

Маша МИШКОВИЋ, мастер права
докторанд на Правном факултету Универзитета у Београду

ОСЛОБОЂЕЊЕ ОД УГОВОРНЕ ОДГОВОРНОСТИ

Резиме

У раду се разматрају услови за ослобођење дужника од одговорности за штећу, коју је проузроковао неизвршењем уговора или задоцњењем у његовом извршењу. Основно питање које се поставља поводом оштите правила Закона о облигационим односима о ослобођењу од уговорне одговорности (чл. 263 ЗОО) јесте да ли се дужник може ослободити одговорности доказујући да није крив за штећу насталу због неизвршења обавезе или само ако докаже наступивање околности, које представљају вишу силу. Из уговора настављено питање се изводи закључак да ли је уговорна одговорност субјективна или објективна. Како би анализа била потпунија, аутор наводи примере појединих провинскоправних уговора (уговор о ускладиштењу, устаничешка осјава, уговор о превозу ствари, уговор о превозу лица), разматрајући одредбе ЗОО поводом ослобођења од уговорне одговорности код тих уговора. С обзиром на то да су поједина решења промењена у Преднацрпу Грађанској законика, аутор анализира и његове одредбе, како би се видело до којих ће промена доћи доношењем Грађанској законика и даје оцену нових решења.

Кључне речи: уговорна одговорност, ослобођење од уговорне одговорности, виша сила, случај.

I Појам уговорне одговорности

Уговорна одговорност је одговорност за штету насталу услед повреде неке раније постојеће обавезе.¹ Она постоји када је дужник проузроковао штету повериоцу из одређеног облигационог односа тиме што није испунио или је неправилно испунио своју обавезу.² Наиме, стране у облигационом односу су дужне да изврше своју обавезу и *одговорне су* за њено испуњење.³ Неизвршењем обавезе стране крше наведено начело Закона о облигационим односима, а њихова одговорност се састоји у одговорности за штету, коју су тиме проузроковале.

Често се греша, па се каже да је уговорна одговорност – одговорност за неизвршење уговора или одговорност за неизвршење обавезе. Међутим, уговорна одговорност је *одговорности за проузроковану штету*, која је настала неизвршењем постојеће обавезе, без обзира на то из ког извора обавеза потиче.⁴

Израз „уговорна одговорност“ је уобичајен, али није сасвим одговарајући. Најчешће се ради о одговорности за штету, која настане повредом неке уговорне обавезе. Међутим, иста правила се примењују и ако штета настане услед повреде неке друге постојеће обавезе, независно од тога из ког извора је та обавеза настала. Због тога би бољи израз био „одговорност за штету насталу услед повреде постојеће обавезе“, иако се у теорији и пракси најчешће употребљава израз „уговорна одговорност“, пре свега због економије изражавања.⁵

До уговорне одговорности може доћи само повредом обавезе из *йуноважној* облигационог односа, пре свега из пуноважног уговора. Ако уговор није пуноважан, не може се радити о уговорној одговорности, већ само о вануговорној/деликтној одговорности за проузроковану штету.⁶ Поред тога, уговарач који је крив за закључење ништавог уговора одговоран је своме сауговарачу за штету, коју трпи због ништавости

1 Живомир Ђорђевић, „Члан 262“, у: Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић (ур.), *Коментар Закона о облигационим односима*, Горњи Милановац, Крагујевац, 1980, стр. 757; Живомир Ђорђевић, Владан Станковић, *Облигационо право*, Београд, 1986, стр. 405; Слободан Перовић, „Основ уговорне и деликтне одговорности“, *Правни живот*, бр. 3–4/2004, стр. 19.

2 Димитар Поп Георгиев, „Уговорна одговорност према Закону о облигационим односима“, *Анали Правној факултету*, бр. 3–5/1978, стр. 451.

3 Закон о облигационим односима (*Сл. лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ, 57/89, *Сл. лист СРЈ*, бр. 31/93 и *Сл. лист СЦГ*, бр. 1/2003 – Уставна повеља; даље у тексту: ЗОО), чл. 17 ст. 1.

4 Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 405.

5 Ж. Ђорђевић, „Члан 262“, стр. 757.

6 Д. Поп Георгиев, *нав. чланак*, стр. 460.

уговора, ако овај није знао или према околностима није морао знати за постојање узрока ништавости.⁷ Дакле, ако је закључен непуноважни уговор, под наведеним условима може доћи до накнаде тзв. негативног уговорног интереса.

Неопходна претпоставка за примену правила о уговорној одговорности је постојање штете.⁸ Код новчаних обавеза штета се претпоставља увек када обавеза није извршена, јер се сматра да би се новац увек могао корисно употребити (нпр. давањем на штедњу), али дужник може доказивати супротно – да поверилац није претрпео штету због тога што он није извршио своју новчану обавезу. Међутим, дужник новчане обавезе који задоцни са њеним испуњењем, не може се ослободити обавезе да повериоцу исплати законску затезну камату, јер по самом закону дугује повериоцу затезну камату, ако своју новчану обавезу измири у доцњи (чл. 278 ст. 1 ЗОО).⁹ Претпоставка штете код неновчаних обавеза постоји код уговора о продаји у облику апстрактне штете, која је једнака разлици између цене у моменту закључења уговора и у моменту раскида уговора (разлика између уговорене и текуће цене).

Штета као последица повреде уговорне обавезе може настати или услед неизвршења обавезе или услед задоцњења у њеном извршењу.¹⁰ Ако дужник није извршио обавезу онако како она гласи, поверилац је овлашћен да захтева испуњење обавезе.¹¹ Поред тога, поверилац има право да захтева и накнаду штете коју је услед тога претрпео.¹²

Ако је дужник задоцнио са испуњењем обавезе, разликују се две ситуације:

1. Могуће је да је дужник у доцњи и да *још увек није извршио* своју обавезу, када поверилац има право да захтева „и накнаду штете коју је услед тога претрпео“ (чл. 262 ст. 2 ЗОО). То значи да поверилац има право да захтева и извршење обавезе и накнаду штете насталу због задоцњења. Може се рећи да је у српском праву захтевање извршења

7 ЗОО, чл. 108.

8 *Ibid.* Поверилац има право на накнаду штете због неиспуњења уговорне обавезе, само ако докаже да је услед тог неиспуњења претрпео штету, вид. одлуку Вишег трговинског суда Пж. 1823/2005, нав. према: Марија Караникић Мирић, *Објективна одговорност за штећу*, Београд, 2013, стр. 46 фн. 133.

9 Вид. Решење Вишег трговинског суда Пж. 3569/2006 од 29.12.2006.

10 Постојање штете је заједничко за уговорну и деликтну одговорност (као и право на накнаду штете и захтев да је та штета произашла повредом обавезе); за сличности и разлике између уговорне и деликтне одговорности вид. С. Перовић, „Основ уговорне и деликтне одговорности“, стр. 20–27.

11 ЗОО, чл. 262 ст. 1.

12 ЗОО, чл. 262 ст. 2.

правило, односно примарно право повериоца. За разлику од нашег права, *енглеско* право тежиште не ставља на извршење уговора, већ на накнаду штете.¹³ Право на посебно испуњење/извршење уговорне обавезе у енглеском праву (*specific performance*) купац ће имати само у неким посебним случајевима. На пример, када продавац повреди уговор не-испоруком индивидуално одређене робе (*specific or ascertained goods*), суд може на захтев купца наложити посебно испуњење, ако сматра да је то одговарајућа мера.¹⁴ У *америчком* праву код уговора о продаји робе, ако продавац повреди уговорну обавезу, купац ће имати право на посебно испуњење/извршење уговорне обавезе (*right to obtain specific performance*), ако је у питању уникатна роба или је правно средство купца неадекватно.¹⁵ Суд ће најчешће наложити извршење уговорне обавезе када се ради о уметничким радовима, антиквитетима, ретким новчаницама и другим уникатним стварима.¹⁶

2. Ако је дужник *испунио своју обавезу*, али је закаснио са њеним испуњењем, формулација у ставу 2. члана 262. ЗОО („поверилац има право захтевати и накнаду штете“) је неприкладна, јер је у том случају право на накнаду штете једино повериочево право.¹⁷

II Ослобођење од уговорне одговорности

1. Да ли је уговорна одговорност субјективна или објективна?

У правима већине држава уговорна одговорност је субјективна, односно дужник одговара за проузроковану штету по основу кривице.¹⁸ Закон о облигационим односима уређује две ситуације у којима ће дужник бити ослобођен од одговорности. Прво, ако је дошло до делимичне или потпуне немогућности испуњења и ако ту немогућност није скривио, ако је наступила после његовог доласка у доцњу за коју одговара (чл. 262 ст. 4 ЗОО), али само под условом да докаже да би ствар која је предмет обавезе случајно пропала и да је он своју обавезу на време испунио (чл. 262 ст. 5 ЗОО). Друго, дужник ће се ослободити од одговорности, ако докаже да је до неиспуњења обавезе дошло због околности

13 Ивица Јанковец, *Привредно право*, Београд, 1995, стр. 336.

14 Британски Закон о продаји робе из 1979. године (*Sale of Goods Act*), чл. 52 ст. 1.

15 Амерички Јединствени (Једнообразни) трговачки законик из 1952. године (*Uniform Commercial Code*), §2-716(1).

16 Henry Cheeseman, *Contemporary Business and Online Commerce Law*, New Jersey, 2009, стр. 457.

17 Ж. Ђорђевић, „Члан 262“, стр. 758–759.

18 Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 408, 410.

насталих после закључења уговора које није могао спречити, ни отклонити или избећи (чл. 263 ЗОО).

Одговор на питање *како* дужник може да се ослободи уговорне одговорности зависи од тога да ли је уговорна одговорност субјективна или објективна. Ако је *субјективна*, дужник се ослобађа одговорности доказујући да није крив за штету. Могу се издвојити два начина ослобођења од одговорности. Први, дужник се ослобађа од одговорности, ако докаже стварни узрок штете (нпр. виша сила или случај). Други, дужник се ослобађа од одговорности, ако докаже да је пажљиво поступао, односно да је поступао са пажњом која се од њега захтевала, иако је узрок штете остао непознат. Ако је уговорна одговорност *објективна*, дужник се ослобађа од одговорности, ако докаже да је штета последица више силе, искључиве радње оштећеног или искључиве радње трећег лица.¹⁹

Већинско мишљење у српској правној теорији је да је уговорна одговорност субјективна.²⁰ Међутим, има и схватања да је уговорна одговорност објективна.²¹ Разлог различитих ставова у теорији је последица формулације члана 263 ЗОО. Према овом члану „дужник се ослобађа одговорности и за штету, ако докаже да није могао да испуни своју обавезу, односно да је закаснио са испуњењем обавеза због околности насталих после закључења уговора, које није могао спречити, отклонити или избећи“. Из наведене формулације може се закључити да постоје два услова која се морају испунити да би се дужник ослободио од одговорности: прво, да није испунио своју обавезу (односно да је закаснио са испуњењем обавеза) због околности насталих *после* закључења уговора, и друго, да те околности *није могао спречити, избећи или отклонити*.

а) Околности настале после закључења уговора

Околности услед којих дужник није могао да испуни своју обавезу или је закаснио са њеним испуњењем морају настати *после* закључења уговора. Дакле, мора се радити о накнадној немогућности испуњења. Ако би немогућност постојала већ у време закључења уговора, такав

19 Тодор Ачански, *Појам више силе у грађанском праву*, магистарски рад, Београд, 1977, стр. 163.

20 Ж. Ђорђевић, „Члан 262“, стр. 759–760; Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, Београд, 1987, стр. 391; Јаков Радишић, *Облигационо право*, Београд, 2004, стр. 186; С. Перовић, *Облигационо право*, Београд, 1990, стр. 504–505; Оливер Антић, *Облигационо право*, Београд, 2011, стр. 439; Т. Ачански, *Појам више силе у грађанском праву*, стр. 156, 159, 160; Александар Јакшић, „Квалификација уговорне и вануговорне одговорности за штету“, *Правни животи*, бр. 9–10/1992, стр. 1210.

21 М. Караникић Мирић, *нав. дело*, стр. 45–62.

уговор не би ни настао, односно не би имао правно дејство, јер му је предмет немогућ.

Поред тога што околности морају наступити после закључења уговора, оне морају наступити и *пре* доласка дужника у доцњу. Ако би наступиле после његовог доласка у доцњу, не би дошло до ослобођења дужника од одговорности за проузроковану штету, јер дужник сноси ризик у доцњи.

б) Околности које се нису могле спречити, избећи или оићклонити

Формулација „околности које се нису могле спречити, отклонити или избећи“ је узрок размимоилажења у правној теорији, због тога што је законодавац пропустио да изричито уреди основ уговорне одговорности. Наиме, поставља се питање *ићи* се подразумева под околностима, које се нису могле спречити, избећи или отклонити. Одговором на ово питање долази се до закључка да ли је уговорна одговорност субјективна или објективна. Ако се под таквим околностима подразумева само виша сила, то значи да се дужник може ослободити од одговорности само ако докаже вишу силу, што би значило да је уговорна одговорност објективна. Ако се под таквим околностима подразумева и виша сила и случај, то значи да се дужник може ослободити одговорности доказујући и случај, што води закључку да је уговорна одговорност субјективна. Има аутора, који сматрају да доказивањем околности, које се нису могле спречити, ни отклонити или избећи, дужник доказује да *није крив*.²²

У правној теорији се истиче да ЗОО не тражи да околности буду спољњег порекла, односно не тражи се да имају обележје више силе.²³ Тако се изјашњавао и Врховни касациони суд: „ЗОО не тражи да те околности имају карактер више силе. Околности само морају бити објективне природе. [...] Одредба члана 263 ЗОО првенствено подразумева објективне околности које су спречиле дужника да испуни своју уговорну обавезу, тј. околности које дужник није изазвао својим понашањем, него су наступиле мимо његове воље и мимо његовог деловања“.²⁴ Ако наведене околности представљају вишу силу, дужник ће се тим пре ослободити одговорности за штету насталу услед

22 Д. Поп Георгиев, *нав. чланак*, стр. 452–453.

23 Ж. Ђорђевић, „Члан 262“, стр. 761. Када су у питању уговорне облигације постоји оборива претпоставка да је дужник, који није испунио обавезу како је то уговорено, крив за неизвршење. Дужник може да доказује да није крив за неиспуњење, односно да обавезу није испунио из разлога који би га ослободио кривице – услед више силе или *случаја* [*ћрим. аући.*] или искључивом кривицом трећег лица, вид. О. Антић, *нав. дело*, стр. 77, 439.

24 Пресуда Врховног касационог суда Прев. 173/2011 од 9.2.2012. У наведеној пресуди се у образложењу истиче да „одговорност за штету која настане поводом дужности

неизвршења обавезе. Насупрот томе, друго мишљење у правној теорији је да околности, које се нису могле спречити, избећи или отклонити, обухватају само вишу силу, односно да само виша сила извињава дужника, што би значило да је његова одговорност објективна.²⁵ Овакво схватање у потпуности одговара формулацији, која у погледу наведених околности постоји у Скици професора Константиновића: „Дужник се ослобађа обавезе да накнади штету, ако докаже да је био спречен да испуни своју обавезу неким случајем *више силе*, или којим другим *странним узроком* за који он не одговара.“²⁶

Једно од основних обележја *више силе* је *сиољашњост*: узрок штетних последица треба да буде *сиољан*, да долази споља као околност која није везана за субјекта, његову вољу и његову активност.²⁷ „Страни узрок“ из члана 208 Скице се може изједначити по значењу са изразом „спољњи узрок“, чиме се у овом члану изричито каже да се дужник може ослободити од одговорности доказујући само вишу силу, што води закључку да је према Скици уговорна одговорност објективна. Исти закључак би се могао извести и на основу пресуде Врховног суда Србије: „У случају штете проузроковане неизвршењем уговорне обавезе дужник обавезе *не може се ослободити одговорности доказујући да није крив*, већ само под условима из члана 263 ЗОО“.²⁸ Дакле, ако се дужник не може ослободити одговорности доказујући да није крив, онда је његова одговорност објективна.²⁹

Уговорна одговорност у *енглеском* праву је објективна (*strict liability*) и наступа чим дужник повреди било коју уговорну обавезу – услов (*condition*), „гаранцију“ (*warranty*) или међууглавак (*intermediate term*).³⁰ Насупрот томе, у *руском* праву уговорна одговорност³¹ је субјективна,

испуњења уговорне обавезе од стране дужника почива на *претпостављеној кривици* [*прим. аути*] дужника“.

25 М. Караникић Мирић, *нав. дело*, стр. 45.

26 Михаило Константиновић, *Скица за законик о облиацијама и уговорима*, Београд, 1969 (даље у тексту: Скица), стр. 71, чл. 208.

27 Т. Ачански, „Виша сила“, у: Обрен Станковић, Слободан Перовић, Миодраг Трајковић (ур.), *Енциклопедија имовинској права и права удруженој рада*, том III, Београд, 1978, стр. 734, 738.

28 Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 2962/1997 од 15.9.1997. Види и Решење Вишег трговинског суда Пж. 6802/2006 од 10.4.2007, где се суд изјаснио да екскулпација у смислу чл. 263 ЗОО подразумева само вишу силу.

29 М. Караникић Мирић, *нав. дело*, стр. 62.

30 Guenter Treitel, *An Outline of the Law of Contract*, Oxford, 2004, стр. 314–315; Ewan McKendrick, *Contract Law*, Basinstoke, 2007, стр. 391; Н. Јовановић, *Кључне разлике између енглеској и српској уговорној права*, Београд, 2008, стр. 101.

31 Дужник је одговоран за штету коју поверилац претрпи услед неизвршења или неуредног извршења обавезе, вид. чл. 393 ст. 1 Грађанског законика Руске Федерације, доступно на адреси: <http://www.zakonrf.info/gk/ch1>.

односно заснована на кривици.³² Међутим, Грађански законик РФ предвиђа строжу одговорност за предузетнике. Лице које обавља предузетничку делатност може да се ослободи одговорности само ако докаже да *није извршио обавезу услед више силе (непреодољива сила)*.³³ Бечка конвенција (Конвенција УН о уговорима о међународној продаји робе) не опредељује изричито основ уговорне одговорности. У члану 79 Бечке конвенције наводи се да, ако једна страна не изврши неку од својих обавеза, неће бити одговорна за неизвршење, ако докаже да је до неизвршења дошло због сметње која је била *ван њене контроле* и да од ње није било разумно очекивати да у време закључења уговора сметњу узме у обзир, *да избегне или савлада ипакв сметњу* и њене последице. Израз „узме у обзир“ у суштини значи „да предвиди“, па би се могло рећи да сметња мора имати карактеристике непредвидљивости и несавладивости. Поред тога, сметња мора бити „ван контроле“ уговорне стране (*beyond control*), што значи да мора имати јачу моћ од моћи посматраног субјекта (штетника).³⁴ Све наведене карактеристике указују на то да се у члану 79 ради о вишој сили, односно о ослобођењу од одговорности доказивањем више силе, па би требало закључити да је Бечка конвенција прихватила објективну одговорност. Још један аргумент за објективну одговорност је што Бечка конвенција не захтева кривицу дужника код права повериоца на накнаду штете, већ је једини услов за остваривање тог права било које (објективно) неизвршење дужникове обавезе.³⁵ У Бечкој конвенцији је концепција кривице као основа уговорне одговорности у *civil law* систему „замењена“ одговорношћу без кривице (*no-fault liability*) из *common law* система.³⁶

32 Грађански законик РФ, чл. 401 ст. 1; Hiroshi Oda, *Russian Commercial Law*, Leiden, Boston, 2007, стр. 238.

33 Грађански законик РФ, чл. 401 ст. 3; Н. Oda, *нав. дело*, стр. 239.

34 Ако је околност слабије моћи од моћи субјекта, онда та околност представља случај. То што одређени субјект није у стању да спречи правно дејство случаја је то што га је околност, која се квалификује као случај, својим наступањем и дејством изненадила, па није могао да употреби своју моћ. Од случаја би се субјект могао одбранили употребом моћи којом располаже, када би обратио посебну пажњу на збивања око себе и у својој делатности, вид. Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 162.

35 Joseph Lookofsky, „Impediments and Hardship in International Sales: A Commentary on Catherine Kessedjian’s Competing Approaches to Force Majeure and Hardship“, *International Review of Law and Economics*, Vol. 25, 2005, доступно на адреси: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky17.html>, 22.3.2015, стр. 435; Djakhongir Saidov, „Methods of Limiting Damages under the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods“, 2001, доступно на адреси: <http://www.cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/saidov.html>, 22.3.2015.

36 J. Lookofsky, „Consequential damages in CISG Context“, *Pace International Law Review*, Vol. 19, 2007, доступно на адреси: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky18.html>, 22.3.2015.

Дилему која у нашој правној теорији постоји поводом основа уговорне одговорности, односно начина ослобођења од одговорности, није решио *Преднацрт Грађанског законика Републике Србије* (у даљем тексту: Преднацрт). Члан 298 став 2 Преднацрта, који се односи на ослобођење дужника од одговорности, предвидео је исту формулацију која постоји у члану 263 ЗОО. Једина разлика је у томе што се у члану Преднацрта о ослобођењу дужника од одговорности (чл. 298) налази још један начин ослобођења, који је у ЗОО такође предвиђен, али у другом члану (чл. 262 ст. 5 ЗОО): дужник се ослобађа за штету, ако докаже да би ствар која је предмет обавезе случајно пропала и да је он своју обавезу на време испунио.³⁷

У правној теорији се истиче да постоји и мишљење да је уговорна одговорност *мешовити*, односно да је то одговорност која није у потпуности ни субјективна ни објективна.³⁸ Разлог за овакво схватање је што се на први поглед кривица не захтева као услов одговорности: „Кад дужник не испуни обавезу или задоцни са њеним испуњењем, поверилац има право захтевати и накнаду штете коју је услед тога претрпео“ (чл. 262 ст. 2 ЗОО). Дакле, из ове формулације би се могло закључити да је потребна само повреда обавезе, не и кривица. Међутим, постоје друге одредбе у ЗОО, које указују на то да се кривица ипак узима у обзир, тако што се о кривици или непосредно говори или се говори о појединим степенима пажње, која се захтева у појединим врстама облигационих односа.³⁹ На пример, угоститељ дугује потпуну накнаду, ако му је гост предао ствар на чување, као и ако је штета настала *његовом кривицом* или кривицом лица за које он одговара (чл. 724 ст. 3 ЗОО). Учесник у облигационом односу дужан је да у извршењу своје обавезе поступа са пажњом која се у правном промету захтева у одговарајућој врсти облигационих односа – пажња доброг привредника, пажња доброг домаћина (чл. 18 ст. 1 ЗОО). Учесник у облигационом односу дужан је да у извршавању обавезе из своје професионалне делатности поступа с повећаном пажњом, према правилима струке и обичајима – пажња доброг стручњака (чл. 18 ст. 2 ЗОО).

Може се рећи да се одговорност дужника разликује у зависности од тога да ли је закаснио у испуњењу обавезе или обавезу уопште није извршио. Када је у питању одговорност за штету насталу *због задоцњења у испуњењу обавезе*, наше право прихвата објективни појам доцње, јер ЗОО не помиње кривицу дужника као услов доцње, већ дужник долази

37 Упор. чл. 298 ст. 1 Преднацрта и чл. 262 ст. 5 ЗОО.

38 Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 409; М. Караникић Мирић, *нав. дело*, стр. 59.

39 Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 408–409.

у доцњу *када не испуни* обавезу у року одређеном за испуњење.⁴⁰ Поверилац не мора доказивати кривицу дужника због неизвршења, али би дужник могао да истиче вишу силу као разлог задоцњења, чиме би се могао ослободити од одговорности.⁴¹ Према чл. 262 ст. 4 ЗОО дужник одговара и за делимичну или потпуну немогућност испуњења и ако ту немогућност *није скривио*, ако је наступила *после његовој доласка у доцњу* за коју одговара. Из наведене одредбе се види да кривица дужника није релевантна након његовог доласка у доцњу, па се може закључити да је одговорност за штету изазвану *задоцњењем* у испуњењу обавезе објективна.⁴² Међутим, када је у питању одговорност за штету насталу зато што дужник *уојшише није извршио* уговорну обавезу, требало би закључити да је она ипак субјективна, односно да је заснована на претпостављеној кривици дужника. Остављајући по страни тумачење чл. 263 ЗОО поводом ослобођења дужника од одговорности, одговорност на основу кривице се „крије“ такође у чл. 262 ст. 4 ЗОО: „Дужник одговара и за делимичну или потпуну немогућност испуњења и ако ту немогућност *није скривио*, ако је наступила после његовог доласка у доцњу, за коју одговара“. Тумачењем *arguetum a contrario* долази се до закључка да дужник неће одговарати за немогућност испуњења, која је наступила *пре* његовог доласка у доцњу, ако ту немогућност *није скривио*. Дакле, кривица дужника је релевантна за неиспуњење уговорне обавезе, али ако је немогућност испуњења наступила пре његовог доласка у доцњу. То значи да би дужник могао да се ослободи одговорности, ако би доказао да *није крив* за немогућност испуњења.

Као што је наведено у претходном излагању, чл. 263 ЗОО је споран због формулације „околности настале после закључења уговора, које дужник није могао спречити, отклонити или избећи“. Да би се одговорило на питање да ли се те околности односе само на вишу силу или обухватају и случај, потребно је размотрити одредбу ЗОО, која се неспорно односи на вишу силу. Члан 177 ЗОО говори о ослобођењу од одговорности за штету од опасне ствари или опасне делатности (неспорно је да је то објективна одговорност), наводећи да се ималац ослобађа од одговорности, ако докаже да штета потиче од неког узрока који се налази *ван ствари*, а чије се дејство *није могло предвидети*, *ни избећи или ошклонити*.

40 ЗОО, чл. 324 ст. 1.

41 С. Перовић, *нав. дело*, стр. 504–505; С. Перовић, „Извршење уговорних обавеза и одговорност за неизвршење“, *Правни животи*, бр. 3–4/2008, стр. 11.

42 Н. Јовановић, *нав. дело*, стр. 101. Има аутора који штету изазвану задоцњењем у испуњењу обавеза изричито одређују као објективну, вид. Александар Јакшић, Срђан Стојановић, *Елементи за једно уговорно право*, Београд, 1995, стр. 188–189, наведено према: М. Караникић Мирић, *нав. дело*, стр. 55 фн. 156.

Већ је наведено да је једно од основних обележја више силе спољашњост – догађај више силе као узрок штете мора бити спољан у односу на опасну ствар,⁴³ односно мора бити ван ствари,⁴⁴ а тај израз постоји у члану 177 ЗОО. Поред спољашњости, обележја више силе су и *непредвидљивост* и *несавладивост*.⁴⁵ За разлику од више силе, случај је околност, чије се дејство, по правилу, може предвидети и спречити или избећи.⁴⁶ Поставља се питање да ли се непредвидљивост и несавладивост раздвајају, тако да је с једне стране, виша сила околност чије се дејство није могло предвидети, а с друге стране, околност чије се дејство могло предвидети и унапред знати, али се није могло спречити или избећи. Због везника „ни“ у чл. 177 ст. 1 ЗОО („чије се дејство није могло предвидети, *ни* избећи или отклонити“), чини се да је законодавац имао у виду кумулативност ових обележја, тако да је виша сила околност, чије се дејство није могло предвидети, а ни избећи или отклонити. Могуће је и да се ради о омашци законодавца, с обзиром на то да се у Скици користи везник „или“ („чије се дејство није могло предвидети *или* се није могло спречити или избећи“),⁴⁷ што би значило да наведена обележја више силе могу постојати алтернативно: виша сила је околност чије се дејство није могло предвидети, а ако се могло предвидети, није се могло избећи или отклонити. Вероватније је да се у ЗОО ради о омашци законодавца, јер би било престога да дужник одговара за предвидиву, а несавладиву вишу силу. Ипак би требало сматрати да је неотклоњивост централни елемент више силе.⁴⁸ Догађаји који се могу предвидети по правилу се могу и отклонити, а ако се не могу отклонити ирелевантно је да ли се могу предвидети или не.⁴⁹ Дужник ће бити одговоран ако одређени догађај предвиди, а не отклони га, иако је могао. Ако га не може отклонити, не би требало да буде одговоран без обзира на предвидљивост.⁵⁰ Независно од тога да ли ћемо сматрати да непредвидљивост и несавладивост морају постојати алтернативно или кумулативно, оно што је заједничко за ЗОО и Скицу је захтев да околност мора бити *ван ствари* да би се сматрала вишом силом.

43 Насупрот томе, мана ствари је унутрашње природе, тако да не улази у појам више силе, вид. Т. Ачански, „Виша сила“, стр. 738.

44 Т. Ачански, „Виша сила“, стр. 738; Мирко Васиљевић, *Одговорности железнице у домаћем и међународном превозу робе*, Београд, 1991, стр. 105.

45 Т. Ачански, „Виша сила“, стр. 735–736; Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 158–159.

46 Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 163.

47 Скица, чл. 137 ст. 1.

48 М. Васиљевић, *Одговорности железнице у домаћем и међународном превозу робе*, стр. 113.

49 *Ibid.*

50 *Ibid.*, стр. 108.

ВИША СИЛА	
ЗОО (члан 177 став 1)	СКИЦА (члан 137 став 1)
<i>УЗРОК ВАН СТВАРИ</i>	<i>УЗРОК ВАН СТВАРИ</i>
чије се дејство није могло предвидети <i>ни</i> избећи или отклонити	чије се дејство није могло предвидети <i>или</i> спречити или избећи

Када формулацију из чл. 177 ст. 1 ЗОО упоредимо са формулацијом из чл. 263 ЗОО, видећемо да се у чл. 263 не наводи предвидљивост, а што је посебно важно, не спомиње се да околност мора бити *ван ствари*. Дакле, формулација из чл. 263 ЗОО се очигледно разликује од формулације из чл. 177 ЗОО, који се односи на вишу силу. Може се рећи да су околности из чл. 263 ЗОО *шире* дефинисане у односу на околности из чл. 177 ЗОО. То значи да „околности које дужник није могао спречити, отклонити или избећи“ не обухватају само вишу силу, већ и случај. Тако се изјашњава и наша правна теорија.⁵¹

Дакле, да би нека околност представљала вишу силу, она мора бити ван ствари, и да бисмо могли да тврдимо да је дужник објективно одговоран за неизвршење обавезе (односно да се може ослободити одговорности доказујући вишу силу), одредба закона би требало да садржи израз „ван ствари“.

Конечно, основ субјективне одговорности је кривица, али се поставља питање шта је основ објективне одговорности. Када је у питању одговорност за штету од опасне ствари и опасне делатности, одговорност се заснива на повећаном ризику од штете која би могла настати од опасне ствари или опасне делатности. Тај основ се не би могао употребити код уговорне одговорности, ако бисмо сматрали да је она објективна. Одговорност која не почива на кривици би се заснивала на изневеравању поверења које је поверилац имао у дужника, изневеравању очекивања повериоца, недржању дате речи од стране дужника.⁵² Међутим, наведени разлози који би представљали основ уговорне одговорности без кривице постоје и када је у питању уговорна одговорност на основу кривице. Пошто је дужник крив, он треба да одговара за штету, коју је причинио неизвршењем своје обавезе, али је он тим скривљеним неизвршењем обавезе такође изневерио очекивања повериоца и поверење које је он имао у дужника. С обзиром на то да се наведени разлози појављују и код субјективне одговорности, тј. не

51 М. Васиљевић, *Трговинско право*, Београд, 2012, стр. 71; О. Антић, *нав. дело*, стр. 77.

52 Ж. Ђорђевић, В. Станковић, *нав. дело*, стр. 409.

представљају *differentia specifica* објективне одговорности, остаје отворено питање шта би представљало основ уговорне одговорности, ако је она објективна.

У сваком случају, ако је штета настала, оштећени/поверилац има право да *бира* врсту грађанскоправне одговорности на основу које ће захтевати накнаду штете. То значи да не мора тражити накнаду штете по правилима уговорне одговорности, већ се може одлучити за накнаду штете по правилима вануговорне (деликтне) одговорности. Иако је тај пут тежи, могуће је да се поверилац као оштећени одлучи за такав вид накнаде штете.⁵³

2. Ослобођење од одговорности код појединих трговинскоправних уговора

Прилике у којима долази до настанка штете се врло разликују, тако да се не могу сви случајеви штете подједнако третирати, тј. појединим групама случајева треба приступити сасвим различито. Због тога се у правној теорији истиче да ни једно начело не треба прогласити за једини основ одговорности, који би важио у свим случајевима настанка штете. Свако усвајање јединственог основа одговорности би било недовољно да покрије различитост ситуација у којима штета настаје.⁵⁴ Иако се аутори поводом основа уговорне одговорности опредељују између субјективне и објективне (мада постоји и схватање да је уговорна одговорност мешовита/субјективно-објективна), на примерима појединих трговинскоправних уговора се може видети да су заступљене обе врсте одговорности, односно оба основа одговорности, што је онда аргумент у прилог мешовите одговорности.

а) Уговор о ускладиштењу

У правној теорији се истиче да је одговорност складиштара објективна,⁵⁵ односно да складиштар може одговорати и када је штета проузрокована случајем.⁵⁶

53 *Ibid.*, стр. 163.

54 М. Константиновић, „Основ одговорности за проузроковану штету“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1–2/1976, стр. 139.

55 И. Јанковец, *нав. дело*, стр. 446; други аутор наводи да складиштар не одговара за штету на роби која настаје дејством *више силе* [ирим. ауш.], кривицом оставодавца или због природног својства робе, из чега се закључује да аутор сматра да је одговорност складиштара објективна, вид. Иво Жувела, „План 731“, у: Борислав Благојевић, Врета Круљ (ур.), *Коментар Закона о облигационим односима*, Београд, 1983, стр. 1665.

56 М. Васиљевић, *Трговинско право*, стр. 175.

Складиштар одговара за штету на роби, осим ако докаже да је штета проузрокована услед околности, које се *нису могле избећи или оићклонити*, или је проузрокована кривицом оставодавца, манама или природним својством робе, као и неисправном амбалажом.⁵⁷ Наведена формулација се у погледу „околности које се нису могле избећи или отклонити“ готово не разликује у односу на формулацију из чл. 263 ЗОО. Пошто се не спомиње спољна околност, насупрот превлађујућем мишљењу, утисак је да те околности обухватају не само вишу силу, већ и случај, па би се могло закључити да је одговорност складиштара ипак субјективна. Поред тога, складиштар се може ослободити одговорности, ако је штета проузрокована манама или природним својством робе.⁵⁸ Мане и природна својства робе не спадају у вишу силу, јер представљају догађај унутрашње природе.⁵⁹ Када је у питању опасна ствар и опасна делатност, мана ствари не ослобађа од одговорности, без обзира на то што одговорно лице нема никакву кривицу у вези са њом.⁶⁰ Дакле, мане и природна својства робе можемо посматрати или као *случај* или као посебни/допунски начин ослобођења од одговорности. У оба случаја мане и природна својства робе не могу ослободити дужника објективне одговорности, што доводи до закључка да одговорност складиштара није објективна. Најзад, нигде се у чл. 731 ст. 1 ЗОО не наводе околности *ван ствари*, што је још један аргумент у прилог субјективне одговорности складиштара.

У *Преднацртиу Грађанској законика* (чл. 974 ст. 1) формулација у погледу искључења одговорности складиштара се није променила, чиме Преднацрт није решио дилему која постоји у погледу основа одговорности складиштара.

б) Угоститељска оштета

Угоститељ се сматра оставопримцем у погледу ствари које су гости донели и одговара за њихов нестанак или оштећење највише до износа утврђеног посебним прописом.⁶¹ Одговорност угоститеља је искључена, ако су ствари пропале или оштећене услед околности, које се *нису могле избећи или оићклонити*, услед неког узрока у самој ствари, ако су неста-

57 ЗОО, чл. 731 ст. 1.

58 Роба која је ускладиштена са неадекватним својствима не ствара обавезу према складиштару на накнаду штете, вид. Пресуду Вишег трговинског суда Пж. 2142/2003 од 7.8.2003.

59 Т. Ачански, „Виша сила“, стр. 738.

60 *Ibid.*

61 ЗОО, чл. 724 ст. 1.

ле или оштећене понашањем самог госта, или понашањем лица која је он довео или која су му дошла у посету.⁶²

У правној теорији се наводи да је угоститељева одговорност искључена, ако су ствари нестале или оштећене услед *више силе*, понашањем самог госта или понашањем трећег лица.⁶³ То значи да се сматра да „околности, које се нису могле избећи или отклонити“ представљају вишу силу, што би водило закључку да је одговорност угоститеља објективна. Међутим, исти аутор наводи да је одговорност угоститеља уговорна одговорност,⁶⁴ а заступа становиште да је уговорна одговорност субјективна, односно одговорност на основу претпостављене кривице.⁶⁵

Као што је наведено и за одговорност складиштара, „околности које се нису могле избећи или отклонити“ обухватају не само вишу силу, него и случај, и то из три разлога. Прво, јер слична формулација постоји у чл. 263 ЗОО, те се чини да те околности обухватају и случај. Друго, нигде се не спомиње околност/узрок *ван ствари*, а спољашњост је основна карактеристика *више силе*. И треће, угоститељева одговорност је искључена, ако је штета настала услед неког узрока *у самој ствари*, што је унутрашњи узрок, па не може представљати вишу силу. Дакле, ако је одговорност угоститеља искључена у случају унутрашњег узрока, то значи да његова одговорност не може бити објективна.

Ипак, у чл. 727 ЗОО се наводи да објаве истакнуте у просторијама угоститеља, којима се *искључује*, ограничава или условљава њихова одговорност за ствари које су гости донели, немају никаквог правног дејства. „Овом одредбом се појачава одговорност угоститеља и сигурност госта за донесене ствари, а уједно се потврђује важност једне општеприхваћене норме у свету, на коју су посебно инострани туристи и пословни људи навикнути“.⁶⁶ Циљним тумачењем ове одредбе се ипак може доћи до закључка да ће угоститељ одговарати и за случај, тако да би се тада „околности које се нису могле избећи или отклонити“ из чл. 724 ст. 2 ЗОО тумачиле као виша сила, па би угоститељева одговорност ипак била објективна.

У *Преднацирју Грађанској законика* одредба о искључењу одговорности угоститеља је измењена, тако да је у околност која се није мог-

62 ЗОО, чл. 724 ст. 2.

63 С. Перовић, *нав. дело*, стр. 749–750.

64 *Ibid.*, стр. 750.

65 *Ibid.*, стр. 504–505; С. Перовић, „Основ уговорне и деликтне одговорности“, стр. 21, 23.

66 И. Жувела, „Члан 727“, у: Б. Благојевић, В. Круљ (ур.), *Коментар Закона о облигационим односима*, Београд, 1983, стр. 1659.

ла избећи или отклонити увршћен случај: одговорност угоститеља је искључена, ако су ствари пропале или оштећене услед *случаја*, или услед неког узрока у самој ствари, ако су нестале или оштећене кривицом самог госта, или кривицом лица која је он довео са собом или која су му дошла у посету, или ако су отете или оштећене насилно.⁶⁷

Овим је Преднацрт решио дилему у погледу основа одговорности угоститеља, предвиђајући субјективну одговорност, односно одговорност по основу претпостављене кривице. Поставља се питање да ли је ново решење из Преднацрта позитивно, тј. да ли ће довести до позитивних последица. Примера ради, ако се деси крађа ствари, то би се могло подвести под случај, па би угоститељ могао да се ослободи од одговорности. Ако би крађу извршиле нпр. собарице, али се не утврди да су оне то учиниле, ново решење из Преднацрта би могло да се окарактерише као „попуштање“, јер би угоститељ доказујући случај (крађа) могао да се ослободи од одговорности. Ипак, Преднацрт задржава одредбу из ЗОО по којој угоститељ дугује потпуну накнаду, ако му је гост предао ствар на чување, као и ако је штета настала његовом кривицом или *кривицом лица за које он одговара*.⁶⁸ Собарица је свакако лице за које угоститељ одговара, али је проблем како знати или доказати да је она извршила крађу. Ако би крађу извршило неко треће лице, за које угоститељ не одговара, таква крађа би се могла подвести под случај, па би се угоститељ ослободио од одговорности. Чини се да ово решење није добро, јер се тиме сувише штити угоститељ, иако је једно од основних начела ЗОО да су стране у облигационом односу равноправне.⁶⁹ Поред тога, таквим решењем се обесмишљава одредба да објаве о искључењу одговорности немају никаквог правног дејства,⁷⁰ с обзиром на то да се објаве угоститеља о искључењу одговорности најчешће односе на ситуације које спадају у случај.

в) Уговор о превозу ствари

Превозилац одговара за губитак или оштећење пошилике, који би се догодили од часа преузимања до њене предаје, осим ако су проузроковани радњом овлашћеног лица, својствима пошилике, или *стираним узроцима*, који се нису могли предвидети, ни избећи или отклонити.⁷¹

67 Преднацрт, чл. 961 ст. 2.

68 ЗОО, чл. 724 ст. 3; Преднацрт, чл. 961 ст. 3.

69 ЗОО, чл. 11.

70 ЗОО, чл. 727. Ова одредба задржана је и у Преднацрту, вид. чл. 964 Преднацрта.

71 ЗОО, чл. 671 ст. 1.

У наведеној одредби ЗОО користи се израз „страни узроци“, што указује на спољашњост као основно обележје више силе.⁷² Поред тога, наставак законске одредбе (чл. 671 ст. 1 ЗОО) је *исти* као у чл. 177 ст. 1 ЗОО, који се неспорно односи на вишу силу: „...није могло предвидети, ни избећи или отклонити“. То значи да би превозилац ствари могао да се ослободи од одговорности за губитак или оштећење пошилике, само ако докаже вишу силу, из чега се закључује да је његова одговорност објективна. Такво схватање постоји и у правној теорији.⁷³

У *Преднацртју Грађанскої законика* ова одредба није промењена, односно задржава се правило о објективној одговорности превозиоца ствари.⁷⁴ Иако се ради о „пугујућем складишту“, обавеза превозиоца ствари је поштрена у односу на одговорност складиштара. Разлог за строжу одговорност превозиоца је тај што складиштар има обавезу да омогући прегледање робе оставодавцу/овлашћеном лицу,⁷⁵ док код превоза ствари то фактички није могуће, јер се роба налази у превозу. Корисник превоза има „статус посматрача“, без могућности да утиче на очување интегритета ствари. „Ималац права је пасивни посматрач одвијања транспортне предаје ствари на превоз, тако да му је најчешће практично немогуће доказати понашање превозиоца у извршењу уговора о превозу.“⁷⁶ С обзиром на то да је роба током превоза у потпуности „препуштена“ превозиоцу, логично је да његова одговорност буде поштрена у односу на складиштара, односно објективна.

ī) Уговор о превозу лица

Превозилац одговара за сигурност путника од почетка до завршетка превоза, те је дужан накнадити штету која настане оштећењем здравља, повредом или смрћу путника, изузев ако је проузрокована радњом путника или *сїраним узроком*, који се *није моїао їредвидети ни избећи или оїклонити*.⁷⁷ У *Преднацртју* се речи „радњом путника“ замењују речима „искључивом кривицом путника“.⁷⁸

72 У чл. 208 Скице, који се односи на ослобођење од уговорне одговорности, користи се израз „виша сила, или који други *сїрани узрок*“.

73 Ратимир Кашанин, „Члан 671“, у: Б. Благојевић, В. Круљ (ур.), *Коментїар Закона о облиїационим односима*, Београд, 1983, стр. 1594-1596.

74 Преднацрт, чл. 904 ст. 1.

75 ЗОО, чл. 735.

76 М. Васиљевић, *Одїговорностї железнице у домаћем и међународном їревозу робе*, стр. 112.

77 ЗОО, чл. 684 ст. 1.

78 Преднацрт, чл. 918 ст. 1.

Као и код уговора о превозу ствари, и код овог уговора одговорност превозиоца је објективна, с обзиром на то да се он може ослободити од одговорности једино ако докаже вишу силу – страни узрок, који се није могао предвидети, ни избећи или отклонити.⁷⁹

Алтернатива у *Преднацрпџу* је да се речи „страним узроком, који се није могао предвидети, ни избећи или *оџклонийи*“ замени речима „околностима које се нису могле предвидети, ни избећи или *савладаџи*“, али то не води суштинској промени, јер се у оба случаја ради о несавладивости, као суштинском обележју више силе. Дакле, разлика је само терминолошке природе. Ипак, предлог је да се израз „страни узрок“ замени изразом „околности“. Аутор сматра да би било боље задржати решење које постоји у ЗОО, јер тиме што ЗОО изричито наводи *сџтрани узрок* несумњиво упуђује на вишу силу, па тако не оставља простор за различита тумачења.

Одредба ЗОО, која регулише одговорност превозиоца путника *за задоцњење*, не садржи исту формулацију као одредба о одговорности превозиоца за сигурност путника. Превозилац одговара за штету коју би путник претрпео због задоцњења,⁸⁰ изузев ако је до задоцњења дошло из узрока, који *није мођао оџклонийи ни џажњом доброџ сџручњака*. Наведена формулација указује на то да се превозилац може ослободити од одговорности доказујући да је поступао са пажњом доброг стручњака. Таква врста пажње се и захтева од превозиоца, коме је превоз путника професионална делатност, јер су према чл. 18 ст. 2 ЗОО стране у облигационом односу дужне да у извршавању обавеза из своје *џрофесионалне делайносџи*, поступају са повећаном пажњом, према правилима струке и обичајима (*џажња доброџ сџручњака*). Могућност ослобођења од одговорности доказивањем да је до задоцњења дошло из узрока, који није могао отклонити ни пажњом доброг стручњака, води закључку да је одговорност превозиоца за задоцњење субјективна. У правној теорији се чак изричито каже да се одговорност превозиоца због задоцњења заснива на *џретийосџављеноџ кривици*.⁸¹

У *Преднацрпџу Грађанскоџ законика* ова одредба је промењена, тако да превозилац одговара за штету коју би путник претрпео због

79 Кретање теретног возила као другог учесника у саобраћајној незгоди се не може сматрати страним узроком који се није могао предвидети. „Теретно возило на путу на коме се обавља саобраћај не може се сматрати страним узроком који се није могао предвидети, а неправилна и неправилна вожња учесника у саобраћају не може се сматрати вишом силом, јер су такве опасности због коришћења возила на моторни погон које се сматрају опасним стварима, постојеће и предвидиве“, вид. Пресуду Врховног суда Србије Рев. 668/2003 од 19.3.2003.

80 За право на накнаду штете није битно да ли превозилац касни у поласку, битно је да касни у доласку, вид. Р. Кашанин, „Члан 671“, стр. 1616.

81 Ратимир Кашанин, „Члан 671“, стр. 1616.

задоцњења, изузев ако је задоцњење проузроковано околностима, које се нису могле предвидети, ни избећи или савладати.⁸² Ова формулација је врло слична формулацији из чл. 177 ст. 1 ЗОО, који се односи на вишу силу, а указује на њена битна обележја – непредвидљивост и несавладивост. Зато би требало закључити да Преднацрт пооштрава одговорност превозиоца за закашњење путника, предвиђајући објективну одговорност. Ново решење има за циљ да заштити путнике у случају кашњења, тако да ће они имати право на накнаду штете чим до кашњења дође (подразумева се – ако је штета настала), а превозилац ће моћи да се ослободи од одговорности само ако докаже вишу силу, а не ако докаже узрок, који није могао да отклони, иако је поступао са пажњом доброг стручњака.

III Закључак

Анализом члана 263 ЗОО, који се односи на ослобођење од уговорне одговорности, члана 177 ЗОО, који упућује на вишу силу, као и других одредаба ЗОО, које уређују одговорност код појединих трговинскоправних уговора, може се приметити *недоследности* законодавца у формулацијама о ослобођењу од одговорности. Та недоследност ствара подлогу за различита тумачења, што је довело до различитих схватања у правној теорији о основу уговорне одговорности. Дилему која у нашој правној теорији постоји поводом основа уговорне одговорности није решио Преднацрт Грађанског законика, јер је у члану 298 став 2, који се односи на ослобођење дужника од одговорности, предвидео исту формулацију, која постоји у члану 263 ЗОО.

Иако једни аутори тврде да је уговорна одговорност заснована на претпостављеној кривици, а други да постоји независно од кривице, на основу тумачења и анализе одредбе ЗОО о ослобођењу од одговорности, требало би закључити да је уговорна одговорност у *основи* субјективна. То би значило да се дужник може ослободити од одговорности не само доказујући вишу силу, већ и случај. Међутим, постоје одређени трговинскоправни уговори, који предвиђају објективну одговорност дужника за штету (нпр. уговор о превозу ствари и уговор о превозу лица). Преднацрт Грађанског законика предвиђа одређене новине код тих уговора у односу на ЗОО, пооштравајући одговорност превозиоца. Код уговора о превозу путника Преднацрт Грађанског законика предвиђа објективну одговорност превозиоца за задоцњење у превозу, у циљу да се заштите путници као „слабија“ уговорна страна. С друге стране, одговорност угоститеља код угоститељске оставе се у Преднацрту убла-

82 Преднацрт, чл. 917 ст. 2.

жава, јер ће угоститељ моћи да се ослободи од одговорности доказујући не само вишу силу, већ и случај. Такво решење можда сувише штити угоститеља, иако је гост „слабија“ страна у уговорном односу. Дилема у погледу одговорности складиштара није решена у Преднацрту, с обзиром на то да се формулација у погледу искључења одговорности складиштара није променила. Остаје нам да видимо која решења ће коначно садржати Грађански законик и да ли ће она у пракси имати позитивне или негативне последице.

Maša MIŠKOVIĆ, M.A.

PhD Candidate at the Faculty of Law University of Belgrade

EXEMPTION FROM CONTRACTUAL LIABILITY

Summary

In this paper the author analyzes the conditions for the debtor's exemption from liability for damages, which is caused by his failure to perform any of his obligations under the contract or by his late performance. The main question that arises in regard to the general rule of the Serbian Law on Contracts and Torts (LCT) on exemption from contractual liability (Article 263) is whether the debtor may be exempted from liability by proving that there is no fault on his part or only by proving the circumstances which represent force majeure. The answer to this question leads to the conclusion whether contractual liability is subjective or objective. In order to have complete analysis, the author examines some commercial contracts (contract for the storage of goods, deposit with an innkeeper, contract for the carriage of goods, passenger transport contract), considering provisions of the LCT on the exemption from liability in these contracts. Given the fact that some solutions are changed in the Draft of the Serbian Civil Code, the author also analyzes its provisions in order to see to what extent would new provisions change current regulation, and gives the assessment of the new solutions.

Key words: *contractual liability, exemption from contractual liability, force majeure and hardship.*