

др Јелена ПЕРОВИЋ
ванредни професор Економског факултета Универзитета у Београду

ИНДИРЕКТНА ШТЕТА У МЕЂУНАРОДНОЈ ПРОДАЈИ РОБЕ

Резиме

Предмет овог рада представља анализа појма, значења и правних дејстава индиректне штете у материји међународне продаје робе. У раду је учињена компарација основних правила и принципа Конвенције УН о међународној продаји робе (Бечка конвенција) о ограничењу уговорне одговорности у светлу принципа поштурне накнаде и правила предвидљивости штеће с једне и одговарајућих критеријума прихваћених у националним правним системима с друге стране, посебно полазећи од општих разлика које се у том погледу јављају између *civil law* и *common law* система. На основу ове анализе, долази се до закључка да правила Бечке конвенције о уговорној одговорности нису идентична било ком решењу националних правних система, те да се Конвенција мора аутономно тумачити. У раду је анализирано и мишљење клаузула о искључењу или ограничењу одговорности које могу проузроковати значајне тешкоће у међународном пословном промету с обзиром да врсте штете које уговорне стране намеравају искључити или ограничити имају различита правна и терминолошка одређења у уредном праву. Разматрајући овај проблем, аутор сугерише да уговорне стране, приликом формулације клаузула о искључењу или ограничењу одговорности у уговору о међународној продаји робе, избегавају уопштена и апстрактна одређења штеће, те да, умесно тога, предвиде конкретне случајеве штете на које се искључење или ограничење одговорности односи.

Кључне речи: међународна продаја робе, индиректна штета, Бечка конвенција, уговорна одговорност, ограничење.

I Уводна разматрања

Одређење појма индиректне штете у материји уговорне одговорности представља класичан и сложен проблем у свим правним системима. Мисао доктрине и јуриспруденције уговорног права већ дуго времена заокупљена је основним питањем које покреће појам индиректне штете – докле се простире обавеза дужника да накнади штету.¹

Према владајућим концепцијама о уговорној одговорности земаља *civil law* система, *узрочна веза* је критеријум за одређење граница одговорности за штету која није директна последица неизвршења уговорне обавезе.² При томе, постоје значајне разлике између француског права у коме је средиште материје садржано у члановима 1150 и 1151 француског Грађанског законика и немачког права које полази теорије адекватне узрочности.³ С друге стране, кад је реч о англо-америчком праву, Једнообразни трговачки законик САД (чл. 2-715) разликује „*incidental damages*“ и „*consequential damages*“ које трпи купац услед повреде уговора од стране продавца. При томе, Законик ове појмове не дефинише, већ само наводи примере губитака купца који улазе у ове две категорије штете.⁴ Прецизно одређење појмова „*incidental damages*“ и „*consequential damages*“ и њихов адекватан превод са енглеског језика тешко је извршити са становишта општих правила о уговорној одговорности земаља *civil law* система у којима су ови појмови у принципу непознати. Поред тога, и у самом англо-америчком праву, постоје недоумице

1 Н. et L. MAZEAUD, A. TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, Tome II, 5^e éd, Paris, Éditions Montchrestien, стр. 649-665; M. FONTAINE, F. DE LY, *Droit des contrats internationaux – Analyse et rédaction de clauses*, 2^e éd, Bruxelles, Bruylant, 2003, стр. 425 и даље.

2 В. И. ЈАНКОВЕЦ, *Уговорна одговорност*, Београд, 1993, стр. 39 и даље.

3 Н. et L. MAZEAUD, A. TUNC, *op. cit.*, стр. 653, где аутори, објашњавајући правило из члана 1151 француског Грађанског законика, истичу: „*Cette règle n'est que l'application des principes généraux de la responsabilité civile, qui ont trait à la nécessité d'un lien de causalité. Si le préjudice indirect ne doit pas être réparé par le débiteur, c'est qu'il n'a pas un lien de causalité suffisant avec la faute commise par ce débiteur: avec l'inexécution de l'obligation.*“ Исти аутори, о теорији адекватне узрочности у немачком праву, стр. 422 и даље.

4 Према члану 2-715: „(1) *Incidental damages resulting from the seller's breach include expenses reasonably incurred in inspection, receipt, transportation and care and custody of goods rightfully rejected, any commercially reasonable charges, expenses or commissions in connection with effecting cover and any other reasonable expense incident to the delay or other breach.* (2) *Consequential damages resulting from the seller's breach include (a) any loss resulting from general or particular requirements and needs of which the seller at the time of contracting had reason to know and which could not reasonably be prevented by cover or otherwise; and (b) injury to person or property proximately resulting from any breach of warranty.*“

у погледу дистинкције ове две категорије штете,⁵ те амерички судови у одређеним случајевима штету која је „*consequential*“ квалификују као „*incidental damages*“ и обратно,⁶ а поједини аутори питају се да ли је разликовање ових појмова неопходно.⁷

Различита решења националних права у овом домену могу проузроковати значајне тешкоће у споровима проистеклим из међународних трговинских уговора. Предмет овог рада представља анализа граница уговорне одговорности за индиректну штету у уговору о међународној продаји робе у светлу правила Конвенције УН о међународној продаји робе из 1980. (Бечка конвенција) о ограничењу уговорне одговорности путем критеријума предвидљивости.

II Критеријуми Бечке конвенције

Уговори о међународној продаји робе често садрже клаузулу којом се одређују границе одговорности уговорних страна штету проистеклу из повреде уговора. С друге стране, кад ово питање није предвиђено уговором, суд мора одлучити о постојању одговорности за накнаду штете, као и о обиму те накнаде. Уколико се на уговор примењује Бечка конвенција, униформно тумачење правила Конвенције које се односе на накнаду штете од приоритетног је значаја. Приликом одлучивања о границама уговорне одговорности у области међународне продаје, судови се некад руководе одређеним критеријумима националног права,⁸ што доводи до различитих тумачења правила Конвенције и представља значајну сметњу за остварење њихове униформне примене на међународном нивоу.⁹ Из тих разлога, посебно је значајно утврди-

5 A. G. MURPHEY, *Consequential Damages in Contracts for the International Sale of Goods and the Legacy of Hadley*, The George Washington Journal of International Law and Economics, No 2, 1989, стр. 458.

6 На пример, одлуке *8th Circuit Court of Appeals* у случају *Lewis v. Mobil Oil Corp.*, (1971) и *7th Circuit Court of Appeals* у случају *Afram Export Corp. v. Metallurgiki Halyps* (1985) где се констатује: „*the line between incidental and consequential damages is rather unclear.*“ Обе одлуке нав. у А. G. MURPHEY, *ibidem*.

7 A. G. MURPHEY, *op. cit.*, стр. 456–457, где се истиче: „*But why are two different words and two different categories of damages necessary? Are incidental damages not a consequence of the breach and are consequential damages not an incident of the breach... Perhaps the term „incidental“ was chosen and those damages distinguished from „consequential“ damages because the former do not have to be proved foreseeable to allow recovery.*“

8 B. I. SCHWENZER, „Art. 74“ у P. SHCLECHTRIEM, I. SCHWENZER, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 1001, где се, у том смислу констатује: „...*Such developments must be taken into account in order to prevent courts from feeling the need to apply domestic law in addition to the Convention. This would undermine unification in a core area.*“

9 В. члан 7 Конвенције.

ти критеријуме од којих Конвенција полази у одговору на постављено питање.

Бечка конвенција не превиђа изричито ниједан од критеријума од којих национална права полазе приликом одређења граница уговорне одговорности за штету која није директна последица повреде уговора. Из тих разлога, оквири уговорне одговорности за индиректну штету морају утврдити тумачењем општих правила Конвенције о процени штете у светлу смисла и сврхе ових правила, а пре свега принципа интегралне накнаде и правила предвидљивости. При томе, потребно је узети у обзир остала правила Конвенције која се односе на накнаду штете, као и опште циљеве и принципе Конвенције.

Правила Конвенције о процени штете базирана су на два основна принципа – принцип потпуне накнаде и принцип ограничења одговорности путем правила предвидљивости.¹⁰ Према члану 74 Конвенције: „Накнада штете за повреду уговора коју је учинила једна страна једнака је претрпљеном губитку и измаклој добити који су услед повреде настали за другу страну. Ова накнада не може бити већа од губитка који је страна која је повредила уговор предвидела или морала предвидети у тренутку закључења уговора као могућу последицу повреде уговора, с обзиром на чињенице које су јој тада биле познате или морале бити познате.“¹¹ Члан 74 Конвенције примењује се у случају повреде уговора од стране продавца¹² или купца¹³ и представља опште правило Конвенције за процену штете настале услед повреде уговора.¹⁴ Правило из члана 74 примењује се и у случајевима кад је уговор раскинут на основу чланова 75 и 76 Конвенције. Надаље, према Конвенцији, дужникова одговорност је лимитирана обавезом повериоца да умањи губитак (*to mitigate the losses*) у смислу члана 77. Најзад, купац губи право да захтева накнаду изгубљене добити ако продавцу није благовремено доставио обавештење о недостатку саобразности односно о праву или потраживању трећег лица.¹⁵ Захтев за накнаду штете у смислу члана

10 На истим принципима заснивају се и основна правила о накнади штете предвиђена у UNIDROIT Принципима међународних трговинских уговора (чл. 7.4.2 и 7.4.4) и у Принципима европског уговорног права (чл. 9:502 и 9:503).

11 Ово правило преузето је из члана 82 Једнообразног закона о међународној продаји робе, 1964 (ULIS), с тим што се члан 74 Конвенције примењује и у случају кад је уговор раскинут, за разлику од правила ULIS-а које се односи само на случајеве у којима уговор није раскинут.

12 В. члан 45.1 Конвенције.

13 В. члан 61 Конвенције.

14 В. Н. STOLL, G. GRUBER, „Art. 74“ у P. SCHLECHTRIEM, I. SCHWENZER, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 2^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2005, стр. 746.

15 В. чл. 39, 43 и 44 Конвенције.

74 подноси се у случају кад једна уговорна страна не испуни било коју обавезу предвиђену уговором или Конвенцијом.¹⁶ Под неиспуњењем се подразумева потпуно неиспуњење уговорне обавезе, делимично неиспуњење, као и случај кад је обавеза испуњена али не онако како је то уговором било предвиђено. При томе, за остварење права на накнаду штете, неиспуњење не мора представљати „битну повреду уговора“ у смислу члана 25 Конвенције.¹⁷

Према Конвенцији, предмет накнаде је штета која је директно или индиректно узрокована повредом уговора. У принципу, за накнаду штете довољно је да је повреда уговора била предуслов за наступање штете (*conditio sine qua non, but-for rule*).¹⁸ У том погледу, у коментарима Конвенције истиче се да је неопходно да је штета настала услед повреде уговора, при чему није од значаја да ли је реч о директној или индиректној штети. Другим речима, Конвенција не усваја теорије прихваћене у различитим националним правним системима (узрочност, вероватноћа, „*remoteness*“, итд.), већ границе одговорности за штету оцењује на основу правила предвидљивости из члана 74.¹⁹ У контексту правила предвидљивости, потребно је приметити да појам индиректне штете не треба мешати са појмом непредвидљиве штете. Иако индиректна штета најчешће подразумева висок степен непредвидљивости, то не значи да индиректну штету треба аутоматски узети као непредвидљиву. Наиме, у одређеним случајевима директна штета може бити непредвидљива и обратно, одређене индиректне штете се могу показати као предвидљиве.²⁰ Према томе, индиректна штета, као и директна, подлеже захтеву предвидљивости из члана 74,²¹ без обзира на њихово конкретно одређење и терминолошко означавање.

16 Чланови 45.1 и 61.1 Конвенције.

17 Према Конвенцији, битна повреда уговора представља основ за раскид уговора али не и за захтев за накнаду штете. О битној повреди уговора в. Ј. PEROVIĆ, *La contravention essentielle au contrat comme fondement à la résolution des contrats dans les codifications de droit uniforme*, Revue de droit international et de droit comparé, Bruxelles, Bruylant, 2008, nos 2 et 3, стр. 272–306; исти аутор, *Битна повреда уговора – Међународна прогаја робе*, Београд, Службени лист СЦГ, 2004.

18 I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1015 и стр. 1003, где се истиче: „*The mere breach of a contractual obligation is sufficient to trigger liability.*“ Више о питању каузалитета у Бечкој конвенцији, DJ. SAIDOV, *The Law of Damages in International Sales The CISG and Other International Instruments*, Portland, Oxford and Portland, Oregon, 2008, стр. 79–101.

19 H. STOLL, G. GRUBER, *op. cit.*, стр. 759.

20 M. FONTAINE, F. DE LY, *op. cit.*, стр. 410.

21 B. CISG-AC Opinion No. 6, Calculation of Damages under CISG Article 74. Rapporteur: Professor John Y. Gotanda, Villanova University School of Law, Villanova, Pennsylvania, USA.

III Поједине врсте штете у контексту општих правила Бечке конвенције

Бечка конвенција не предвиђа разлику између директне и индиректне штете, већ ово питање решава применом принципа интегралне накнаде и правила предвидљивости. У већини коментара Конвенције, у оквиру излагања о врстама штете које подлежу накнади према члану 74, чини се дистинкција између појма „*incidental damages*“ и појма „*consequential damages*“,²² па ће посебна пажња у даљим излагањима бити повећана овим појмовима.

Конвенција не формулише изричито појам „*incidental damages*“, али се сматра да поверилац има право на накнаду ове штете у оквиру принципа потупне накнаде, предвиђеним чланом 74.²³ У коментарима Конвенције истиче се да „*incidental damages*“ подразумева разумне трошкове којима се поверилац изложио у настојању да избегне додатне губитке услед повреде уговора.²⁴ У ову категорију штете улазе на пример трошкови продавца око чувања и складиштења робе ако купац неосновано одбије да преузме испоруку или одбије да исплати цену по извршењу испоруке у складу са уговором. Такво тумачење у погледу „*incidental damages*“ примењено је на пример у спору Међународног арбитражног суда МТК, када је арбитражно веће досудило продавцу накнаду штете за трошкове складиштења машина за производњу стиропорних плоча.²⁵ У случају повреде уговора од стране продавца, „*incidental damages*“ купца може се односити на трошкове чувања и складиштења робе у случају доцње у испоруци или у случају кад роба, због несаобразности, треба да буде враћена продавцу, на додатне транспортне трошкове који су за купца настали услед тога, и сл.²⁶ У том смислу, у једној арбитражној одлуци,²⁷ арбитражно веће је утврдило

22 Н. STOLL, G. GRUBER, *op. cit.*, стр. 752-758, где се на стр. 753 истиче: „*Possible forms of damages as a result of breach of contract are non-performance damages, incidental damages and consequential damages.*“ Исто и у наредном издању овог Коментара, I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1006-1014, као и у CISG-AC Opinion No. 6, *op. cit.*

23 I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1009; Н. STOLL, G. GRUBER, *op. cit.*, стр. 755; А. G. MURPHEY, *op. cit.*, стр. 459.

24 I. SCHWENZER, *ibidem*; CISG-AC Opinion No. 6, *op. cit.*

25 Арбитражна одлука МТК (ICC-International Chamber of Commerce) no. 7585, 1.1.1992. доступна на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/927585i1.html>.

26 В. на пример *Delchi Carrier S.p.A. v. Rotorex Corp.*, U.S. Court of Appeals (2nd Circuit). Одлука наведена у L. A. DIMATTEO, L. J. DHOOGHE, S. GREENE, V. G. MAURER, M. A. PAGNATTARO, *op. cit.*, стр. 154-155. Доступна и на *CISG-online.ch*.

27 Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, no. 107/1997, 1997. Доступно на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980107s5.html>.

да роба није саобразна уговору и досудило купцу износ предвидљиве штете који, између осталог, укључује трошкове чувања и складиштења робе, превоза и осигурања.²⁸

Посебан проблем у оквиру тумачења Конвенције односи се на питање да ли се судски и адвокатски трошкови којима је поверилац изложен услед повреде уговора од стране дужника сматрају штетом у смислу члана 74 Конвенције.²⁹ Ставови доктрине и судске праксе у том погледу су подељени.³⁰ Према одређеним гледиштима, накнада трошкова спора је правило процесне природе, те се на њега не примењују правила Бечка конвенције; оно је подвргнуто правилима домаћег права или меродавним правилима арбитраже.³¹ Према другим мишљењима, Конвенција се мора тумачити широко, у складу са принципом потпуне накнаде, из чега произилази да поверилац, у оквиру члана 74, има право на накнаду ове врсте трошкова.³² У коментарима Конвенције истиче се да у погледу овог питања преовлађује становиште према коме се трошкови спора не могу захтевати на основу члана 74 Конвенције, те да је накнада ове врсте трошкова подвргнута одговарајућим правилима домаћег права или меродавним правилима арбитраже.³³ Овакав при-

28 B. CISG-AC Opinion No. 6, *op. cit.*, где се истиче: „...an aggrieved buyer may be able to recover, as incidental damages, reasonable added expenses incurred in ascertaining whether the goods are in conformity with the contract insofar as a defect was actually established and notice to the other party was given.“

29 Детаљна анализа проблема, М. ЂОРЂЕВИЋ, „Mexican Revolution“ in *CISG Jurisprudence and Case-Law: Attorney's Fees as (Non)Recoverable Loss for Breach of Contract*, у: *Private Law Reform in South East Europe Liber Amicorum Christa Jessel-Holst*, Београд, 2010, стр. 199–220.

30 B. C. WITZ, *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale – Convention des Nations Unies du 11 avril 1980*, Pars, L.G.D.J, 1995, стр. 101–102.

31 По овом ставу познат је случај *Zapata Hermanos Sucesores v. Hearthside Baking Co.*, U.S. Court of Appeals (7th Circuit), 2002, 13 F.3d стр. 385, 388. Више о овом случају, М. ЂОРЂЕВИЋ, *op.cit.*, стр. 200. Исто становиште заузето је и у случају *Ajax Tool Works, Inc. v. Can-Eng Manufacturing Ltd.*, Federal District Court for the Northern District of Illinois, Prod. Liab. Rep. (CCH) P16, 516, 2003 WK 223187 (N.D.Ill.2003), нав. у L. A. DIMATTEO, L. J. DHOOGHE, S. GREENE, V. G. MAURER, M. A. PAGNATTARO, *op. cit.*, стр. 156.

32 Такво становиште посебно је изражавано у немачкој судској пракси. Тако на пример, *Landgericht Berlin* у одлуци 213/02, 23.3.2003. обавезао је купца да продавцу исплати адвокатске трошкове, као и камату, уз образложење да је покретање спора представља последицу доцње купца у исплати цене. Одлука доступна на: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030321_g1.html. У сличном смислу и одлука *OLG Düsseldorf* 6 U 152/95, 11.7.1996. (F.R.G.), доступно на: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960711_g1.html, као и одлука *LG Düsseldorf*, 28.8.2003, доступно на: *CISG-online* 1619.

33 I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1010–1011 са упућивањем на одговарајуће ставове доктрине и јуриспруденце; CISG-AC Opinion No. 6, *op. cit.*

ступ објашњава се чињеницом да би укључењем трошкова спора у накнаду штете према члану 74 довело до тога да ову накнаду може остварити само тужилац који је успео у спору. С обзиром да је накнада штете према члану 74 базирана на повреди уговора, тужени који успе у спору не би могао накнадити трошкове спора уколико тужилац није извршио повреду уговора, што би било у супротности са принципом једнакости купца и продавца, као једним од основних принципа Конвенције.³⁴

У међународној продаји робе, индиректна штета у најопштијем смислу подразумева додатне губитке које поверилац трпи, мимо оних непосредно проузрокованих неиспуњењем уговорне обавезе од стране дужника. У контексту Бечке конвенције „*consequential damages*“ углавном се везује за повериочеву одговорност према трећим лицима насталу услед повреде уговора од стране дужника.³⁵

Тако на пример, продавац може одговарати за ову врсту штете ако је купцу испоручио несаобразну робу коју је купац робу продао трећим лицима, те је купац трећим лицима морао накнадити штету због несаобразности. Ово становиште адекватно илуструје одлука немачког БГХ у којој се констатује да одговорност продавца укључује индиректну штету коју је купац претрпео у виду накнаде коју је морао да исплати својим клијентима за штету проузроковану чињеницом да испоручене фолије нису биле саобразне уговору.³⁶ Ако је у уговорима које купац закључује са својим клијентима предвиђена уговорна казна, тај износ у принципу подлеже накнади штете од стране продавца у смислу члана 74 уколико је реч о разумном износу који је за продавца био предвидљив и који је у складу са праксом успостављеном између уговорних страна и обичајима у конкретној грани трговине.³⁷ Тако на пример, одлучујући о захтеву купца за накнаду штете од продавца, *District Court of Kuopio* (Финска) нашао је да продавац није могао да предвиди висину камате у земљи купца (Литванија) с обзиром да се она суштински разликује од каматних стопа у западној Европи, те је купцу досудио накнаду штете у висини камате која би, према мишљењу суда, била предвидљива за продавца.³⁸ Према преовлађујућем схватању, у случају кад је купац одговоран за штету за смрт или телесне повреде које је трећем лицу про-

34 I. SCHWENZER, *ibidem*.

35 I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1012. Различите дефиниције посредне штете у области уговорне одговорности уопште, И. ЈАНКОВЕЦ, *op. cit.*, стр. 39-41 и 349.

36 BGH, 25.11.1998, VIII ZR 259/97, доступно на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981125g1.htm>.

37 У том смислу, I. SCHWENZER, *ibidem*. В. LG Hamburg, 21.12.2001., дотупно на *CISG-online* 1092.

38 Случај No 95/3214, 5.11.1996 (Butter case), нав. у DJ. SAIDOV, *op. cit.*, стр. 116. Доступно и на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961105f5.html>.

узроковала роба продавца, на накнаду штете коју купац по том основу може захтевати о продавца не примењује се Бечка конвенција с обзиром на искључење предвиђено чланом 5 Конвенције; на ову врсту штете примењују се одговарајућа правила меродавног националног права.³⁹ С друге стране, индиректна штета продавца може проистицати из чињенице што је, због повреде уговора од стране купца, био принуђен да раскине уговор са својим добављачима и био дужан да им накнади штету.⁴⁰

Индиректна штета настаје и у случају кад испорука несаобразне робе од стране продавца наруши купчеву репутацију међу клијентима (*loss of reputation, loss of goodwill, perte de réputation*). У том погледу, широко је прихваћен став према коме се штета због изгубљене репутације у принципу може накнадити према члану 74 Конвенције,⁴¹ ако се са разумном сигурношћу⁴² може утврдити да је поверилац претрпео економски губитак.⁴³ При томе, питање да ли је таква штета била или морала бити предвидљива у моменту закључења уговора, као и друга питања од значаја за накнаду ове врсте штете,⁴⁴ оцењују се у складу са околностима сваког конкретног случаја.⁴⁵

IV Клаузуле о искључењу или ограничењу одговорности

Правила Бечке конвенције о накнади штете су диспозитивног карактера,⁴⁶ па су уговорне стране слободне да, на основу начела слободне уговарања, уговором друкчије уреде обим накнаде штете. Путем уговорних клаузула, одговорност за штету се у начелу може прошири-

39 Н. STOLL, G. GRUBER, *op. cit.*, стр. 751; V. HEUZÉ, *op. cit.*, стр. 402; A. G. MURPHEY, *op. cit.*, стр. 454. Ипак, у новије време, има мишљења према којима се ова врста штете према Конвенцији може прихватити као део купчеве новчане штете. Више о томе, I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1012.

40 Референце за одговарајућу судску праксу, I. SCHWENZER, *ibidem*.

41 Voy. H. STOLL, G. GRUBER, *op. cit.*, стр. 759; I. SCHWENZER, *op. cit.*, стр. 1013; DJ. SAIDOV, *ibidem*.

42 Voy. AC Opinion No. 6, *op. cit.*

43 K. H. NEUMAYER, C. MING, *op. cit.*, стр. 488.

44 Тако на пример, у одлуци *HG Zürich*, 10.2.1999. (*Art books case*), доступно на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990210s1.html> наводи се: „While the „good will-damage“ suggested by the [buyer] can certainly be compensated under the CISG it also needs to be substantiated and explained concretely. However, a connection between the binding costs and a „good will-damage“ was neither submitted by the [buyer], nor is it in any way evident.“

45 Детаљно о овом питању, са референцама де јуриспруденце DJ. SAIDOV, *op. cit.*, стр. 58–64.

46 В. члан 6 Конвенције.

ти, ограничити или сасвим искључити. Одговорност за штету се уговором може проширити до степена потпуне накнаде, без обзира да ли је штета била предвидљива у време закључења уговора. С друге стране, уговорним клаузулама стране могу ограничити одговорност за штету. У пракси, ова ограничења су различита и могу се односити на одређени износ накнаде, на одређену врсту штете, одређену повреду уговора, и сл. Најзад, одговорност за штету може се и у потпуности искључити. Бечка конвенција се не односи на пуноважност уговора нити било које од уговорних одредаба,⁴⁷ па се пуноважност клаузула о искључењу или ограничењу одговорности оцењује према меродавном националном праву.⁴⁸

У оквиру клаузула о искључењу или ограничењу одговорности, посебан проблем може проистећи из чињенице да различите врсте штете у упоредном праву имају различита значења и различита терминологија одређења. Тиме је створен основ за различите интерпретације ових клаузула, што некад може довести до решења која су супротна намери коју су стране имале у виду приликом формулисања конкретне клаузуле.⁴⁹

Тако на пример, предвиђање појма „*incidental damages*“ у уговорној клаузули коју тумаче судови *civil law* система, може бити ризично с обзиром да овај појам, као што је речено, у земљама европско-континенталне правне традиције нема своје прецизно одређење ни у суштинском ни у терминолошком смислу. У истом смислу, формулација „*consequential damages*“ у *civil law* систему, по правилу ће упутити на индиректну штету, што може отворити питања узрочне везе, адекватне узрочности и сл., у зависности од решења прихваћеног у конкретном националном праву. С друге стране, ако клаузула коју тумаче судови земаља *common law* система садржи уопштenu формулацију као што је „индиректна штета“, судови могу поћи од класификације на „*incidental*“ и „*consequential damages*“ односно применити критеријуме вероватноће (*probable damages*) и удаљености (*remoteness*) штете. Поред тога, разликовање између „предвидљиве“ и „директне“ штете у уговорној клаузули може изазвати забуну пред америчким судовима који, по правилу, узимају појам предвидљивости као критеријум за оцену удаљености (*remoteness*) штете и постојања узрочности (*causation*).⁵⁰

47 Article 4 (a) de la Convention.

48 В. Н. STOLL, G. GRUBER, *op. cit.*, стр. 770; К. Н. NEUMAYER, С. MING, *op. cit.*, стр. 498. О пуноважности ових клаузула у међународним трговинским уговорима уопште, Ј. ПЕРОВИЋ, „Заштитне клаузуле у међународним трговинским уговорима“, *Правни живоић* бр. 12, Београд, 2009, Том IV, стр. 477-503.

49 Детаљан преглед и анализа ових клаузула у пракси међународног пословног промета, М. FONTAINE, F. DE LY, *op. cit.*, стр. 407 и даље.

50 А. G. MURPHEY, *op. cit.*, стр. 473.

Сви ови појмови, као што се види, могу представљати основ различитих интерпретација у случају спора. Посебан проблем огледа се и у томе што уговорне стране у међународним уговорним односима често не обраћају довољно пажње на међународни карактер уговора тј. на разлике које у погледу врста штете постоје у упоредном праву, те у уговор аутоматски уносе одређене појмове из свог националног права чије им се значење чини познатим и разумљивим, што не мора коинцидирати са оценом ових појмова од стране надлежног суда. Из тих разлога, чини се да би у клаузулама о искључењу или ограничењу одговорности које се уносе у уговор о међународној продаји робе требало избегавати уопштене и апстрактне формулације и определити се за метод предвиђања конкретних случајева штете у погледу којих се одговорност жели искључити или ограничити.

V Закључак

Изложени поглед на ставове судске праксе и доктрине о индиректној штети у области међународне продаје робе даје места закључку да у упоредном праву постоје бројне и значајне разлике у погледу суштинског и термилошког одређења ове врсте штете. На основу изложене анализе правила Бечке конвенције, чини се да ни униформна правила не дају изричит одговор на питања која појам индиректне штете у пракси најчешће покреће. Ипак, потребно је имати у виду да се Бечка конвенција мора тумачити *аутономно*, при чему је посебно значајно да судови добро познају и правилно разумеју основне принципе члана 74 – принцип потпуне накнаде и принцип ограничења одговорности путем правила предвидљивости. Ове принципе треба тумачити у светлу околности сваког конкретног случаја, а на основу општих принципа и циљева Конвенције, а не на основу категорија националних правних система. Осварење униформног тумачења правила Бечке конвенције о границама уговорне одговорности захтева брижљиво проучавање и компаративну анализу одлука судова и арбитража у којима је примењен члан 74 Конвенције, као и одговарајућих ставова доктрине. У супротном, ова правила Конвенције остају исувише „индиректна“ да би се могло говорити о њиховом униформном тумачењу.

Jelena PEROVIĆ, PhD

Associate Professor at the Faculty of Economics University of Belgrade

INDIRECT DAMAGES IN THE INTERNATIONAL SALE OF GOODS

Summary

This contribution offers an analysis of the various possible meanings of the concept of indirect or consequential damage in international sale of goods and their respective legal consequences. This analysis calls firstly for a comparison of the main rules and principles of the Vienna Sales Convention (CISG) on the limitation of contractual liability in the light of the criterion of the foreseeability of the damage with corresponding principles of selected domestic legal systems and in particular with the general differences that exist in that respect between the civil law and common law systems. This analysis brings the author to the conclusion that the rules of the CISG on contractual liability are not identical with the solutions of any domestic legal system and that the CISG has to be interpreted in an autonomous way. A further potential issue is the exclusion and limitation of the contractual liability, which may give rise to certain difficulties insofar as the different categories of damage which the parties wish to exclude or limit may have different legal and/or terminological meanings in comparative law. In the perspective of this problem, the author suggests that the contracting parties, when drafting the respective clauses, should avoid the general and abstract formulations; instead, they suppose to provide the concrete cases of damages for which they wish to exclude or limit the contractual liability.

Key words: *international sale of goods, indirect damages, CISG, contractual liability, limitation.*