predmet. Ako se jedan od predmeta duga upropasti krivicom dužnika, dok će pravo izbora pripadati poveriocu, on može zahtevati ili zaostao predmet, ili novčanu naknadu za izgubljeni predmet. Ako pripada poveriocu pravo izbora, a u međuvremenu dve stvari su se izgubile krivicom dužnika, onda će on imati pravo da zahteva naknadu štete za bilo koju stvar.

Pasivne solidarne obaveze stvaraju dve vreste dejstva: a) dejstvo u odnosima između više dužnika i jednog poverioca i b) dejstvo u odnosima između više dužnika nakon izvršene naplate.

a) Dejstvo među više dužnika i jednog poverioca.- U pasivno solidarnim odnosima poverilac može da potražuje isplatu duga od svakog dužnika. Kada jedan od solidarnih dužnika isplati dug u celosti, svi se ostali solidarni dužnici oslobađaju od obaveze.⁸²⁴

Dejstva pasivnih solidarnih odnosa stvaraju dejstva kad se uzrokuje neki slučaj njihovog gašenja, konkretno u ovim slučajevima: kompenzacija, oprost duga, novacija, sjedinjenje, priznanje duga, zastarevanje potraživanja.

b) Kompenzacija je poravnanje potraživanja kad u jednom obligacionom odnosu, kako dužnik, tako i poverilac imaju uzajamna prava i obaveze. Solidarni dužnik potraživanje sadužnika prema poveriocu može da kompenzira sa potraživanjima više poverilaca, pošto se kompenzacija vrši samo za onoliko koliko je iznos duga u toj pasivnoj solidarnoj obavezi.

Član 388. Neopozivost i dejstvo izvršenog izbora

1. Izbor je izvršen kad strana kojoj pripada pravo izbora obavesti drugu stranu o tome šta je izabrala i od tog časa izbor se više ne može menjati.

2. Izvršenjem izbora smatra se da je obaveza od početka bila jednostavna i da je njen predmet od početka bila izabrana stvar.

Pravo izbora imaju: poverilac, dužnik ili treće lice. To zavisi od volje ili od zakona. Izbor je jednostrani izraz volje, koja se može dati bilo "usmeno, napismeno, prećutno ili sa zaključnim

824 Dr. N. Dauti, cit. delo, str. 51.

radnjama”. Izbor se mora izvršiti na vreme i učesnici u obligacionom odnosu moraju se obavestiti. Izbor izvršen jednom jeste završan i ne može se opozvati. Po svojoj prirodi, izbor predstavlja jednostrani izraz volje, u kojem se alternativna obaveza pretvara u jednostavnu obavezu i koncentriše se na izabrani predmet.

Član 389. Trajanje prava izbora

- 1. Dužnik ima pravo izbora sve dok u postupku prinudnog izvršenja jedna od dugovanih stvari ne bude potpuno ili delimično predata poveriocu po njegovom izboru.**
 - 2. Ako pravo izbora pripada poveriocu, a on se ne izjasni o izboru u roku određenom za ispunjenje, dužnik ga može pozvati da izvrši izbor i za to mu odrediti primeren rok, posle čijeg isteka pravo izbora prelazi na dužnika.**
-

Sa članom 389 sređuje se pitanje trajanja prava izbora. Izbor se naziva izvršenim kad strana kojoj pripada pravo izbora obavesti drugu stranu o onome što je izabrala i od tog časa izbor se ne može promeniti.

Prema članu 389, dužnik ima uvek pravo izbora dok se u prinudnom izvršnom postupku jedna od dugovane stvari ne preda potpuno ili delimično poveriocu prema njegovom izboru.

Kad pravo izbora pripada poveriocu, a on to ne učini, on će zadocniti, dužnik ga može pozvati da izvrši izbor. Ako on to neće učiniti, niti nakon dužnikovog poziva, pravo izbora će preći na dužnika, zato što bez izvršenog izbora ne može se izvršiti ispunjenje alternativne obaveze.

Prema svojoj prirodi, izbor predstavlja jednostrani izraz volje, u kojoj se alternativna obaveza pretvara u jednostavnu obavezu i koncentriše se na izabrani predmet.

Član 390. Izbor poveren trećem licu

Ako izbor treba da izvrši neko treće lice, a ono to ne učini, svaka strana može zahtevati da izbor izvrši sud.

Kad izbor treba da izvrši treće lice, stranke moraju da obaveste o tome to lice. Ako on neće to da prihvati, stranke mogu da promene njihovu raniju odluku i da odrede neko drugo lice. Prema članu 390, ako izbor mora izvršiti jedno treće lice i to on ne učini svaka stranka može da zahteva da izbor izvrši sud.

Izbor je jednostrani izraz volje, koji predstavlja preliminaran uslov alternativne obaveze. On se može dati usmeno ili napismeno, bilo direktno ili indirektno. Izjava se ne treba dati pod uslovom ili vezano za rok. U svakom slučaju, druga strana mora se obavestiti o izvršenom izboru; ako pravo izbora pripada jednoj od stranaka, odnosno, ako pravo izbora pripada trećem licu, obe stranke trebaju se obavestiti o izvršenom izboru.

Član 391. Ograničenje na preostali predmet

Ako je jedan predmet obaveze postao nemoguć usled nekog događaja za koji ne odgovara ni jedna strana, obaveza se ograničava na preostali predmet.

Ako se jedan od predmeta duga izgubi krivicom dužnika, kojem pripada pravo izbora, onda se njegova obaveza ograničava na predaju preostalog predmeta. Nakon što je jedan od predmeta duga upropašten zbog krivice poverioca, dok pravo izbora pripada dužniku, onda dužnik može izabrati: kao da mu je tobože predao stvar – upropašteni predmet ili da mu preda preostali predmet i da zahteva od poverioca naknadu za izgubljeni predmet. Ako bi se jedan od predmeta izgubio zbog krivice poverioca, kojem pripada pravo izbora, on može izabrati upropašten predmet ili predaju preostale stvari, plaćajući naknadu za upropašten predmet. Dakle, ako se jedan od predmeta duga upropasti zbog krivice dužnika, dok će pravo izbora pripadati poveriocu, on može zahtevati ili preostao predmet, ili naknadu za izgubljeni predmet. Dakle, ako se desi da se obe stvari upropaste zbog krivice dužnika, kojem pripada pravo izbora, onda će poverilac imati pravo da zahteva naknadu za stvar koja se kasnije upropastila. Međutim, ako će poveriocu pripasti pravo izbora za dve stvari koje su se izgubile krivicom dužnika, onda će on imati pravo da zahteva naknadu za bilo koju.

Član 392. Ograničenje u slučaju odgovornosti jedne strane

- 1. Kad je jedan predmet obaveze postao nemoguć usled događaja za koji je odgovoran dužnik, obaveza se ograničava na preostali predmet u slučaju da pravo izbora pripada njemu, a ako pravo izbora pripada poveriocu, on može po svom izboru tražiti preostali predmet ili naknadu štete.**
 - 2. Kad je jedan predmet obaveze postao nemoguć usled događaja za koji je odgovoran poverilac, dužnikova obaveza prestaje, ali u slučaju da njemu pripada pravo izbora, on može tražiti naknadu štete i izvršiti svoju obavezu preostalim predmetom, a ako pravo izbora ima poverilac - on može dati naknadu štete i tražiti preostali predmet**
-

Ako se jedan od predmeta duga upropasti zbog krivice dužnika, dok će pravo izbora pripadati poveriocu, on može zahtevati ili preostali predmet, ili novčanu naknadu za izgubljeni predmet. Ako će poveriocu pripasti pravo izbora, a obe stvari su izgubljene krivicom dužnika, onda će on imati pravo da zahteva naknadu štete za bilo koju stvar (član 392 stav 1 ZOO).

PODGLAVLJE 2

FAKULTATIVNE OBAVEZE I FAKULTATIVNA POTRAŽIVANJA

I. FAKULTATIVNE OBAVEZE

Član 393. Ovlašćenje dužnika u fakultativnoj obavezi

Dužnik čija obaveza ima jedan predmet, ali kome je dopušteno da se oslobodi svoje obaveze dajući neki drugi određeni predmet, može se koristiti tom mogućnošću sve dok poverilac u postupku prinudnog izvršenja ne uzme potpuno ili delimično predmet obaveze.

Fakultativne obaveze su one kod kojih dužnik duguje jedan određeni predmet, a može se osloboditi od svoje obaveze, predajući neki drugi predmet. U ovim obavezama, jedan predmet jeste **in obligatione** a više predmeta su **in solutione**⁸²⁵ “dužniku se priznaje ovo pravo zamene predmeta obaveze sa jednim drugim predmetom, sve dok se u izvršnom postupku ne ispuni obaveza prema poveriocu” (član 393 ZOO).

Član 394. Ovlašćenja poverioca u fakultativnoj obavezi

- 1. Poverilac u fakultativnoj obavezi može zahtevati od dužnika samo predmet obaveze, ali ne i drugi predmet, kojim dužnik, ako hoće, može takođe ispuniti svoju obavezu.**
 - 2. Kad predmet obaveze postane nemoguć usled događaja za koji dužnik ne odgovara, poverilac može tražiti samo naknadu štete, ali se dužnik može osloboditi obaveze dajući predmet koji je ovlašćen dati umesto dugovanog predmeta.**
-

U fakultativnim obavezama dužniku se daje ovlašćenje da on, umesto predmeta duga, da jedan drugi predmet. U ovim obavezama nema izbora, zato što je dug u samo jednom predmetu. Ako poveriocu pripada ovlašćenje da zahteva predaju druge stvari, on može to učiniti samo ako postoji predmet dugovanja i nije upropašćen pod uticajem više sile. U slučaju da je dužnik krivac za nemogućnost predmeta dugovanja, on je obavezan da u celosti nadoknadi štetu poveriocu. U nekim slučajevima dužnik se može osloboditi od obaveze, dajući predmet koji je ovlašćen da da, umesto predmeta koji je dugovanje.⁸²⁶

.....
825 Dr. N. Dauti, cit. delo, str. 49, 50.

826 Dr. N. Dauti, cit. delo, str. 50.

II. FAKULTATIVNA POTRAŽIVANJA

Član 395. Opšte pravilo

1. Kad je ugovorom ili zakonom predviđeno da poverilac može umesto dugovanog predmeta zahtevati od dužnika neki drugi određeni predmet, dužnik je dužan predati mu taj predmet ako poverilac to zahteva.
2. U suprotnosti, za ovakva fakultativna potraživanja važe prema nameri ugovarača i prema prilikama posla odgovarajuća pravila o fakultativnim i o alternativnim obavezama.

Fakultativna potraživanja postoje u onim slučajevima kad je ugovorom ili zakonom predviđeno da poverilac može umesto dugovanog predmeta, da zahteva od dužnika neki drugi određeni predmet, dok dužnik ima obavezu da mu preda taj drugi predmet, ako to zahteva poverilac.⁸²⁷

Za takva fakultativna potraživanja važe, prema nameri ugovarača i radnim okolnostima, pravila o fakultativnim obavezama i o alternativnim obavezama.

GLAVA 3

OBAVEZE SA VIŠE DUŽNIKA ILI POVERILACA

PODGLAVLJE 1

DELJIVE OBAVEZE

Član 396. Deljenje obaveza i potraživanja

1. Obaveza je deljiva ako se ono što se duguje može podeliti i ispuniti u delovima koji imaju ista svojstva kao i ceo predmet, i ako ono tom podelom ne gubi ništa od svoje vrednosti, inače obaveza je nedeljiva.
2. Kad u nekoj deljivoj obavezi ima više dužnika, obaveza se deli među njima na jednake delove, ako nije određena drukčija podela, i svaki od njih odgovara za svoj deo obaveze.
3. Kad u nekoj deljivoj obavezi ima više poverilaca, potraživanje se deli među njima na jednake delove, ako nije što drugo određeno, i svaki poverilac može zahtevati samo svoj deo potraživanja.

Obaveza je deljiva ako se ono što se duguje može podeliti i ispuniti u delovima koja imaju ista svojstva, kao što ima ceo predmet i ako se sa tim deljenjem ne izgubi ništa od njegove vrednosti, dok je u suprotnom obaveza nerazdeljiva.

.....
⁸²⁷ Dr. N. Dauti, cit. delo, str. 50.

Postoje i nerazdeljive obaveze i to su one složene, za koje postoje više lica, bilo na strani dužnika, bilo na strani poverioca i kod kojih se obaveza plaća odmah, u celosti, zbog nedeljivosti obaveze. Kod **nedeljivih obaveza** predmet obaveze, po svojoj prirodi, je nedeljiv, dok kod zajedničkih i solidarnih obaveza, imamo jednu suprotnu situaciju – predmet obaveze je deljiv. Kad kod neke deljive obaveze ima više poverilaca, potraživanje se deli među njima na jednake delove, ako nije određeno nešto drugo i svaki poverilac može da zahteva samo svoj deo potraživanja.

Član 397. Pretpostavka solidarnosti

Kad ima više dužnika u nekoj deljivoj obavezi nastaloj ugovorom u privredi, oni odgovaraju poveriocu solidarno, osim ako su ugovarači izrično otklonili solidarnu odgovornost.

Priroda i karakter ugovora u privredi opravdavaju ovo regulisanje u ZOO koje u stvari predstavlja jedno sredstvo obezbeđenja za poverioca. Pretpostavka solidarnosti nije apsolutna, što podrazumeva činjenicu da ugovorne stranke mogu da je uklone sa svojom izričito izraženom voljom.⁸²⁸

Pretpostavljena solidarnost dužnika u nedeljivim obavezama važi samo za obaveze stvorene u privredi, a ne i za ostale nedeljive obaveze.⁸²⁹

Svaki dužnik solidarne obaveze odgovara poveriocu za celu obavezu a poverilac može da zahteva njeno ispunjenje od bilo kojeg on želi, uvek dok se ne ispuni u potpunosti, ali kad je jedan dužnik ispunio ovu obavezu, ona se gasi i svi dužnici se oslobađaju.

Kad kod nedeljive obaveze postoje više poverilaca među kojima nije ugovorena solidarnost a niti je to određeno zakonom, jedan poverilac može da zahteva da dužnik ispuni samo njemu obavezu ako je ovalašćen od drugih poverilaca da prihvati ispunjenje, dok svaki poverilac može zahtevati od dužnika ispunjenje cele obaveze ili da je položi kod suda.

Kad ima više dužnika jedne deljive obaveze stvorene ugovorom među preduzimačima, oni odgovaraju poveriocu na solidaran način, osim ako su ugovarači izričito isključili solidarnu odgovornost.

Kod pasivne solidarnosti poverilac može da zahteva plaćanje duga u celosti od svakog dužnika. On slobodno odabira dužnika od kojeg će zahtevati plaćanje. Ako spomenuti poverilac ne može da izvrši plaćanje, onda se poverilac može obratiti drugim dužnicima, dok ne dobije dug. Ali kad jedan od dužnika isplati ceo dug, svi solidarni dužnici oslobađaju se od obaveze.

Kod pasivnih solidarnih obaveza, iako postoji jedan dug, postoji nezavisnost obaveza nekih solidarnih dužnika. Iako svaki solidarni dužnik može da se zaštiti od potraživanja poverioca sa svim prigovorima, koji prouističu od samih obaveza (Takozvani objektivni prigovori),

828 Pogledaj komentare predstavljene u članu 15, vezano za izjavu volje ugovornih strana.

829 Vezamo za regulativu komercijalnih ugovora pogledaj komentare predstavljene u članu 12 ZOO

kao: sa prigovorom zbog nevažećeg ugovora, zbog nepokretnosti predmeta, nepoštovanja forme, i dr.), on ima pravo da koristi i prigovore sa ličnim karakterom (prigovor za prevaru i dr.). Međutim za to, ako je dužnik uzeo jednu tešku obavezu prema poveriocu, ona ne pripada drugim dužnicima (plaćanje pre roka, plaćanje penalnog uslova).

PODGLAVLJE 2 SOLIDARNE OBAVEZE

I. SOLIDARNOST DUŽNIKA

Član 398. Sadržina solidarnosti dužnika

- 1. Svaki dužnik solidarne obaveze odgovara poveriocu za celu obavezu i poverilac može zahtevati njeno ispunjenje od koga hoće sve dok ne bude potpuno ispunjena, ali kad jedan dužnik ispuni obavezu, ona prestaje i svi se dužnici oslobađaju.**
 - 2. Od više solidarnih dužnika, svaki može dugovati sa drugim rokom ispunjenja, pod drugim uslovima i uopšte sa različitim odstupanjima.**
-

Pasivne solidarne obaveze su složene obaveze, gde postoji više dužnika i jedan poverilac i svaki dužnik je obavezan da plati obavezu i, nakon plaćanja, obaveza se gasi i za druge pasivne dužnike (član 398 stav 1 ZOO). I pasivna solidarnost može se stvoriti na osnovu **zakona, ugovora i testamenta**. Broj pasivnih solidarnih obaveza u praksi je veći od aktivnih solidarnih obaveza. Kao važni slučajevi pasivnih solidarnih obaveza su: kad roditelji i deca odgovaraju solidarno za uzrokovanu štetu od maloletnika; odgovornost maloletnika i staratelja, kad ima više potpisnika menica; kad više lica (činioca štete) uzrokuju jednu štetu; kad više lica preuzimaju ulogu jemca. Kad je jedan dužnik ispunio obavezu, ona se gasi i svi dužnici se oslobađaju od nje.

Pasivna solidarnost donosi veliku korist poveriocima. Pasivna solidarnost pruža poveriocima obezbeđenje plaćanja duga. Opasnost insolventije (ulaženja u dugove) jednog od solidarnih dužnika ne pogađa poverioca već ostale solidarne dužnike. Od nekoliko solidarnih dužnika, svaki može imati dug sa drugim rokom ispunjenja, pod različitim uslovima i sa drugim alternativama.

Član 399. Kompenzacija

- 1. Svaki solidarni dužnik može se pozvati na kompenzaciju koju je izvršio njegov sadužnik.**
 - 2. Solidarni dužnik može potraživanje svog sadužnika prema poveriocu kompenzirati sa poveriočevim potraživanjem, ali samo za onoliko koliko iznosi deo duga tog sadužnika u solidarnoj obavezi**
-

U pasivnim solidarnim obavezama poverilac može da zahteva isplatu duga od svakog dužnika. Kad jedan od solidarnih dužnika isplati dug u celosti, svi ostali solidarni dužnici oslobađaju se obaveze.

Pasivne solidarne obaveze stvaraju dejstva kad se uzrokuje neki slučaj njihovog gašenja, konkretno u ovim slučajevima: kompenzacija, oprost duga, novacija, sjedinjenje, docnja poverioca, priznanje duga, zastarevanje potraživanja.

Kompenzacija je poravnanje potraživanja, kad u jednom obligacionom odnosu, kako dužnik, tako i poverilac imaju međusobna prava i obaveze. Solidarni dužnik može da kompenzira potraživanje sadužnika prema poveriocu sa potraživanjima poverilaca, zato što se kompenzacija vrši samo za onoliko koliko je iznos duga prema tom sadužniku u toj pasivnoj solidarnoj obavezi.

Član 400. Oprost duga

- 1. Oprost duga izvršen sporazumno sa jednim solidarnim dužnikom oslobađa obaveze i ostale dužnike.**
- 2. Međutim, ako je oprost imao za svrhu da oslobodi obaveze samo dužnika kome je dug oprošten, solidarna obaveza smanjuje se za deo koji prema međusobnim odnosima dužnika pada na njega, a ostali dužnici odgovaraju solidarno za ostatak obaveze.**

Obaveza se gasi kad poverilac izjavi dužniku da neće tražiti njeno ispunjenje i dužnik se složi sa tim. Za važnost tog sporazuma nije potrebno da se on postigne u formi kao da je ugovoren posao od kojeg se stvorila obaveza.

Prema članu 400 ZOO, oprost duga koji se vrši u sporazumu sa jednim solidarnim dužnikom oslobađa obaveze i ostale dužnike. Ako je oprost imao za cilj oslobađanje samo dužnika pema kojem je izvršeno, solidarna obaveza se smanjuje za deo koji, prema recipročnom odnosu dužnika, pripada njemu, dok ostali dužnici odgovaraju solidarno za perostali deo obaveze. (Za ova pitanja pogledaj komentare predstavljene kod oprosta duga).

Posebno dejstvo pasivnih solidarnih obaveza dolazi do izražaja u slučaju kad se **dug oprašta**, što je pravo poverioca da oprost dug u **celosti, delimično, kolektivno** ili **individualno**. U slučaju da se dug oprašta sa sporazumom poverioca u jednoj solidarnoj obavezi, onda oprost ima dejstvo oslobađanje i ostalih dužnika. U slučaju da je oprost duga imao za cilj da oslobodi samo jednog od dužnika, onda se solidarna obaveza smanjuje za onaj iznos koliko je bio dug tog dužnika.

Član 401. Novacija

- 1. Novacijom koju je poverilac izvršio sa jednim solidarnim dužnikom oslobađaju se i ostali dužnici.**
 - 2. Ipak, ako su poverilac i dužnik novaciju ograničili na deo obaveze koji dolazi na tog dužnika, obaveza ostalih ne prestaje, nego se samo smanjuje za taj deo.**
-

Ako se desi **novacija (novatio)**, koja se stvara između poverioca i jednog dužnika, obaveza se gasi i prema ostalim dužnicima. Ako poverilac i solidarni dužnik ograniče novaciju samo među njima, ostali dužnici se ne oslobađaju od svojih obaveza, tako da se deo njegovog duga smanjuje od opšteg solidarnog iznosa, za onoliko koliko je oprosteno.

Član 402. Poravnanje

Poravnanje koje je zaključio jedan od solidarnih dužnika sa poveriocem nema dejstva prema ostalim dužnicima, ali ovi imaju pravo da prihvate to poravnanje, ako ono nije ograničeno na dužnika sa kojim je zaključeno.

Ako se ugovori poravnanje između poverioca i jednog od solidarnih dužnika, poravnanje nema nikakvo pravno dejstvo prema ostalim dužnicima.

Član 403. Sjedinjenje

Kad se u jednom licu sjedini svojstvo poverioca i svojstvo dužnika iste solidarne obaveze, obaveza ostalih dužnika smanjuje se za iznos dela koji na njega pada.

Kod **sjedinenja (konfusio)**, u slučaju kad se u jednom subjektu sjedini svojstvo poverioca i dužnika, obaveza se smanjuje za onoliko koliko je dugovao dužnik koji je dobio svojstva poverilaca (član 403 ZOO).

Član 404. Docnja poverioca

Kad poverilac dođe u docnju prema jednom solidarnom dužniku, on je u docnji i prema ostalim solidarnim dužnicima.

Ako se pojavi **docnja poverioca** prema solidarnom dužniku poverilac je u docnji i prema ostalim solidarnim dužnicima (član 404 ZOO).

Ako dođe u docnju jedan od dužnika, **docnja tog dužnika** nema dejstvo prema ostalim solidarnim dužnicima.

Član 405. Docnja jednog dužnika i priznanje duga

1. Docnja jednog solidarnog dužnika nema dejstvo prema ostalim dužnicima.
 2. Isto važi i za priznanje duga koje bi izvršio jedan od solidarnih dužnika.
-

Ako dođe do docnje jednog od dužnika, **docnja tog dužnika** nema dejstva prema ostalim solidarnim dužnicima.

Član 406. Zastoj i prekid zastarevanja i odricanje od zastarelosti

1. Ako zastarevanje ne teče ili je prekinuto prema jednom dužniku, ono teče za ostale solidarne dužnike i može se završiti, ali dužnik prema kome obaveza nije zastarela i koji je morao da je ispuni ima pravo zahtevati od ostalih dužnika prema kojima je obaveza zastarela da mu naknade svaki svoj deo obaveze.
 2. Odricanje od navršene zastarelosti nema dejstva prema ostalim dužnicima.
-

Putem zastarelosti gubi se pravo, mogućnost ostvarenja određenog prava prinudnim sredstvima, dok **putem usucapio** dobija se na originalan način vlasništvo, pravo korištenja, pravo servitute, vršeći faktički pravo u određenom vremenu i imajući u posedu tu stvar.

Po vrednosti i važnosti, pravila zastarelosti imaju mnogo veću važnost od usucapio. Zajedničko za zastarevanje i usucapio jeste potreba za protekom određenog vremena. Postoji razlika između **zastarevanja** i **prekluzije**. Putem zastarelosti gubi se pravo da se sa prinudnim sredstvima ostvari jedno pravo, dok se kod prekluzije uzrokuje gubitak prava u celosti nakon isteka roka određenog zakonom.

Rokovi zastarevanja su mnogobrojni, dok su prekluzivni rokovi i rokovi koji su brojčano manji i kraći po njihovom trajanju. Prekluzivni rokovi su strogi zakonski rokovi.

Pravila zastarevanja mogu zastati i prekinuti se, dok pravila prekluzije ne mogu niti zastati niti da se prekinu.

Sud se mora pobrinuti po službenoj dužnosti o prekluzivnom roku, dok su rokovi zastarevanja, prema inicijativi određenih subjekata.

Kao prekluzivni rokovi u obligacionom pravu pojavljuju se: kad kupac može da podnese prigovor prema prodavcu zbog kvaliteta robe u roku od 6 meseci nakon primitka ili drugi slučaj prekluzivnog roka jeste kad nosioc stanarskog prava može da podnese tužbu zbog povrede prava njegove prednosti u roku od 6 meseci nakon dana prenosa prava vlasništva u zemljišnim knjigama.⁸³⁰

.....
830 Dr. Lj. Milošević, ci. delo, str. 262.

Prekluzivni rokovi se određuju zakonom, sudom i sa pravnim poslovima, dok rokove zastarevanja predviđa samo zakon.

Zastarevanje potraživanja pasivnih solidranih obaveza u slučajevima kad ne teću pravila zastarevanja ili kad se prekinulo tečenje pravila zastarevanja prema jednom dužniku, onda pravila zastarevanja teću i prema ostalim solidarnim dužnicima.

Član 407. Pravo ispunioca na naknadu

- 1. Dužnik koji je ispunio obavezu ima pravo zahtevati od svakog sadužnikada mu naknadi deo obaveza koji pada na njega.**
 - 2. Pri tome nije od uticaja okolnost što je poverilac nekog od sadužnika oslobodio duga ili mu je dug smanjio.**
 - 3. Deo koji pada na dužnika od koga ne može da se dobije naknada deli se srazmerno na sve dužnike.**
-

Nakon izvršene isplate od jednog dužnika, obaveza se gasi i za ostale solidarne dužnike. U tom slučaju teret isplaćenog duga mora se podeliti među solidarnim dužnicima. Oni mogu podeliti dug u jednake delove ili prema njihovom sporazumu.

Član 408. Podela na jednake delove i izuzetak

- 1. Ako nije što drugo ugovoreno ili inače ne proizlazi iz pravnih odnosa učesnika u poslu, na svakog dužnika dolazi jednak deo.**
 - 2. Ipak, ako je solidarna obaveza zaključena u isključivom interesu jednog solidarnog dužnika, on je dužan naknaditi ceo iznos obaveze sadužniku koji je namirio poverioca.**
-

Pasivne solidarne obaveze su složene obaveze, u kojima postoji više dužnika i jedan poverilac i svaki dužnik je obavezan da plati celu obavezu i, nakon isplate, obaveza se gasi i za ostale solidrane dužnike. Broj pasivnih solidarnih obaveza u praksi je veći od aktivnih solidarnih obaveza. Kao važni slučajevi pasivnih solidranih obaveza su: kad roditelji i deca odgovaraju solidarno za štetu uzrokovanu od maloletnika; odgovornost maloletnika i šticećenika, kad ima više potpisnika menice; kad više lica (činioca štete) uzrokuju štetu.

Pasivna solidarnost donosi veliku korist poveriocima. Pasivni solidaritet nudi poveriocima sigurnost isplate duga. Opasnost od inslovenicije (upadanja u dugove) jednog od solidarnih dužnika ne pogađa poverioca, već ostale solidarne dužnike.

Nakon isplate izvršene od jednog dužnika, obaveza se gasi i za ostale solidarne dužnike. U tom slučaju teret isplaćenog duga mora se podeliti među solidarnim dužnicima. Oni mogu da podele dug u jednake delove ili prema njihovom sporazumu.

II. SOLIDARINOST POVERILACA

Član 409. Solidarnost se ne pretpostavlja

Kad na poverilačkoj strani ima više lica, ona su solidarna samo kad je solidarnost ugovorena ili zakonom određena.

Solidarne su one složene obaveze u kojima ima više subjekata, bilo na strani dužnika, bilo na strani poverioca, kod kojih se obaveza, iako podeljiva, isplaćuje u celini. Te obaveze se mogu stvoriti prema **zakonu, ugovoru ili testamentu**. Solidarne obaveze se dele na aktivne i pasivne, prema tome da li ima više subjekata na poveriočevoj ili dužnikovoj strani.

Aktivne solidarne obaveze su one u kojima ima više poverilaca i jedan dužnik, u kojima je svaki poverilac ovlašćen da zahteva isplatu cele obaveze i kad primi potraživanje jedan poverilac, obaveza se gasi i za ostale poverioce. Aktivni solidaritet se ne može pretpostaviti, već se predviđa zakonom ili ugovorom (član 409 ZOO).

Aktivna solidarnost stvara jedno dvostruko dejstvo: a) dejstvo u odnosima među poveriocima i jednog dužnika i b) u odnosima među poveriocima, nakon što ostvare isplatu za njihovo potraživanje.

Član 410. Sadržina solidarnosti

- 1. Svaki solidarni poverilac ima pravo zahtevati od dužnika ispunjenje cele obaveze, ali kad jedan od njih bude namiren, obaveza prestaje i prema ostalim poveriocima.**
 - 2. Dužnik može ispuniti obavezu poveriocu koga sam izabere, sve dok neki poverilac ne zatraži ispunjenje.**
-

U aktivnim solidarnim obavezama ima onoliko potraživanja koliko ima poverilaca, ali svaki poverilac ima pravo da zahteva isplatu potraživanja u celosti i, u slučaju da se isplati, obaveza se gasi prema ostalim poveriocima. Dužnik ima pravo da izvrši isplatu bilo kojem od poverilaca. Svaki od solidarnih poverilaca je ovlašćen da preduzme one radnje sa kojima se štite interesi ostalih poverilaca (znači, prekid zastarevanja i ostavljanje dužnika u docnji od svakog poverioca mogu da koriste i ostalo poverioci). Ali, u slučaju da će neki od solidarnih poverilaca oprostiti dug dužniku, dug se smanjuje dužniku za onoliko koliko mu je oprošteno.

Smrt jednog od solidarnih poverilaca ne donosi gašenje obaveze, zato što umesto njega, uči će njegovi naslednici.

U slučaju da se isplati potraživanje prema jednom od poverilaca, obaveza se gasi i za ostale poverioce. Poverioci mogu podeliti isplaćeno potraživanje u jednake delove.

Član 411. Kompenzacija

1. Dužnik može izvršiti kompenzaciju svoje obaveze sa potraživanjem koje ima prema poveriocu koji mu zahteva ispunjenje.
 2. Kompenzaciju sa potraživanjem koje ima prema nekom drugom poveriocu, dužnik može izvršiti samo do visine dela solidarnog potraživanja koje pripada tom poveriocu.
-

Glavno dejstvo naknade izražava se u gašenju postojećih obaveza između dužnika i poverioca, tako da se njihova recipročna potraživanja gase, ako su jednaka po zapremini.⁸³¹ U slučaju da potraživanja nisu jednaka po zapremini, vrši se gašenje najmanjeg potraživanja, dok se najveće smanjuje za onaj deo koliko je bilo najmanje potraživanje i ostaće u tom delu, koji prevazilazi ugašeno potraživanje. Kompenzacija se ne može izvršiti na štetu trećih lica. Sa kompenzacijom glavnog potraživanja gasi se i ono sporedno (jemstvo, zalog, hipoteka).⁸³²

Ima slučajeva u kojima ma koliko da su ispunjeni svi potrebni uslovi za kompenzaciju, poravnanje potraživanja ne može se ostvariti. Ti slučajevi su:

- Kad se poverilac i dužnik sporazume za neka potraživanja koja se ne mogu kompenzirati (pactum de non compensado);
- Potraživanja koja za predmet obaveze imaju takve stvari koje se ne mogu kompenzirati;
- Potraživanje stvari koje su date dužniku na čuvanje ili usluzi, ili koje je zabranio dužnik na nepravedan način;
- Potraživanja koja teču od uzrokovane doložive štete;
- Potraživanja za naknadu štete uzrokovane sa oštećenjem zdravlja ili uzrokoivanjem smrti;
- Potraživanja koja teču od zakonske obaveze za držanje.⁸³³

Član 412. Oprost duga i novacija

Oprostom duga i novacijom između dužnika i jednog poverioca smanjuje se solidarna obaveza za onoliko koliko iznosi deo tog potraživanja poverioca.

Novacija stvara određena pravna dejstva. Glavno pravno dejstvo novacije jeste gašenje stare obaveze i stvaranje nove obaveze između istog dužnika i poverioca. Gašenjem stare obaveze, “gasi se i zalog, i jemstvo, sa izuzetkom ako se sa jamcem ili zalogodavcem ugovorilo drukčije” (član 331 stav 2 ZOO). U pasivnim solidarnim obavezama, “pored novacije koju je izvršio poverilac sa jednim solidarnim dužnikom, oslobađaju se i ostali solidarni dužnici. Međutim, ako dužnik i poverilac ograniče novaciju na deo obaveze koji pada njemu, obaveze ostalih se ne gase, već se smanjuju za taj deo” (član 401 stav 1, 2 ZOO). Kad je reč o aktivnim solidarnim obavezama, “sa novacijom duga između

831 Kad između dva lica postoje više obaveza koje se mogu ugasiti naknadom, onda se kompenzacija vrši na osnovu pravila koja važe za računanje ispunjenje (član 324 ZOO).

832 Dr. Dauti, cit. delo, str. 268).

833 Vezano za ovo pitanje pogledaj član 322 stav 1, 2, 3, 4, 5 ZOO.

dužnika i jednog poverioca, smanjuje se solidarna obaveza za onoliko koliko je deo tog potraživanja poverioca “ (član 411 ZOO).

Svaki od solidarnih poverilaca je ovlašćen da preduzme sve one radnje sa kojima se štite interesi ostalih poverilaca (znači, prekid zastrevanja i ostavljanje dužnika u docnji od strane svakog poverioca mogu da koriste i ostali poverioci). Ali, u slučaju kad bi svaki od solidarnih poverilaca oprostio dug dužniku, dug se smanjuje dužniku za onoliko koliko mu je oprošteno (član 412 ZOO).

Član 413. Poravnanje

Poravnanje koje je zaključio jedan od solidarnih poverilaca sa dužnikom nema dejstva prema ostalim poveriocima, ali ovi imaju pravo da prihvate to poravnanje, izuzev kad se ono odnosi samo na deo poverioca sa kojim je zaključeno.

Sa sporazumom o poravnanju između lica u sporu ili koji imaju nejasnoća vezano za neki pravni odnos, sporovi se prekidaju uz pomoć recipročnih popuštanja, odnosno uklanjaju se nesigurnosti i određuju se njihova recipročna prava i obaveze.

Poravnanje koje je sklopio jedan od solidarnih dužnika, nema dejstva prema ostalim poveriocima, ali oni imaju pravo da prihvate to poravnanje, sa izuzetkom kad samo on ima posla sa delom poverioca sa kojim je sklopljen sporazum.

Član 414. Sjedinjenje

Kad se u licu jednog solidarnog poverioca sjedini i svojstvo dužnika, svaki od ostalih solidarnih poverilaca može od njega zahtevati samo svoj deo potraživanja.

Glavna dejstva sjedinjenja izražavaju se gašenjem obaveze kako one glavne, tako i sporedne (zalog, hipoteka, jemstvo i dr.).

Dejstva sjedinjenja stvaraju se u pasivnim soldiranim obavezama, u kojima se obaveze ostalih dužnika smanjuju za iznos dela koji pada na njega. U aktivne solidarne obaveze, kad se u jednom soldiranom poveriočevom subjektu spoji i svojstvo dužnika, svaki poverilac ima pravo da zahteva od njega samo svoj deo potraživanja.

Član 415. Docnja

- 1. Kad dužnik dođe u docnju prema jednom solidarnom poveriocu, on je u docnji i prema ostalim poveriocima.**
 - 2. Docnja jednog solidarnog poverioca dejstvuje i prema ostalim poveriocima.**
-

Dužnik je u docnji, ako nije ispunio obavezu u roku određenom za ispunjenje. Ako rok za ispunjenje nije određen, dužnik je u docnji kad ga poverilac pozove usmeno ili napismeno da

ispuni obavezu, ili putem vansudske opomene, ili započeci jedan postupak, koji ima za cilj ostvarenje ispunjenja obaveze. Dužnik dolazi u docnju i bez opomene, ako otvoreno odbije ispunjenje obaveze.

Kad dužnik dođe u docnju prema jednom solidarnom poveriocu, onda je on u docnji i prema ostalim poveriocima (član 415 stav 1).

Poverilac je u docnji, ako bez nekog opravdanog razloga odbije da prihvati ispunjenje, koje mu je ponuđeno potpuno onako kako je to predviđeno ili, ako sa svojim ponašanjem, to ometa. Smatra se de je dužnik ponudio ispunjenje, ako je poverilac izjavio da neće prihvatiti ispunjenje ili, ako nije delovao prema pozivu dužnika da neće preduzeti potrebnu radnju za prihvatanje ispunjenja.

Docnja jednog solidarnog poverioca ima dejstva i prema ostalim poveriocima (član 415 stav 2 ZOO).

Član 416. Priznanje duga

Priznanje duga učinjeno jednom poveriocu koristi svim poveriocima.

Priznanje duga učinjeno jednom poveriocu je u korist svih poverilaca. (vezano za način priznanja duga, pogledaj komentare predstavljne kod zamene dužnika).

Član 417. Zastarelost

- 1. Ako jedan poverilac prekine zastarevanje, ili ako prema njemu ne teče zastarevanje, to ne koristi ostalim poveriocima i prema njima zastarevanje teče i dalje.**
 - 2. Odricanje od zastarelosti izvršeno prema jednom poveriocu koristi i ostalim poveriocima.**
-

Član 417 ZOO, jeste pravna naredbodavna odredba, koja određuje izričito da, ako jedan poverilac prekine zastarevanje ili kad prema njemu ne teče zastarelost, to ne ide u korist ostalih poverioca i prema njima zastarelost i dalje teče.

Ali u tim konkretnim slučajevima, kad se pojavi odricanje od zastarelosti, koje se vrši prema jednom poveriocu, to ide u korist i ostalih poverilaca.

Rok prekida i zastoja izvršen prema jednom poveriocu, deluje i prema ostalim poveriocima.

Član 418. Odnosi između poverilaca posle ispunjenja

- 1. Svaki solidarni poverilac ima pravo zahtevati od poverioca koji je primio ispunjenje od dužnika da mu preda deo koji mu pripada.**
 - 2. Ako iz odnosa među poveriocima ne proističe što drugo, svakom solidarnom poveriocu pripada jednak deo.**
-

Svaki solidarni poverilac ima pravo da zahteva od dužnika ispunjenje cele obaveze, ali kad se jedan od njih isplati, obaveza se gasi i prema ostalim poveriocima. Dužnik može da ispuni obavezu poveriocu kojeg sam izabere, sve dok jedan poverilac ne zahteva ispunjenje.

Svaki od solidarnih poverilaca je ovlašćen da preduzme sve one radnje sa kojima se štite interesi ostalih poverilaca (znači prekid zastarevanja i ostavljanje dužnika u docnji od strane svakog poverioca mogu da koriste i ostali poverioci). Ali, u slučaju da će neki od solidarnih poverilaca oprostiti dug dužniku, dug se smanjuje dužniku za onoliko koliko je oprošteno.

Svaki solidarni poverilac ima pravo da zahteva od poverioca koji je uzeo ispunjenje od dužnika, da mu da deo koji mu pripada. Dakle, u slučaju da se isplati potraživanje prema jednom poveriocu, obaveza se gasi i za ostale poverioce. Poverioci mogu da podele isplaćeno potraživanje na jednake delove.

PODGLAVLJE 3

NEDELJIVE OBAVEZE

Član 419. Nedeljive obaveze

- 1. Za nedeljive obaveze u kojima ima više dužnika shodno se primenjuju propisi o solidarnim obavezama.**
 - 2. Kad u nedeljivoj obavezi ima više poverilaca među kojima nije ni ugovorena ni zakonom određena solidarnost, jedan poverilac može zahtevati da dužnik ispuni njemu samo ako je ovlašćen od ostalih poverilaca da primi ispunjenje, a inače svaki poverilac može zahtevati od dužnika da obavezu ispuni svim poveriocima zajedno, ili da je položi sudu.**
-

Nedeljiva obaveza je ona obaveza koja se, bez suštinske promene svog predmeta ili svoje vrednosti, ne može podeliti na više jednakih delova.

Za nedeljive obaveze, gde ima više dužnika, na odgovarajući način primenjuju se odredbe o solidarnim obavezama. (Za to se primenjuju na analogan način komentari predstavljeni u slučaju solidarnih aktivnih i pasivnih obaveza. Da ne bi ponavljali stvari, nećemo ući u njihovo daljnje razmatranje).

Kad kod nedeljive obaveze ima više poverilaca, među kojima nije ugovorena solidarnost a ona nije ni određena zakonom, jedan poverilac može da zahteva da njemu dužnik ispuni obavezu, samo ako je ovlašćen od ostalih poverilaca da prihvati ispunjenje, dok svaki poverilac može da zahteva od dužnika ispunjenje cele obaveze ili da ga položi kod suda.

DEO VI

PROMENA POVERIOCA ILI DUŽNIKA

GLAVA 1

USTUPANJA POTRAŽIVANJA UGOVOROM

PODGLAVLJE 1

OPŠTE ODREDBE

Član 420. Koja se potraživanja mogu preneti ugovorom

1. Poverilac može ugovorom zaključenim sa trećim preneti na ovoga svoje potraživanje, izuzev onog čiji je prenos zabranjen zakonom ili koje je vezano za ličnost poverioca, ili koje se po svojoj prirodi protivi prenošenju na drugoga.
2. U slučaju da su dužnik i poverilac pristali da poverilac ne može preneti potraživanje kod drugog, prenos nema zakonsko dejstvo.
3. Ako je prenosom predat dokument kojim se potvrđuje postojanje potraživanja od koga ne potiče nijedna zabrana prenosa, prenos ima dejstvo ako primaoc ne zna i nije bio dužan da zna o zaustavljanju prenosa.
4. Ako su se dužnik i poverilac u komercijalnom ugovoru složili da poverilac ne može da prebaci novčanu obavezu drugom, prenos ipak ima dejstvo. U ovom slučaju, dužnik je takođe oslobođen obaveze ako je ispunjena za lice koje je potraživalo.

Prenos ugovora se vrši na osnovu **zakona i ugovora**. Na osnovu zakona prenos ugovora vrši se u slučajevima **univerzalne zakonske sukcesije**, na pr., kad umre neka ugovorna stranka, umesto nje dolazi univerzalan naslednik, (ali u slučaju da nije reč o **ugovorima intuitu personae**).

Uslovi za prenos prava i obaveza od dvostranog ugovora su:

- Mora se sklopiti dvostrani ugovor;
- Druga ugovorna strana mora dati pristanak da, umesto saugovarača dođe treće lice, na koga je prenesen ugovor;

- Prava i obaveze koji se prenose moraju biti prenošljive (koje nisu **intuitu personae**);
- Mora postojati sporazum prenosioca i trećeg lica o prenosu ugovora; i
- Pristanak o prenosu ugovora mora biti u formi predviđenoj zakonom.⁸³⁴

Imamo prenos ugovora kad stari poverilac u dvostranom obligacionom ugovoru prenese trećem licu – primaocu, svoja prava i obaveze koje mu pripadaju iz ovog ugovora, dok primaoc (treće lice) to prihvata, postajući nosioci prava i obaveza prenosioca, kao ugovorna stranka umesto njega.⁸³⁵

Član 421. Sporedna prava

1. Sa potraživanjem prelaze na prijemnika sporedna prava, kao što su pravo prvenstvene naplate, hipoteka, zaloga, prava iz ugovora sa jemcem, prava na kamatu, ugovornu kaznu i sl.
2. Ipak, ustupilac može predati založenu stvar prijemniku samo ako zalagodavac pristane na to, inače ona ostaje kod ustupioca da je čuva za račun prijemnika.
3. Pretpostavlja se da su dospele, a neisplaćene kamate ustupljene sa glavnim potraživanjem.

Kod ustupanja ne menja se obaveza po sadržaju. Ona ostaje onakva kakva je bila i pre izvršenog ustupljanja. To znači da kod novog poverioca prelaze kako glavna potraživanja tako i sporedna, kao: jemstvo, penalni uslov, nesakupljeni plodovi. Zajedno sa potraživanjem prelaze kod primaoca i sva **sporedna potraživanja**, kao što su: prednost naplate, hipoteka, zalog, prava iz ugovora sa jemcem, pravo kamate, ugovorna kazna.

Cesionar – novi poverilac ima pravo na prenos nesporednih obezbeđenja data za potraživanje. Stari poverilac može predati novom poveriocu stvar ostavljenu u zalog, samo ako se zalagodavac slaže i da pristanak. Ako ne da pristanak, stvar ostavljena u zalog ostaje kod starog poverioca, koji je čuva za račun drugog lica. ZOO, član 421 stav 3 kaže da "... inače, zalog ostaje kod starog poverioca, na čuvanje za račun novog poverioca".

Vežano za pravo kamate, koje postoji u glavnom potraživanju, smatra se i istovremeno, pretpostavlja se da su dospele kamate i nenaplaćene ustupljene zajedno sa glavnim potraživanjem. U slučaju prelaza glavnog potraživanja **ex lege**, dobitnik glavnog potraživanja dobija pravo ugovorene kamate. Zakon predviđa da dobitnik glavnog potraživanja dobija pravo ugovorene kamate, samo ako ona ima veze sa periodom nakon prelaza. Gore navedena pretpostavka je od pravne oborljive prirode.

Imamo posla sa prenosom ugovora kad ustupio u dvostranom obligacionom ugovoru prenese trećem licu – primaocu, svoja prava i obaveze koja pripadaju iz ovog ugovora, dok

834 Takode tamo, str. 290.

835 Dr. S. Perović, Komentar ZOO, Knjiga I, Bg., 1995, str. 289.

primaoc (treće lice) to prihvaća, postajući nosioci prava i obaveza ustupioaca-prenosioca kao ugovorna stranaka umesto njega.⁸³⁶ Prenos ugovora vrši se na osnovu zakona i ugovora. Prenos ugovora na osnovu zakona vrši se u slučajevima univerzalne zakonske sukcesije, na pr., kad umre neka ugovorna stranka i umesto njega dolazi univerzalan naslednik, (ali u slučaju da nije reč o ugovorima intuitu personae).

Uslovi prenosa prava i obaveza iz dvostranih ugovora su:

- Mora se sklopiti dvostrani ugovor;
- Druga ugovorna strana mora dati pristanak da umesto saugovrača dođe treće lice, na koga se preneo ugovor;
- Prava i obaveze koji se prenose mora ju biti prenošljiva (koja nisu intuitu personae);
- Mora postojati sporazum prenosioca i trećeg lica za prenos ugovora; i
- Pristanak o prenosu ugovora mora biti u formi predviđenoj zakonom.⁸³⁷

Pravna dejstva prenosa ugovora izražavaju se u pravima i obavezama primaoca i prenosioca ugovora. **Primaoc** prelazi na mesto prenosioca, zato se nastavljaju ugovorni odnosi između njih. Primaoc postaje ugovorna stranka prema drugoj strani u prvom ugovoru. Primaoc ima pravo da zahteva ispunjenje ugovora, raskid ugovora i naknadu štete.⁸³⁸ U slučaju kad prenosioc prenese svoja prava i obaveze trećem licu-primaocu, on više nije ugovorna stranka prema drugoj stranki. Sada druga strana ima pravo da zahteva od primaoca ispunjenje svoje obaveze, onako kako drži obavezu da bi ispunio svoju obavezu.⁸³⁹

Član 422. Obaveštenje dužnika

- 1. Za prenos potraživanja nije potreban pristanak dužnika, ali je ustupilac dužan obavestiti dužnika o izvršenom ustupanju.**
- 2. Ispunjenje izvršeno ustupiocu pre obaveštenja o ustupanju punovažno je i oslobađa dužnika obaveze, ali samo ako nije znao za ustupanje, inače obaveza ostaje i on je dužan da je ispunji prijemniku.**

Putem ustupljenja vrši se promena poverioca i tom prilikom, umesto njega, pojavljuje se novi poverilac na osnovu sporazuma o ustupljenju (**pactum decedendo**) “sklopljenog između starog poverioca i trećeg lica, preko kojeg postojeće potraživanje prelazi tom subjektu ” (član 420 stav 1 ZOO) i taj subjekat postaje poverilac u istom obligacionom odnosu. Nosioc potraživanja zove se stari poverilac - **CEDENT**, dok primaoc potraživanja zove se novi poverilac – **CESIONAR**. Dužnik u ovom odnosu zove se **CESUS**, kojem ostaje obaveza ne promenjena.

836 Komentar ZOO, Knjiga I, Bg., 1995, str. 289.

837 Takođe tamo, str. 290.

838 Dr. B. Loza, cit. delo, str. 147.

839 Komentar ZOO, Knjiga I, Bg., 1995, str. 292-293.

Ugovor o ustupljenju sklapaju cedent i cesionar.

Predmet cesije može biti prenošljivo potraživanje. To potraživanje može biti novčano potraživanje, potraživanje koje se sastoji od predaje neke stvari i potraživanja koje se sastoji od činjenja. Predmet cesije koji se prenosi obuhvaća glavno potraživanje i, zajedno sa tim, i ona sporedna (hipoteka, zalog, pravo kamate, penalni uslov i dr.).

- Postoji nekoliko potraživanja, koja su po svojoj prirodi **jednostavno lična** i ne podležu cesiji. Ta potraživanja su: pravo izdržavanja, hranarine, potraživanje po osnovi penzionog osiguranja, zahtev za preče pravo kupovine, zahtev prava na ponovnu kupnju, zahtev iz jemstva bez glavnog potraživanja.⁸⁴⁰

- Ne mogu se cesirati ona potraživanja za koja su se poverilac i dužnik sporazumeli da ne cesiraju (**pactum de non credendo**).

- Neka potraživanja se ne mogu cesirati, zbog toga što su **zabranjena zakonom**, "kad se zabranjuje ustupljenja prava naknade štete u obliku novčane rente, zbog smrti bliskog lica ili telesne povrede, i

- "Potraživanje naknade nematerijalne štete, koja nije potvrđena sa pravosnažnom sudskom odlukom.

Cesija se stvara na osnovu ugovora, testamenta, po zakonu, sa sudskom odlukom. Baza cesije može biti isplata duga cedenta, cesionaru (**causa solvendi**) ili kredit cesionaru od strane cedenta (**causa credendi**) i cilj dobročinstva cedentu od cesionara (**animus donandi**).⁸⁴¹⁵²² Ustupljenje potraživanja može se izvršiti na osnovu zakona (**ex lege**) kad, n.pr., jemac isplati dug umesto glavnog dužnika, potraživanje prelazi kod jemca. Cesija se može izvršiti **sudskom odlukom** u izvršnom postupku, zaplenjujući potraživanje dužnika prema trećem licu i prenoseći ga od poverioca na dužnika.⁸⁴²

Da bi postojala cesija moraju se ispuniti ovi uslovi:

- Mora se sklopiti ugovor između starog poverioca i onog novog (cedenta i cesionara).

- Za ugovor sklopljen mora se obavestiti (cesus).

- Potraživanje mora **biti prenošljivo** (sa novcem ili od nekog činjenja, ali ne mogu biti potraživanja koja su od nekog nečinjenja).

Dejstva cesije se izražavaju u odnosima između cedenta, cesionara i cesusa i cesusa i cedenta i cesionara.

.....
840 Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 370.

841 Dr. B. Loza, cit. delo, str. 51.

842 Isto tamo.

Član 423. Višestruko ustupanje

Ako je poverilac ustupio isto potraživanje raznim licima, potraživanje pripada prijemniku o kome je ustupilac prvo obavestio dužnika, odnosno koji se prvi javio dužniku.

Svojstva starog poverioca dobiva novi poverilac. U slučaju da se dužnik obavesti o izvršenom ustupanju, on više nije obavezan da ispuni svoju obavezu starom poveriocu, već to treba da učini novom poveriocu.

PODGLAVLJE 2**ODNOS IZMEĐU PRIJEMNIKA I DUŽNIKA****Član 424. Odnos između prijemnika i dužnika**

- 1. Prijemnik ima prema dužniku ista prava koja je ustupilac imao prema dužniku do ustupanja.**
 - 2. Dužnik može istaći prijemniku pored prigovora koje ima prema njemu i one prigovore koje je mogao istaći ustupiocu do časa kad je saznao za ustupanje.**
-

U izvršenom ustupanju, cesionar je nov dužnikov poverilac. Cesionar dobija sva prava koja je imao cedent prema dužniku. Cesionar prema dužniku ima ista prava koja je imao stari poverilac prema dužniku do cesije. Dužnik ima ista prava i obaveze prema cesionaru, kao što ih je imao prema cedentu. Pravni položaj dužnika se ne menja zbog ustupanja potraživanja. Dužnik ima pravo da podnese novom poveriocu objektivne prigovore, kao i one subjektivne, koje je imao i prema starom poveriocu. On može podneti prigovor za kompenzaciju, prigovor za neizvršenje ugovora i prigovor na zastarevanje.⁸⁴³

Poverilac može sa sklopljenim ugovorom sa trećim licem da prenese njemu svoja potraživanja, sa izuzetkom onih potraživanja, čije ustupanje je zabranjeno zakonom ili onih koje se vezuju sa ličnošću poverioca ili koja su po svojoj prirodi takva da se ne mogu ustupiti drugom.

Prema članu 424 ZOO, prethodni poverilac je obavezan da ustupi novom poveriocu obveznicu ili drugi dokument o dugu, ako ima, kao i ostale dokaze o ustupljenom potraživanju i sporednim pravima. On nadalje je obavezan da novom poveriocu da neophodne informacije za ostvarenje potraživanja ili sporedna prava. Međutim u onim slučajevima kad je prethodni poverilac ustupio samo jedan deo potraživanja, on je obavezan da preda kopiju obveznice overenu kod beležnika. On je obavezan, prema zahtevu, da mu preda izjavu o ustupanju overenu od nadležnog organa – suda. Novi poverilac, koji želi ispunjenje obaveze, plaća troškove službene radnje.

843 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. delov, str. 521; Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 371.

Kad se u konkretnom slučaju ustupa potraživanje, sa kojim je vezana hipoteka, prethodni poverilac je obavezan da učestvuje u tome da bi to ustupanje bilo transparentno iz javnih registara.

PODGLAVLJE 3

ODNOS USTUPIOCA I PRIJEMNIKA

Član 425. Predaja dokumenata o dugu

- 1. Ustupilac je dužan predati prijemniku obveznicu ili drugu ispravu o dugu, ako ih ima, kao i druge dokaze o ustupljenom potraživanju i sporednim pravima.**
- 2. Ako je ustupilac preneo na prijemnika samo jedan deo potraživanja, on je dužan predati mu overen prepis obveznice ili koje druge isprave kojom se dokazuje postojanje ustupljenog potraživanja.**
- 3. On je dužan izdati mu, na njegov zahtev, overenu potvrdu o ustupanju.**

Poverilac može, sa ugovorom sklopljenim sa trećim licem, da ustupi svoja potraživanja, sa izuzetkom onih potraživanja, ustupanje kojih je zabranjeno zakonom ili onih koje se vezuju za ličnost poverioca ili koje, po njihovoj samoj prirodi, ne mogu se ustupiti drugom.

Prethodni poverilac je obavezan da preda novom poveriocu obveznicu ili drugi dokument o dugu, ako ih ima, kao i ostale dokaze o ustupljenim i sporednim pravima. On je zatim obavezan da novom poveriocu da neophodne informacije za ostvarenje potraživanja ili sporednih prava. Međutim, u onim slučajevima kad je prethodni poverilac ustupio novom poveriocu samo jedan deo potraživanja, on je obavezan da mu preda kopiju obveznice overenu od beležnika. On je obavezan, po zahtevu, da mu da izjavu o ustupanju overenu od nadležnog organa - suda. Novi poverilac, koji želi ispunjenje obaveze, plaća troškove službene radnje.

U konkretnom slučaju ustupanja potraživanja, sa kojim je vezana hipoteka, prethodni poverilac je obavezan da učestvuje u tome da ovo ustupanje bude transparentno iz javnih registara.

Član 426. Odgovornost za postojanje potraživanja

Kad je ustupanje izvršeno ugovorom sa naknadom, ustupilac odgovara za postojanje potraživanja u času kad je izvršeno ustupanje.

Član 426 ZOO je dosta izričit i posvećen je ustupanju na osnovu dvostranog ugovora. Po njemu, kad je ustupanje izvršeno putem ugovora o naknadi, ustupilac odgovara za postojanje potraživanja u času kad je izvršeno ustupanje. Stari i novi poverilac moraju da postignu sporazum o ustupanju potraživanja. U tom sporazumu nije neophodno da učestvuje i dužnik.

Ugovor o ustupanju može se sklopiti usmeno ili pismeno, bilo direktno, bilo indirektno. U svakom slučaju za sklapanje ugovora o ustupanju obavezna je ona forma koja je predviđena za sklapanje ugovora, a koja služi kao osnova ustupanja. Tako, ako će biti osnova ustupanja potraživanja ugovor o prodaji nekretnina, ustupanje će se vršiti u pismenoj formi.

Član 427. Odgovornost za naplativost

- 1. Ustupilac odgovara za naplativost ustupljenog potraživanja ako je to bilo ugovoreno, ali samo do visine onoga što je primio od prijemnika, kao i za naplativost kamata, troškova oko ustupanja i troškova postupka protiv dužnika.**
- 2. Veća odgovornost savesnog ustupioca ne može se ugovoriti.**

Odgovornost za naplativost po prvi put je sređena sa novim Obligacionim Zakonom Kosova. Ta odgovornost nije bila predviđena u primenjenom Obligacionom Zakonu.

Prema ovom članu, ustupilac odgovara za naplativost ustupljenog potraživanja, ako je ta stvar bila ugovorena, ali samo do iznosa onoga što je uzeo od prijemnika. Ustupilac odgovara: 1. za naplativost kamata, 2. za naplativost troškova oko ustupanja i 3. troškove postupka protiv dužnika.

Obligacioni Zakon Kosova izričito je predvideo u stavu 2 člana 427 da se veća odgovornost savesnog ustupioca ne može ugovoriti.

Zajedno sa potraživanjem ustupaju se kod prijemnika sva sporedna potraživanja, kao što su: prednost naplativosti, hipoteka, zalog, prava iz ugovora sa jemcem, pravo kamate, ugovorena kazna i dr.

Novi poverilac ima i pravo prenošenja nesporednih obezbeđenja koja su data za potraživanje.

PODGLAVLJE 4

POSEBNI SLUČAJEVI USTUPANJA POTRAŽIVANJA

Član 428. Ustupanje umesto ispunjenja ili radi naplaćivanja

- 1. Kad dužnik umesto ispunjenja svoje obaveze ustupi poveriocu svoje potraživanje, ili jedan njegov deo, zaključenjem ugovora o ustupanju dužnikova obaveza se gasi do iznosa ustupljenog potraživanja.**
- 2. Kad dužnik ustupi svome poveriocu svoje potraživanje samo radi naplaćivanja, njegova se obaveza gasi, odnosno smanjuje tek kad poverilac naplati ustupljeno potraživanje.**

3. U oba slučaja prijemnik je dužan predati ustupiocu sve što je naplatio preko iznosa svog potraživanja prema ustupiocu.

4. U slučaju ustupanja radi naplaćivanja dužnik ustupljenog potraživanja može ispuniti svoju obavezu i prema ustupiocu, čak i kad je obavešten o ustupanju.

Zamena ispunjenja pojavljuje se kad se dužnik i poverilac sporazumeju da će mu dužnik, umesto predmeta duga (na pr. auta), predati jedan drugi predmet – svotu novca za istu vrednost.

Takvo davanje neke druge stvari, umesto plaćanja duga u rimskom pravu se nazivalo **datio in solutum voluntaria** i služilo je kao način gašenja obaveza ipso jure.

Zamena ispunjenja predstavlja surogat ispunjenja. Sa zamenom ispunjenja vrši se zamena postojećeg obligacionog odnosa, gde se zamenjuje predmet davanja, iako predmet obaveze ostaje isti.

Ustupanje umesto ispunjenja jeste kad ustupilac-stari poverilac koji je dužnik cesionaru prijemniku u nekom pređašnjem odnosu, umesto ispunjenja svoje obaveze, ustupa svoje potraživanje koje ima prema trećem licu.

Kod ustupanja za plaćanje imamo posla sa ustupanjem potraživanja kod trećeg lica, o čemu se obaveštava dužnik, nakon što se izvrši sa ciljem da to treće lice preuzme potraživanje na račun starog poverioca. Nakon što uzme potraživanje, prijemnik je obavezan da ga preda ustupiocu. Dužnik se upoznaje sa ličnošću novog poverioca, koji je njegov stvarni poverilac.

Kad u konkretnom slučaju, dužnik umesto ispunjenja obaveze ustupa poveriocu svoje potraživanje ili jedan njen deo, sa sklapanjem navedenog ugovora, kad dužnik prenese svom poveriocu svoje potraživanje samo radi naplate, njegova se obaveza gasi, odnosno smanjuje se samo kad poverilac naplati ustupljeno potraživanje.

U slučaju ustupanja radi naplate, dužnik ustupljenog potraživanja može ispuniti svoju obavezu prema ustupiocu, i kada je obavešten o ustupanju.

- **Ustupanje umesto ispunjenja** jeste kad ustupilac koji je dužnik prijemniku iz nekog ranijeg odnosa, umesto ispunjenja svoje obaveze, ustupa svoje potraživanje koje ima prema trećem licu.

- **Ustupanje za naplatu (incaso cesio)** jeste slučaj kad dužnik ustupi svom poveriocu potraživanje samo za naplatu, onda se obaveza dužnika gasi ili smanjuje, kad poverilac naplati ustupljeno potraživanje.⁸⁴⁴

.....
844 Dr. J. Radišić, cit. delo, str. 373.

Član 429. Ustupanje radi obezbeđenja

Kada je ustupanje izvršeno radi obezbeđenja prijemnikovog potraživanja prema ustupiocu, prijemnik je dužan da se stara sa pažnjom dobrog privrednika, odnosno dobrog domaćina o naplati ustupljenog potraživanja i da po izvršenoj naplati, pošto zadrži koliko je potrebno za namirenje sopstvenog potraživanja prema ustupiocu, ovome preda višak.

Ustupanje radi obezbeđenja potraživanja prijemnika prema ustupiocu, u kojima je prijemnik obavezan da se brine kao dobar domaćin za naplatu ustupljenog potraživanja i nakon izvršene naplate, nakon zadržavanja koliko je potrebno za ispunjenje njegovog potraživanja prema ustupiocu, njemu preda preostali višak.

GLAVA 2**PROMENA DUŽNIKA****PODGLAVLJE 1****PRUZIMANJE DUGA****I. OPŠTE ODREDBE****Član 430. Ugovor o preuzimanju duga**

1. Preuzimanje duga vrši se ugovorom između dužnika i preuzimaoca, za koji je poverilac dao pristanak.
 2. O zaključenom ugovoru poverioca može izvestiti svaki od njih, i svakome od njih poverilac može saopštiti svoj pristanak na preuzimanje duga.
 3. Pretpostavlja se da je poverilac da o svoj pristanak ako je bez ograničenja primio neko ispunjenje od preuzimaoca, koje je ovaj učinio u svoje ime.
 4. Ugovarači, kao i svaki od njih posebno, mogu pozvati poverioca da se u određenom roku izjasni da li pristaje na preuzimanje duga, pa ako se poverilac u određenom roku ne izjasni smatra se da nije dao svoj pristanak.
 5. Ugovor o preuzimanju duga ima dejstva ugovora o preuzimanju ispunjenja za vreme dok poverilac ne bude dao svoj pristanak na ugovor o preuzimanju duga, kao i ako on odbije da pristane na to.
-

Preuzimanje duga jeste pasivna subjektivna promena u obavezi. Preuzimanje duga jeste promena dužnika, zato što umesto starog dužnika dolazi novi dužnik u istom obligacionom

odnosu, uz saglasnost porverioaca. Kao osnova uzimanja duga može biti ispunjenje neke obaveze primaoca duga prema starom dužniku, ili uzimanje duga sa naknadom ili kao osnova može biti poklon.⁸⁴⁵

Da bi se ostvarilo preuzimanje duga moraju se ispuniti sledeći uslovi: mora se sklopiti ugovor između starog dužnika i uzimaoca duga; za taj ugovor treba dati saglasnost poverilac, i dug koji se ustupa treba biti ustupljiv.

Mora se sklopiti ugovor o ustupanju duga između starog i novog dužnika, zato što nije jednako za poverioaca ko će biti dužnik. Ugovor za preuzimanje duga može se sklopiti usmeno ili pismeno, direktno ili indirektno.

Za taj ugovor poverilac mora dati saglasnost. U ovom slučaju saglasnost poverioaca predstavlja konstitutivni elemenat instituta preuzimanja duga. Postojanjem saglasnosti poverioaca dobija se mogućnost da umesto dužnika dođe insolventno lice ili zato što poverilac zbog različitih razloga ne želi da to lice bude njegov dužnik.⁸⁴⁶ U slučaju da se postigne sporazum između starog i novog dužnika bez saglasnosti poverioaca postojaće preuzimanje ispunjenja, a ne preuzimanje duga.

Dug koji se ustupa mora biti ustupljiv. Dug može biti novčani, onaj koji se sastoji od predaje stvari ili od nekog činjenja. Dugovi koji su vezani za ličnost ne mogu preći na drugog (obaveza izdržavanja, pravo hranarine).

Član 431. Dug obezbeđen hipotekom

- 1. Kad je prilikom otuđenja neke nepokretnosti na kojoj postoji hipoteka ugovoreno između pribavioca i otuđioaca da će pribavilac preuzeti dug prema hipotekarnom poverioacu, smatra se da je hipotekarni poverilac dao pristanak na ugovor o preuzimanju duga ako ga na pismeni poziv otuđioaca nije odbio u roku od tri (3) meseca od prijema poziva.**
- 2. U pismenom pozivu poverioacu se mora skrenuti pažnja na ovu posledicu, inače će se smatrati kao da poziv nije upućen.**

Slučaj kad je dug obezbeđen hipotekom sređen je po prvi put sa Zakonom Obligacionih Odnosa Kosova.

Prema tom članu, kad prilikom otuđenja neke nepokretne stvari za koju postoji ugovorna hipoteka između pribavioca i otuđioaca, da će pribavilac preuzeti dug prema hipotekarnom poverioacu, smatra se da je hipotekarni poverilac dao saglasnost za ugovor o preuzimanju duga, ako nije odbio pismeni poziv otuđioaca u toku tri meseca od prijema poziva. Određivanje ovog roka od tri meseca od prijema poziva, utiče na povećanje discipline ugovornih stranaka u procesu promene dužnika. U pismenom pozivu mora se skrenuti pažnja poverioacu o ovoj posledici, inače će se poziv smatrati kao da nije poslat.

.....
845 Takode tamo, str. 847, 848.

846 Takode tamo, str. 848.

II. DEJSTVA UGOVORA O PREUZIMANJU DUGA

Član 432. Promena dužnika

1. Preuzimanjem duga preuzimaoc stupa na mesto predašnjeg dužnika, a ovaj se oslobađa obaveze.
2. Ako je u vreme poveriočevog pristanka na ugovor o preuzimanju duga preuzimaoc bio prezadužen, a poverilac to nije znao niti je morao znati, predašnji dužnik ne oslobađa se obaveze, a ugovor o preuzimanju duga ima dejstvo ugovora o pristupanju dugu. Smatra se da u vreme davanja pristanka o preuzimanju duga, poverilac nije znao da je preuzimaoc bio prezadužen.
3. Između preuzimaoca duga i poverioca ostaje ista obaveza koja je dotle postojala između predašnjeg dužnika i poverioca.

Pravna dejstva preuzimanja duga izražavaju se u ovim odnosima: a) u odnosima starog dužnika i poverioca, b) u odnosima novog dužnika i poverioca i c) u odnosima starog dužnika i novog dužnika.

a) Odnosi starog dužnika i poverioca

Stari dužnik se oslobađa od obaveza prema svom poveriocu. Ali ima slučajeve kad se dužnik ne oslobađa prema poveriocu, ako je novi dužnik bio insolventan i za to poverilac nije znao a niti nije imao mogućnosti da zna.

b) Odnosi novog dužnika i poverioca

Novi dužnik duguje poveriocu sve ono što mu je dugovao stari dužnik. Novi dužnik uzima istu pravnu poziciju u obavezi, koju je imao i stari dužnik. On može da koristi sve prigovore koje je mogao da podnese poveriocu i stari dužnik.⁸⁴⁷

c) Odnosi starog i novog dužnika

Sa preuzimanjem duga, novi dužnik dolazi na mesto starog ili ranijeg dužnika, dok se on oslobađa obaveze prema poveriocu. Za to poverilac treba da daje saglasnost. Novi dužnik koji dolazi umesto starog dužnika je u istoj poziciji kao i stari dužnik prema poveriocu. I poverilac ima ista prava prema novom dužniku.

Preuzimanje duga mora se razlikovati od **ulaska u dug** i **preuzimanja ispunjenja**.

.....
847 Dr. Z. Đorđević – V. Stanković, cit. delo, str. 524

Član 433. Sporedna prava

- 1. Sporedna prava koja su dotle postojala uz potraživanje ostaju i dalje, ali jemstva, kao i zaloge, koje su dala treća lica prestaju ako jemci i zalagodavci ne pristaju da odgovaraju i za novog dužnika. Pristanak se daje u formi koja vredi za pravni posao kojim se stvara sporedno pravo.**
 - 2. Ako nije što drugo ugovoreno, preuzimaoc duga ne odgovara za nenaplaćene kamate koje su dospjele za plaćanje do trenutka preuzimanja. Isto važi i za ugovornu kaznu koja je dospela za plaćanje, pre punovažnosti preuzimanja duga.**
-

Sa preuzimanjem duga, preuzimaoc se stavlja na mesto ranijeg dužnika, dok se ovaj oslobađa od obaveze.

Ako je u vreme davanja poveriočeve saglasnosti za ugovor o preuzimanju duga preuzimaoc grao u dugovima, dok poverilac za to nije znao a niti je morao da zna, raniji dužnik se ne oslobađa od obaveze, dok ugovor o preuzimanju duga ima dejstvo ugovora o ulasku u zaduženje. Pretpostavlja se da u vreme davanja saglasnosti o preuzimanju duga, poverilac nije znao da je preuzimaoc bio pun dugova (stav 2 člana 433). Sporedna prava, koja su postojala do tada zajedno sa potraživanjem, ostaju i dalje, ali jemstva i zalozi koja su dala treća lica prestaju da postoje, ako se jemci i zalagodavci ne saglase da odgovoraju i za novog dužnika. Saglasnost se obično daje pismeno. Zakon predviđa da se saglasnost daje u formi koja važi za pravni posao sa kojim se stvara to sporedno pravo.

U sklopu ovog člana, koji sadrži pravila o sređivanju pitanja vezanih za sporedna prava, obuhvaća se i pravna odredba o tome da, ako u konkretnom slučaju nije ugovoreno nešto drugo, preuzimaoc duga ne odgovara za neisplaćene kamate, koje su dospjele za plaćanje do dana preuzimanja duga, kao i ugovornoj kazni koja je dospela za naplatu pre nego je preuzimanje duga postalo pravosnažno.

Član 434. Prigovori

- 1. Preuzimaoc duga može istaći poveriocu sve prigovore koji proističu iz pravnog odnosa između pređašnjeg dužnika i poverioca, iz koga potiče preuzeti dug, kao i prigovore koje preuzimaoc ima prema poveriocu.**
 - 2. Preuzimaoc duga ne može istaći poveriocu prigovore koji potiču iz njegovog pravnog odnosa sa pređašnjim dužnikom, a koji odnos je bio osnov preuzimanja duga.**
-

Preuzimanje duga vrši se ugovorom između dužnika i preuzimaoca duga, sa čime se složio poverilac. Ugovorne stranke, ali i svaki od njih ponaosob, mogu pozvati poverioca da se u određenom roku izjasni da li se slaže ili ne sa preuzimanjem duga i, ako se poverilac ne izjasni u određenom roku, smatraće se da on nije dao svoju saglasnot.

Preuzimanje duga je jedna zamena pasivnog subjekta u obavezi. Preuzimanje duga jeste promena dužnika, zato što umesto starog dužnika dolazi novi dužnik u istom obligacionom odnosu, uz saglasnost poverioca.

Kao osnov za preuzimanje duga može biti ispunjenje neke obaveze preuzimaoca duga prema starom dužniku, ili kao osnova može biti poklon.

Preuzimaoc duga može da podnese prema poveriocu sve prigovore, koji proizilaze iz pravnog odnosa između dužnika i ranijeg poverioca, iz kojeg proizilazi preuzeti dug kao i lične prigovore koje ima preuzimaoc duga prema poveriocu. Ali u ovom članu, zakon izričito zabranjuje preuzimaocu duga da ne može protiv poverioca da podnese prigovore koji proizilaze iz njegovog pravnog odnosa sa pređašnjim dužnikom. Raniji odnos je bio osnova preuzimanja duga.

PODGLAVLJE 2

PRISTUPANJE DUGU

Član 435. Ugovor o pristupanju dugu

Ugovor o pristupanju dugu je ugovor između poverioca i trećeg lica, kojim se treće lice obavezuje poveriocu da će ispuniti njegovo potraživanje od dužnika, gde treće lice stupa u obavezu pored dužnika.

Pristupanje dugu jeste kad se jedno treće lice obavezuje prema poveriocu da će ispuniti obavezu koju dužnik ima prema njemu. U tom slučaju, treći i poverilac sklapaju ugovor. Sa ugovorom treći preuzima ispunjenje obaveze koju dužnik ima prema poveriocu, bez saglasnosti dužnika. Preuzimanje ispunjenja se dešava kad se vrši putem ugovora između dužnika i nekog trećeg lica, sa kojim se on obavezuje dužniku da će ispuniti svoju obavezu prema njegovom poveriocu, na pr., sa ispunjenjem obaveze kupca iz ugovora o prodaji sa isplatom u ratama.

Član 436. Pristupanje dugu u slučaju primanja neke imovinske celine

- 1. Lice na koje pređe na osnovu ugovora neka imovinska celina fizičkog ili pravnog lica, ili jedan deo te celine, odgovara za dugove koji se odnose na tu celinu, odnosno na njen deo, pored dotadašnjeg imaoca i solidarno s njim, ali samo do vrednosti njene aktive.**
 - 2. Nema pravnog dejstva prema poveriocima odredba ugovora kojom bi se isključivala ili ograničavala odgovornost utvrđena u prethodnom stavu.**
-

Pristupanje dugu u slučaju primanja neke imovinske celine jeste predmet sređivanja člana 436. Prema ovom članu, lice na kojeg prelazi, na osnovu ugovora, neka imovinska celina

fizičkog lica ili pravnog lica ili jedan deo te celine, odgovara za dugove koji su vezani za tu celinu ili jedan njen deo, osim dotadašnjeg nosioca – vlasnika i solidarno sa njim, ali do vrednosti njenog aktiva.

Kao što smo naglasili u predašnjem članu, preuzimanje duga vrši se ugovorom između dužnika i preuzimoca duga. Ugovorne stranke mogu da pozovu poverioca da se, u određenom roku, izjasni da li se slaže ili ne sa preuzimanjem duga i, ako se poverilac ne izjasni u određenom roku, smatraće se da on nije dao saglasnost.

Odredba ugovora sa kojom će se isključiti ili ograničiti odgovornost definisana i predašnjem stavu nema pravnog dejstva prema poveriocima.

PODGLAVLJE 3

PREUZIMANJE ISPUNJENJA

Član 437. Preuzimanje ispunjenja

- 1. Preuzimanje ispunjenja se vrši ugovorom između dužnika i nekog trećeg lica kojim se ovaj obavezuje prema dužniku da ispuni njegovu obavezu prema njegovom poveriocu.**
 - 2. On odgovara dužniku ako blagovremeno ne ispuni obavezu poveriocu, te ovaj zatraži ispunjenje od dužnika.**
 - 3. On ne preuzima dug, niti pristupa dugu i poverilac nema nikakvo pravo prema njemu.**
-

Preuzimanje ispunjenja jeste predmet sređivanja člana 437 ZOO. Preuzimanje ispunjenja se dešava kad se vrši putem ugovora između dužnika i nekog trećeg lica, sa kojim se on obavezuje dužniku da će ispuniti svoju obavezu prema njegovom poveriocu, na pr., sa ispunjenjem obaveze kupca iz ugovora o prodaji sa plaćanjem u ratama.

Treće lice odgovara dužniku, ako ne ispuni na vreme svoju obavezu prema poveriocu, tako da poverilac zahteva ispunjenje od dužnika. On ne preuzima taj dug a niti pristupa dugu i poverilac nema nikakva prava prema njemu

BIBLIOGRAFIJA

- Alishani, Alajdin, Obligaciono Pravo (opšti deo), Prizren, 1989
- Alishani, Alajdin, Odgovornost za materijalne nedostatke stvari, Beograd, 1996
- Aliu, Abdulla, Izvori građanskog prava na Kosovu, Priština, 1999
- Andrijanić, Ivo Poslovanje u spoljnoj trgovini, Priština, 2008
- Antonijević, Dr. Zoran., Privredno Pravo, (prevod, Mehdi Hetemi), Priština, 1978
- Bikić, Abedin, Građjansko Pravo – Opći Dio, Sarajevo, 2004
- Blagojević, Borislav, Pravna Enciklopedija, Beograd, 1979
- Brestovci, Faik, Pravo građanskog postupka I, Priština, 2006
- Brestovci, Faik Pravo građanskog postupka II, Priština, 2004
- Blagojević, Borislav, Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima I, Beograd, 1980
- Blagojević, Borislav, Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima II, Beograd, 1980
- Crnić, Ivica, Zakon o Obveznim Odnosima sa komentarom i sudskom praksom, Zagreb, 2012
- Crnić, Ivica, ZOO, napomene, komentari i sudska praksa, Zagreb 2012
- Bukljaš, Ivan, Komentar Zakona o Obveznom Odnosima,
- Ćesić, Gorenc i ostali, Komentar Zakona o Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005
- Dauti, Nerxhivane, Obligaciono Pravo (Opšti i posebni deo), Priština, 2008
- Farnsworth, A., and W. Yang, Cases and Materials on Contracts, Fourth edition, Westbury, New York, INC., 1988

- Francesko, Galgano, Privatno Pravo, Tirana, 1999
- Galgano, Francesco, Privatno Pravo, Tirana, 2006
- Gams, Andria, Uvod u građansko pravo, Priština, 1981
- Gams, Andrija, Uvod u građansko pravo, Priština, 1986
- Gaši, Aliu & Vokši Adem, Komentar Zakona Kosova o Porodici br. 2004/32, Izdavač GiZ (Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH & Ministarstvo Pravde Republike Kosovo, Priština, 2012
- Gifis, Steven H., Law Dictionaries, Second edition copyright by Barons educational series, INC New York 1984
- Goldštajn, Dr. Aleksandar, Privredno ugovorno pravo, Informator, Zagreb, 1967
- Gorenc, Vilim, Komentar Zakona o Obveznim Odnosima, Zagreb, 2005
- Gorenc, Vilim, Slakoper & Zvonimir, Opći Dio Obaveznog Prava i Obveznopравни Ugovori Jednostrani Pravni Poslovi – Opći Dio, Zagreb, 2004
- Ivanjko, Šime, Značaj običaja u obveznim odnosima, Pravni život, Beograd, br.10-12, 1988
- Jakšić, Dr. Stevan, Obligaciono pravo, Sarajevo, 1962
- Kapor, V. & S. Carić, Ugovori robnog prometa, Beograd, 1981
- Krsmanović, Tomislav, Aktuelna sudska praksa iz obligacionih odnosa, Beograd, 2000
- Latifi, Juliana, Građansko Pravo, opšti deo, Tirana, 2005
- Loza, Dr. Bogdan, Obligaciono pravo, Opšti deo, Sarajevo, 1981
- Marković, Milivoje, Generalne klauzule, Zbornik radova, Niš, 1968, Sv. VII
- Milošević, Ljubiša, Obligaciono Pravo, Priština, 1971

Milošević, Ljubiša,	Obligaciono Pravo, Priština, 1977
Morina, Iset Morina & Selim Nikći,	Komentar Zakon o Parničnom Postupku (ZPP), I izdanje Priština, 2012
Nathanaili, Adrea,	Zastarelost tužbe shodno zakonodavstvu Republike Albanije, Tirana 1965
Nuni, Ardian, Mustafaj & Vokshi, Asim,	Obligaciono Pravo I, Tirana, 2008
Pašić, Naidan,	Javne korporacije u V. Britaniji i drugim zapadnim zemljama, Beograd, 1957
Perović, Slobodan,	Granice slobode ugovaranja, Anali pravnog fakulteta u Beogradu, septembar-decembar, 1971
Perović, Slobodan,	Obligaciono pravo, Beograd, 1973
Perović, Slobodan & Stojanović Dragoljub,	Dragoljub, Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima, Knjiga prva, Kragujevac, 1980
Perović, Slobodan & Stojanović Dragoljub	Komentar Zakona o Obligacionim Odnosima, Knjiga Prva, Savremena Administracija, Beograd, 1995
Perović, Slobodan,	Knjiga II, Savremena administracija, Komentar ZOO, Beograd 1995
Pop-Georgiev, Dimitar,	Obligaciono Pravo, Skoplje, 1990
Puhan, Ivo,	Rimsko Pravo, Priština, 1970
Radišić, Dr. Jakov,	Obligaciono pravo, Beograd, 1979
Semini, Mariana,	Obligaciono i Ugovoreno Pravo (Opšti deo), Tirana, 1998
Skrame, Olti,	Komentar Građanskog Zakona Republike Albanije, Prvi i drugi tom, Tirana, 2011
Sremac, Dragutin,	Pravo robnog prometa, Privredno pravo II, Zagreb, 1983
Stanković, Obren,	Novčana naknada neimovinske štete, Beograd, 1965

Stanković, Obren,	Naknada za pojačane napore i za umanjenje životne aktivnosti, Beograd, 1972
Stojanović, Dr. Dragomir,	Savesnost i poštenja u prometu, Beograd, 1973
Stojčević, Dragomir & A. Romac,	Dicta et regulae iuris, Peto dopunjeno izdanje, Savremena Administracija, Beograd, 1989
Stupar, S.Mihailo,	Zbornik Građjanskih Zakonika (Opšti imovinskih zakonik; Građjanskih zakonik za Kraljevino Srbiju; Opšti Austrijski Građjanskih Zakonik), Titograd, 1960.
Vedriš, Martin,	Osnove imovinskog prava, II izdanje.
Veljković, Dragoslav,	Obligaciono Pravo, Beograd, 2005
Vilus, J., Carić & Šogorov, S.,	Međunarodno privredno ugovorno pravo (Ugovorni odnosi sa elementom inostranosti), Treće izmenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd, 1977
Vizner, Boris,	Građjansko Pravo, Knjiga III, Rijeka, 1969
Vizner, Boris,	Komentar ZOO I, Zagreb, 1978
Vučković, Marija,	Obvezno pravo, Knjiga II, Zagreb, 1964

ZAKONI KOSOVA

- Zakon o Obligacionim Odnosima, br. 04/L-077, Ukaz Br. DL-024-2012, Službeni Glasnik Republike Kosova, br. 16, dana 10.05.2012.
- Zakon br. 02/L-123 o Poslovnim Društvima, usvojen od strane Skupštine Kosova dana 27.09.2007.
- Zakon o Advokaturi br. 03/L-117 od 20.11.2008.
- Zakon, br. 04/L-157 o Državnoj Advokaturi, 12.03.2013.
- Zakon, br. 02/L-115 br. 02/L-115 o izmenama i dopunama Zakona o Likvidaciji i Reorganizaciji pravnih lica u Stečaju, osnovni zakon dana 14.04.2003 (UNMIK – Uredba br. 2003/7).
- Zakon o Lizingu (broj 2009 / 03 - L - 103), 2009.
- Zakon o Izgradnji, 2004 i 2012/04-L-110.
- Zakon o Svojini i drugim Stvarnim Pravima (br. 2009/03 - L-154), od 04.08.2009
- Zakon o Javno -Privatnom Partnerstvu (br. 2011/04 - L-045).

- Zakon o Zaštiti Potrošača iz 2004/17.
- Zakon br . 04/L-094 za Usluge Informacionog Društva 2007.
- Zakon br. 2004/18 o Unutrašnjoj Trgovini iz 2007.
- Zakon br. 04/L-005 o Izmenama i Dopunama Zakona 2004/18 o Unutrašnjoj Trgovini, 21.07.2011.
- Zakon br. 02/L-123 o Poslovnim Društva, dana 01.10.2008.
- Zakon o Transportu Opasnih Materija, Zakon br. 2004/6 , dana 01.03.2008
- Zakon br. 2003/13 o Izmenama i Dopunama Zakona br. 2002/5 o Osnivanju Registra za Prava na Nepokretnu Svojину, 01.08.2008.
- Zakon o Arbitraži br . 02/L-75, dana 10.02.2003 .
- Zakon br. 03/L-057 o Posredovanju, 01.11.2008.
- Zakon br. 04/L-002 o Izmeni i Dopuni Zakona Br. 03/L-010 o Beležništvu, dana 10.08.2011.
- Zakon br. 03/L-168 o Turizmu i Turističkim Uslugama, 17.03.2010.
- Zakon br. 03/L-209 o Centralnoj Banci Republike Kosova - 16.08.2010.
- Zakon br. 02/L-1 o Tržišnoj Inspekciji, 01.02.2007.
- Zakon Br. 3/L-229 o Zaštiti Konkurencije, 25.11.2010.
- Zakon br. 03/L-232 o Zakonu o Prometu Strateške Robe, 30.11.2010.
- Zakon br. 04/L-026 o Trgovačkim Markama, 24.08.2011.
- Zakon br. 02/L-100 o Izmenama i Dopunama Zakona br. o Patentu, dana 01.06.2008.
- Zakon o Preduzećima, 2008.
- Zakon o Agenciji Protiv Korupcije, Zakon br. 03/L-159, Službeni Glasnik br. 65, od 05.02.2010, koji je stupio na snazi 21.02.2010.
- Zakon br. 03/L-010 o Beležništvu, Službeni Glasnik br. 7, 10.08.2011, koji je stupio na snazi 26.08.2011.
- Zakon br. 04/L-018 o Obaveznom Osiguranju od Autoodgovornosti, Službeni Glasnik br. 4/14 Juli 2011, 30.07.2011.
- Krivični Zakonik Republike Kosovo, Zakonik Br. 04/L-082, Službeni Glasnik Br. 19, 13 Juli 2012, stupio na snazi 1 Januara 2013.
- Zakon o Vanparničnom Postupku Republike Kosovo br. 02/L-007, 28.11.2008, usvojen ukazom Predsednika Republike Kosovo DL 068-2008, 13.12.2008.
- Zakon o Električnoj Energiji br. 2004/10.
- Zakon o Putevima br. 2003/11.
- Ustav Republike Kosovo, usvojen, 09 Aprila 2008
- Zakon o Obligacionim Odnosima, br. 04/L-007, objavljen u Službenom Glasniku, 19 juna 2012, stupio na snazi 20 Decembra 2013

- Zakon o Parničnom Postupku, br. 03/L-006, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 38/2008, 30 septembar 2008
- Zakon o Vanparničnom Postupku, br. 03/L-007, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 45/2009, 12 januar 2009
- Krivični Zakon Kosova, br. 04/L-082, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 19, 13 jul 2012
- Zakon Kosova o Porodici br. 2004/26, Službeni Glasnik PISK, br. 4/2006, 01 septembar 2006
- Zakona o Kosova o Nasleđivanju, br. 2004/26, Službeni Glasnik PISK, br. 3/2006, 1 avgust 2006
- Zakon 03/L-008 o Izvršnom Postupku, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 33/15 jul 2008
- Zakon o Radu, br. 03/L-212, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 90/01 decembar 2010
- Zakon o Svojnini i drugim Stvarnim Pravima, br. 03/L-006, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 57/04, avgust 2009
- Zakon br. 04/L-013 o Katastru, Službeni Glasnik R. Kosovo br. 13/01 septembar 2011
- Civilni Zakon Protiv Kleveta i Uvreda
- Zakon o Bezbednosti na Radu , Zaštite Zdravlja Zaposlenih i Radnoj Sredini

ZAKONI DRUGIH ZEMALJA

- Vidi komentar odredaba 95 – 97 Zakon o Obligacijama, Dragoslav Veljković
- Ugovorni Obvezni Odnosi, Zagreb, Republika Hrvatska, N.N. br. 35/2005 Zagreb
- Građanski Zakonik Albanije, 1994.
- Zakon o Obligacionim Odnosima Republike Makedonije, Službeni Glasnik br. 18/01, 04/02 i 05/03
- Građanski Zakonik Republike Albanije
- Zakon o Obligacionim Odnosima Crne Gore
- Zakon o Obligacionim Odnosima Republike Hrvatske
- Zakon o Obligacionim Odnosima Bosne i Hercegovine

MEĐUNARODNA KONVENCIJA

- Evropska Konvencija o Ostvarivanju Prava Deteta , usvojena u Strazburu, 25 Januara 1996.

ODLUKE LOKALNIH SUDOVA

- Presuda Vrhovnog Suda Kosova Rev. br. 199/08 , dana 02.06.2008
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova Rev. br. 414/2008 , dana 22.08.2011
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova GSK-KPA-A-066/12, 03.10.2012

- Presuda Okružnog Suda Peć, Gž.br. 21/10 , 07.02.2011
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova u Prištini Rev. br. 199/08 , 02.06.2008 i Presuda Okružnog Suda u Peći Gž. br. 21/10 , 07.02.2011
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova u Prištini Rev. br. 414/2008 , 22.08.2011 i Presuda Vrhovnog Suda Kosova GSK-KPA-A-066/12, dana 03.10.2012
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova Rev. br. 199/08 , dana 02.06.2008
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova Rev. br. 414/2008, dana 22.08.2011
- Presuda Vrhovnog Suda Kosova GSK-KPA-A-066/12, dana 03.10.2012
- Presuda Okružnog Suda Peć, Gž. br. 21/10 , dana 07.02.2011
- Vrhovni Sud Kosova, Gž. br. 162/84, dana 04.10.1984
- Vrhovni Sud Republike Kosova, Zbirka odluka Vrhovnog Suda u predmetima imovinskih sporova, 2011
- Pravni Centar Kosova, Bilten Sudske Prakse Vrhovnog Suda Kosova, 2004 – 2005
- Pravni Centar Kosova, Bilten Sudske Prakse Vrhovnog Suda Kosova, juli – septembar 2005

BILTENI

- Bilten Sudske Prakse, Bilten Sudske Prakse Vrhovnog Suda Kosova - tom 1, 2011
- Bilten Sudske Prakse, Bilten Sudske Prakse o okružnim sudovima na Kosovu - tom 1, 2011

ODLUKE SUDOVA U REGIONU

- Odluka Vrhovnog Suda Republike Hrvatske, Rev. br. 361/85, dana 9 maj 1985
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 959/82, dana 13 januara 1983
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 101/88 dana 22. decembar 1989
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 1331/00, dana 17 oktobar 2000
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 959/82, dana 13 januar 1983
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 361/85, dana 9 maj 1985
- Odluka Vrhovnog Suda Republike Hrvatske, Rev. br. 361/85, dana 9 maj 1985
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 959/82, dana 13 januar 1983
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 101/88, dana 22. decembar 1989
- Odluka Vrhovnog Suda RH, Rev. br. 1331/00, dana 17 oktobar 2000
- Odluke Ustavnog Suda Republike Albanije, 2000-2001

SKRAĆENICE:

VSK	Vrhovni Sud Kosova
Vrh. Sud.Kosova	Vrhovni Sud Kosova
Vrh.Sud.Hrv.	Vrhovni Sud Hrvatske
Sav.Vrhov.Sud	Savezni Vrhovni Sud
Vrh.Sud. Rep.Srb.	Vrhovni Sud Republike Srbije
Vrh. Sud. BiH	Vrhovni Sud Bosne i Hercegovine
Vrh. Sud Vojv.	Vrhovni Sud Vojvodine
GZ	Građanski Zakonik
GZF	Građanski Zakonik Francuske
GZRA	Građanski Zakonik Republike Albanije
GZŠ	Građanski Zakonik Švajcarske
KZK	Krivični Zakon Kosova
GZPKU	Građanski Zakon protiv Klevete i Uvrede
ZP	Zakon o Porodici
ZOO	Zakon o Obligacionim Odnosima
ZOOBH	Zakon o Obligacionim Odnosima Bosne i Hercegovine
ZOORH	Zakon o Obligacionim Odnosima Republike Hrvatske
ZOORS	Zakon o Obligacionim Odnosima Republike Srbije
ZOOCG	Zakon o Obligacionim Odnosima Crne Gore
ZR	Zakon o Radu
ZSDSP	Zakon o Svojini i Drugim Stvarnim Pravima
ZVP	Zakon o Vanparničnom Postupku
ZPP	Zakon o Parničnom Postupku
ZZRZZZRS	Zakon o Zaštiti na Radu Zaposlenih, Zdravstvenoj Zaštiti i Radnoj Sredini
ZNK	Zakon o Nasleđivanju na Kosovu
MP	Ministarstvo Pravde
SFRJ	Socijalistička Federativna Republika Jugoslavije
RH	Republika Hrvatske
Vodic	Objašnjenja o Tehničkom Dizajnu Komentara
UNDP	United Nations Development Program
UNMIK	United Nations Mission Interim in Kosovo
Rev.	Oznaka sudskih odluka po reviziji
ZOO	Zakon o Obveznim (Obligacionim) Odnosima - naziv Zakona o Obligacionim Odnosima na hrvatskom odnosno srpskom jeziku

