

Стефан ПЕТРОВИЋ**

ПРОМЕЊЕНЕ ОКОЛНОСТИ У КОНВЕНЦИЈИ УН О УГОВОРИМА О МЕЂУНАРОДНОЈ ПРОДАЈИ РОБЕ

Резиме

Аутор се у раду бави питањем примене института промењених околности и могућих правних дејстава у оквиру члана 79 Конвенције УН о уговорима о међународној продаји робе. Иако је историографија Бечке конвенције јасна по питању промењених околности, многи аутори изнели су став да се конвенција примењује на промењене околности. Стога аутор врши анализу правних последица доступних под претпоставком да Бечка конвенција обухвата овај институт. Иако члан 79 конвенције предвиђа само ослобођење од одговорности, у раду се анализирају схватања аутора који предлажу да се право на измену уговора може аналогично пронаћи у члану 50 конвенције. Алтернативно, предлаже се решење да се право на измену уговора може пронаћи у општим начелима на којима конвенција почива, као што је начело савесности и поштења (*good faith*), као и *UNI-DROIT* принципи међународних трговинских уговора који изричито регулишу право на измену уговора. Давањем аргумената против оваквих предлога, аутор долази до последњег решења прописаног у члану 7(2) конвенције које упућује суд на примену меродавног националног права.

Кључне речи: промењене околности; клаузула *rebus sic stantibus*; измена уговора; Конвенција УН о уговорима о међународној продаји робе; *UNI-DROIT* принципи међународних трговинских уговора.

I Уводне напомене о значају измене уговора

Приликом закључења уговора, уговорне стране преузимају на себе одређену обавезу. Уговор тада постаје закон за уговорне стране, те свака

* студент мастер академских студија на Правном факултету Универзитета у Београду, email: stefanpetrovic995@gmail.com

од њих очекује међусобно испуњење обавезе. Принцип *pacta sunt servanda*, прихваћен како у српском тако и у упоредном праву као основни принцип уговорног права,¹ такво очекивање испуњења обавезе снабдева сигурношћу – уколико испуњење обавезе није у складу са уговором, отвара се лепеза правних могућности – чија ширина зависи од меродавног права – како би се дужник „натерао“ да своју обавезу испуни како је уговорено, као и да надокнади евентуалну штету која је настала услед повреде уговорне обавезе. Другим речима, принцип *pacta sunt servanda* везује уговорне стране да испуне обавезе у свему онако како су се договориле. Тако, нпр. код купопродајног уговора продавац ствари очекује да ће купац ствари поступити како је договорено и платити цену у свему у складу са уговором.

С друге стране, безусловно примењивање принципа *pacta sunt servanda* могло би да доведе до инверзије његове сврхе – уместо да служи као сигурносни стуб за испуњење обавеза, отворио би врата непредвиђеним околностима које би деформисале економску сврху уговора. Другим речима, у случају непредвиђених околности које падају на терет једне уговорне стране тако да чине испуњење обавезе отежаним, као и остајање у уговору нецелисходним, принцип *pacta sunt servanda* био би у потрази за новом сврхом али као антитеза принципу савесности и поштења. Како до тога не би дошло, јавља се институт промењених околности, односно доктрина *rebus sic stantibus*, која отвара могућност измене или раскида уговора због непредвиђених околности које отежавају испуњење обавезе једне стране или због којих се не може остварити сврха уговора, у тој мери да уговор више не одговара очекивањима уговорних

1 Cristoph Brunner, *Force Majeure and Hardship under General Contract Principles: Exemption for Non-performance*, International Arbitration, International Arbitration Law Library Vol. 18, Kluwer Law International, Hague 2008, 391. Elena Zaccaria, „The Effects of Changed Circumstances in International Commercial Trade”, *International Trade and Business Law Review*, Vol. 9, No. 1 2004, 135; Hans van Houtte, “Changed circumstances and “pacta sunt servanda””, *Transnational Rules in International Commercial Arbitration* (ed. Gaillard), Paris 1993, 107; Нарочито се наводи да је принцип савесности и поштења кроз призму правичности прећутни део сваког уговора и да постоје границе обавезујуће снаге уговора. Наиме, у доктрини се истиче да уговор обавезује уговорне стране само ако околности значајно нису промењене. У супротном, обавезујућа снага уговора се гаси позивом на доктрину *rebus sic stantibus*. Наравно, није довољна било каква промена околности да би се уговор изменио или раскинуо. Потребно је, у зависности од меродавног права, да промењене околности буду непредвиђене и да битно поремете равнотежу уговорних обавеза. Mercedeh A. da Silveira, *Trade Sanctions and International Sales: An Inquiry into International Arbitration and Commercial Litigation*, Kluwer Law International, Hague 2014, 324.

страна, те да би по општем мишљењу било неправично одржати уговор на снази такав какав је.²

Генеологија идеје о измени уговора због промењених околности засигурно је започела са првом граном развоја човечанства – хришћанством. Другим речима, темељ теорије о промењеним околностима припада животном принципу – забрани богаћења једне стране на рачун друге.³ Иако је овај принцип данас заборављен, институт промењених околности још увек успешно траје. Такође је значајан механизам који ће моћи поново да успостави равнотежу, у случају да испуњење обавезе једне уговорне стране постане отежано због непредвиђених околности. У пракси ће се десити, нарочито код дугорочних уговора, да се околности значајно промене након закључења уговора, а што уговорне стране у време закључења уговора нису могле предвидети.⁴ Некада ће се у међународној трговини околности променити тако да за продавца робе новчана обавеза приликом увоза робе постане већа него што је био његов очекивани профит у тренутку закључења купопродајног уговора. С друге стране, неспорна је воља уговорних страна у међународној трговини да уговор одрже на снази упркос промењеним околностима, тако да се обично оставља могућност уговорним странама да новим преговорима измене уговор како би поново успоставили једнакост уговорних обавеза.⁵ Свакако, измена уговора служи интересу уговорних страна као и принцип *acta sunt servanda*, до оне мере докле је то у складу са њиховом вољом. Институт промењених околности мора бити у служби воље као суштинског елемента сваког уговора – потребна је права и сагласна воља уговорних страна. Таква сагласност не би постојала у случају непредвиђених околности које битно отежавају испуњење уговорне обавезе. У вези с тим, уговор ће се изменити или раскинути.

С обзиром на то да је међународна трговина у цвету младости и да се назире њена тенденција да буде „вечно млада“, истакнут је значај уни-

2 Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/7, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Сл. лист СРЈ*, бр. 31/93 и *Сл. лист СЦГ*, бр. 1/2003 – Уставна повеља, чл. 133; Вид. Franco Ferrari et al. “The Inappropriate Use of the PICC to Interpret Hardship Claims under the CISG”, *Internationales Handelsrecht*, 3/2017, 97.

3 Атила Дудаш, „Настанак и развој идеје о раскидању или измени уговора због промењених околности“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2015, Нови Сад 2015, 204.

4 Јелена Перовић, „Промењене околности у српском уговорном праву и изворима униформног уговорног права“, *Анали Правног факултета у Београду*, година LX, 1/2012, Београд 2012, 185-186.

5 E. Zaccaria, 137. За српско право вид. ЗОО, чл. 133, ст. 4.

формности правила која регулишу међународну трговину. Конвенција која има амбицију да се примењује униформно јесте Конвенција УН о уговорима о међународној продаји робе, потписана 11. априла 1980. године у Бечу⁶ (у даљем тексту: Бечка конвенција). Имајући у виду значај питања измене уговора у случају промењених околности, творац Бечке конвенције битно је допринео осетљивости овог питања, пропустивши да изричито регулише доктрину *rebus sic stantibus* и њене правне последице, иако могућност да се уговор измени простим споразумом странака постоји у чл. 29 конвенције. Аутор ће анализом релевантних одредби Бечке конвенције приказати шта преостаје уговорној страни у случају промењених околности, на чији се уговор примењује Бечка конвенција. Наравно, анализа ће обухватити случајеве у којима уговорне стране нису ни на који начин предвиделе у уговору могућност измене уговора, нити су споразумно дошле до таквог решења. Уколико би уговорне стране уговориле такав механизам који би се активирао у случају промењених околности, не би било потребе за разматрањем могућности измене уговора, с обзиром на то да се предност даје аутономији воље и тиме уважавају правила која су уговорне стране одабрале да их обавезују.

II Могућност измене уговора по члану 79 Бечке конвенције

Члан 79 Бечке конвенције прописује да ако једна страна не изврши неку од својих обавеза, она 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 такву сметњу и њене последице.⁷

Да је пут до пакла поплочан добрим намерама потврђује творац Бечке конвенције. Наиме, у намери да доведе до јединственог тумачења конвенције, творац Бечке конвенције заобишао је терминологију националних правних система, као нпр: *force majeure*, *imprévision*, *frustration*, *impracticability*.⁸ Уместо тога, употребљени су двосмислени термини као што су, између осталих, термини *exemption* и *impediment* из чл. 79 Бечке конвенције, што је довело до различитог тумачења конвенције.

6 Службени лист СФРЈ - Међународни уговори, бр. 10-1/84.

7 Чл. 79 ст. 1 Бечке конвенције.

8 E. Zaccaria, 163; Catherine Kessedjian, "Competing Approaches to Force Majeure and Hardship", *International Review of Law and Economics*, 2005, 417.

Поставља се питање шта је оваквом формулацијом чл. 79 ст. 1 обухваћено и да ли се тумачење речи *impediment* (у српској верзији: сметња) из оригиналог текста зауставља на вишој сили и немогућности испуњења обавезе,⁹ или је ипак могуће овај термин применити и на институт промењених околности и отежаног испуњења обавезе. Такође, поставља се питање, ако разматрамо доктрину *rebus sic stantibus* у оквиру чл. 79, да ли би била могућа измена уговора као право којим уговорна страна може да се користи по Бечкој конвенцији. Ово стога што чл. 79 не помиње изричито шта се дешава у случају да се таква сметња догоди. Једину смерницу можемо да нађемо у ст. 5 истог члана која прописује да ништа у том члану неће спречити било коју страну да се користи било којим другим правом из конвенције, изузев да захтева накнаду штете.¹⁰

Даље, с обзиром на то да с једне стране доктрина *rebus sic stantibus* није изричито регулисана у Бечкој конвенцији, а с друге стране Бечка конвенција тежи да се униформно тумачи и примењује, настаје нови проблем у виду различитости схватања релевантног прага за примену овог института, како у националним правним системима, тако и у доктрини. Нарочит раздор у схватању постоји између англосаксонског и европско-континенталног система у погледу измене уговора, с обзиром на то да англосаксонски систем не прихвата могућност да се суд или арбитражно веће упусти у измену одредаба уговора.

1. Опсег формулације члана 79

У теорији и пракси је општеприхваћено да „сметња“ из чл. 79 обухвата природне катастрофе као што су земљотрес, поплава, пожар, као и ратове, побуне, увозне и извозне забране и сл.¹¹ Ако се осврнемо на историографију Бечке конвенције, важан детаљ би се пронашао у тачки нових предлога, и то у погледу могућности примене института промењених околности. Наиме, „Норвешки предлог“ упућен је на конференцији у Бечу, са идејом да у случају привремене „сметње“ за извршење обавезе, када се околности значајно промене тако да је очигледно неправично држати уговорну страну везаном за уговорну обавезу, уговорна страна треба да буде ослобођена од испуњења уговорне обавезе.¹² С обзиром на

9 Pietro Ferrario, *The Adaptation of Long-Term Gas Sale Agreements by Arbitrators*, International Arbitration Law Library Vol. 41, Kluwer Law International, Hague 2017, 95

10 Чл. 79, ст. 5 Бечке конвенције.

11 C. Brunner, 206-207.

12 *Ibid*, 216.

то да је предлог одбијен, створио се утисак да се Бечка конвенција с намером не бави институтом промењених околности.¹³

С друге стране, данас преовлађује схватање да чл. 79 Бечке конвенције није ограничен само на немогућност испуњења обавезе, већ да се примењује такође на случајеве када испуњење обавезе постане битно отежано због промењених околности.¹⁴ Аутори наводе, дакле, да се овај члан протеже не само на физичку „сметњу“ испуњења обавезе, већ се односи и на „економску сметњу“.¹⁵ Другим речима, сметња, односно *impediment*, више се не тумачи као немогућност, већ управо као – околност која битно отежава испуњење обавезе. Прецизније, ако испуњење обавезе постане нарочито тешко, или очигледно непрофитабилно,¹⁶ уговорна страна погођена промењеним околностима неће бити у обавези да испуни обавезу, позивајући се на искључење одговорности из чл. 79 Бечке конвенције. Наравно, како би се овај члан применио потребно је да су остали услови испуњени. Погођена уговорна страна мора да докаже да је до неиспуњења 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 такву сметњу и њене последице.¹⁷

2. Праг за примену института промењених околности

С обзиром на то да се бавимо постојањем института промењених околности у Бечкој конвенцији, потребно је да се одреди праг, односно проценат непредвиђеног повећања цене или смањења вредности добара (или друга могућа околност) којим би се задовољила доктрина *rebus sic stantibus*. Одређивање релевантног прага значајно је за примену Бечке конвенције имајући у виду тежњу ове конвенције да се униформно примењује.¹⁸ Наравно, ако узмемо у обзир услов примене института проме-

13 Klaus Peter Berger, *Private Dispute Resolution in International Business: Negotiation, Mediation, Arbitration*, 3rd edition, Kluwer Law International 2015, 534; Вид. *Nuova Fucinati S.p.A. v. Fondmetall International A.B.*, Tribunale Civile di Monza, 14. Јануар 1993, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930114i3.html>, приступљено дана: 25.02.2019.

14 Joern Rimke, "Force majeure and hardship: Application in international trade practice with specific regard to the CISG and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts", *Pace Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Kluwer, 1999-2000, 209; K. P. Berger, 534; C. Brunner, 216-217.

15 M. A. da Silveira, 299.

16 *Ibid*,

17 Члан 79 ст. 1 Бечке конвенције

18 Члан 7 ст. 1 Бечке конвенције; M. A. da Silveira, 329.

њених околности да извршење обавезе постане нарочито отежавајуће, могли бисмо да закључимо да се испуњеност овог услова мора одређивати од случаја до случаја. Тако, може се десити да цена производа порасте за 100%, али да то ипак не чини уговор економски нецелисходним, с обзиром на претходно утврђен висок профит. Тако, прецизно одређивање прага за примену доктрине *rebus sic stantibus* прекрило би његову сврху – успостављање једнакости престаџија – велом униформности и довело у питање оправданост примене овог института.

Ипак, иако процентуално одређивање прага одузима сврху овом принципу, с друге стране то је једини начин да се *rebus sic stantibus* уведе у Бечку конвенцију. Имајући то у виду, лако се може злоупотребити институт који судови и трибунали примењују униформно, а који захтева по својој природи примену од случаја до случаја, како би се поново успоставила једнакост давања. Тако, ако се осврнемо на сврху Бечке конвенције и клаузуле *rebus sic stantibus*, наћи ћемо јасно оправдање зашто овај институт није уведен у редове конвенције.

С обзиром на практичност, а без обзира на нелогичност, ипак је семе другачијег схватања проклијало и оживело у већинском ставу аутора – не и судова – да се Бечка конвенција у тачки времена коначно састаје са доктрином *rebus sic stantibus*. Дакле, како би се задовољила тежња конвенције за униформном применом, потребно је одредити релевантан праг за његову примену.

Наравно, било би наивно помислити да постоји консензус око дефинисања релевантног прага за примену доктрине *rebus sic stantibus*. Наиме, међу ауторима влада мишљење да праг треба да буде значајно висок како не би дошло до злоупотребе. Такав праг се предлаже да буде виши од 50%,¹⁹ 100%,²⁰ док се други аутори опредељују за схватање да праг треба да буде виши од 150% или 200%.²¹

У пракси имамо случајеве да није довољно повећање цене од 13,16%,²² 30%,²³ 44%,²⁴ 25-50%.²⁵ С друге стране, у пресуди Врховног суда

19 C. Brunner, 427.

20 Ingeborg Schwenzer, "Force Majeure and Hardship in International Sales", *Victoria University of Wellington Law Review*, Vol. 39, No.4, 2008, 714.

21 Martin Davies, David Snyder, *International Transactions in Goods: Global Sales in Comparative Context* Oxford University Press, New York 2014, 334.

22 ICC одлука бр. 6281, 26. август 1989.

23 *Nuova Fucinati S.p.A. v. Fondmetall International A.B.*, Tribunale Civile di Monza, 14. јануар 1993.

24 Arbitration Court of the Japan Shipping Exchange, 20. септембар 1975.

Белгије изнет је став да је повећање цене од 70% довољно да се активира клаузула *rebus sic stantibus*.²⁶ Званични коментар UNIDROIT принципа међународних трговинских уговора предложио је да релевантни праг буде 50%.²⁷ Након бројних критика, овај праг није задржао своје место у званичном коментару UNIDROIT принципа о међународним трговинским уговорима.

Иако аутор не оправдава став да се примена предметног принципа одређује према унапред утврђеном прагу, ипак у светлости фактографије у којој се преплићу упорност већине аутора да Бечку конвенцију примене на све животне околности с једне стране, а с друге стране тенденција конвенције да се примењује униформно, такво нарушавање сврхе предметног принципа чини се неминовним. Тако, чини се да би се могло закључити, следећи праксу познату аутору и животну логику, да се релевантни праг налази између 50% и 70% повећања цене.

3. Правне последице предвиђене чланом 79 Бечке конвенције

Сходно члановима 45 и 61 Бечке конвенције, купац и продавац могу да траже надокнаду штете у случају неиспуњења обавезе или доцње друге уговорне стране. У вези с тим, уговорна страна која није испунила обавезу неће бити одговорна за надокнаду штете под условима прописаним у члану 79 Бечке конвенције. Језичко тумачење чл. 79(5) конвенције отворило је могућност да се истакне неки други захтев из уговора, као што је уговорна казна, с обзиром на то да ова одредба предвиђа да се не може захтевати надокнада штете „према овој конвенцији“. Ако се зачас вратимо на процес конструисања Бечке конвенције, учиниће се оправданим схватање да је уговорна казна остала изван домена ове конвенције – предлог Немачке да се ослобођење од одговорности прошири на уговорну казну је одбијен.²⁸ Међутим, владајуће је мишљење да се поменута одредба односи и на уговорну казну,²⁹ чинећи даље предлоге беспотребним, с обзиром на чињеницу да њихов резултат већина аутора није узела у обзир. С друге стране, у складу са чл. 6 Бечке конвенције, уговорне

25 ICC одлука бр. 2508, 1976.

26 *Scaфом International BV v. Lorraine Tubes S.A.S.*, Белигјски Врховни суд, бр. С.07.0289.N,19. јун 2009.

27 Roberto Pirozzi, “Developments in the change of economic circumstances debate?”, *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*, Vienna 2012, 106.

28 M. A. da Silveira, 252-253.

29 I. Schwenger, 719-720.

стране могу дерогирати, односно изменити чл. 79, између осталог тако да искључе или ограниче одговорност за одређену врсту повреде уговора.

Ослобођење од одговорности једне уговорне стране у складу са чл. 79 конвенције не значи аутоматски раскид уговора. Друга уговорна страна може да се користи правом да раскине уговор ако није истакла неки захтев у супротности са овим правом. Тако, друга уговорна страна неће моћи да изјави да раскида уговор и да захтева смањење уговорене цене из чл. 50 конвенције, с обзиром на то да захтев за смањење цене подразумева да је уговор још увек на снази.³⁰ Другим речима, иако је једна уговорна страна ослобођена од одговорности због неиспуњења обавезе јер су испуњени услови из чл. 79, то не мења категоризацију околности да је учињена повреда уговора – с обзиром на неиспуњење обавезе у складу са уговором. Наравно, уговорна страна може раскинути уговор само ако се ради о битној повреди уговора.³¹

Додатно, доцња са плаћањем цене због сметње из чл. 79 Бечке конвенције такође не искључује право продавца да у складу са чл. 78 конвенције захтева камату на неплаћени износ. Овакво право се не сме мешати са правом на надокнаду штете, што и чл. 78 разликује. Право на камату није искључено у чл. 79 ст. 5 конвенције.³²

С друге стране, предметно питање овог рада – измена уговора у случају промењених околности – није експлицитно регулисано Бечком конвенцијом. С обзиром на изложену фактографију, разуме се да схватања аутора меандрирају између потврдног и одричног одговора на предметно питање. Међутим, не само да се чини чудним увођење доктрине *rebus sic stantibus* у конвенцију која униформност схвата као прецизно одређивања прага за примену овог принципа – што додатно говори о надахнућу аутора оваквог схватања – већ су остаци романтизма видљиви и данас у несрећном растанку института промењених околности и његове главне сврхе која га одржава у животу – да се поново успостави једнакост давања. Наравно, супротно романтизму у коме се на дуга писма дуго чекало, имајући у виду да се данас „брзо живи“, преговори се започињу одмах како би се успоставила једнакост давања. У случају немогућности таквог реуспостављања равнотеже између две стране у складу са модерним принципима једнакости, уговорне стране могу да раскину уговор

30 С. Brunner, 346-347.

31 Вид. чл. 49 ст. 1(а) и чл. 64 ст. 1(а) Бечке конвенције.

32 С. Brunner, 292-293.

према доктрини *rebus sic stantibus*. Посматрајући ширу слику, под претпоставком да су промењене околности регулисане у чл. 79 конвенције, постоје три схватања у вези са постојањем права да се захтева измена уговора према Бечкој конвенцији: 1) право на измену уговора није регулисано конвенцијом па се на ово питање има применити меродавно национално право; 2) право на измену уговора је с намером изостављено, односно негативно је регулисано, не остављајући погођеној уговорној страни могућност позивања на меродавно национално право; 3) право на измену уговора је регулисано али није изричито решено у конвенцији, сходно чл. 7(2) конвенције.

Поједини аутори пут размишљања обележили су схватањем да, у случају непредвиђених околности које знатно отежавају испуњење обавезе једне стране, ако поновни преговори протекну безуспешно, онда је погођена страна овлашћена да измену уговора тражи од суда или трибунала.³³ Имајући у виду наведено, размотрићемо могуће основе за овакво размишљање.

а) Смањење цене због повреде уговорне обавезе и измена уговора

У праву је аналогија први инструмент који отвара врата језичкој акробацији и излагању става који поставља окулар и тиме мења квалитет слике правног акта, у зависности од тога да ли је диоптрија одговарајућа. Измена уговорних обавеза, како пораст, тако и смањење цене, у светлу доктрине *rebus sic stantibus*, као што смо навели, није изричито регулисана у Бечкој конвенцији. Међутим, чл. 79, ст. 5 Бечке конвенције, прописује:

„Ништа у чл. 79 неће спречити било коју страну да се користи било којим другим правом, изузев да захтева накнаду штете према овој конвенцији.“³⁴

Формулација „неће спречити било коју страну да се користи било којим другим правом“ може се тумачити на разне начине. Како бисмо разумели осврт на аналогију и одредбу чл. 79, ст. 5, важно је посветити пажњу чл. 50 Бечке конвенције који прописује:

„Ако роба није саобразна уговору купац може, без обзира на то да ли је цена већ плаћена или није, снизити цену сразмерно разлици између

33 М. А. da Silveira, 299-300.

34 Чл. 79, ст. 5 Бечке конвенције.

вредности стварно испоручене робе у време испоруке према вредности коју би у то време имала роба саобразна уговору.³⁵

Из наведене одредбе видљиво је право уговорне стране да снизи уговорену цену. Логички посматрано, уколико се првобитно уговорена цена снизи, свакако ће се радити о измени одредаба уговора. Међутим, поставља се питање да ли таква измена уговора представља пример измене уговора у смислу института промењених околности. Наиме, одредба чл. 50 Бечке конвенције не налази своју примену као последица непредвиђених околности које чине обавезу уговорне стране нецелисходном. Сврха ове одредбе је, разуме се, да купац плати продавцу цену за вредност робе коју је примио.³⁶ Другим речима, с обзиром на то да примљена роба није саобразна уговору, купац ће платити цену која је сразмерна разлици између уговорене робе и примљене робе. Дакле, примена овог члана могућа је, како произлази из саме одредбе, само у случају повреде уговорне обавезе, односно у случају испоруке несаобразне робе.³⁷

Отвара се питање да ли нас снижење цене из чл. 50 Бечке конвенције може довести до логичког закључка да је измена уговора на основу промењених околности могућа. Такође је спорно да ли чл. 79(5) упућује на *остале чланове* Бечке конвенције или само на *право* које ти чланови предвиђају. Другим речима, да ли уговорна страна према чл. 79(5) може да се користи правом из других чланова конвенције само ако су испуњени услови из *тих* чланова, или може свакако да се користи правом из других чланова ако су испуњени услови *само из чл. 79*? Прецизније, проблем се састоји у томе да ли према чл. 79(5) уговорна страна може да захтева снижење цене као посебан захтев, изолован од услова прописаног у чл. 50 конвенције.

Поједини аутори су у оваквом размишљању изнедрили ново проширење примене и тумачења Бечке конвенције, истичући да ако је могуће снижење цене, онда је свакако могуће захтевати и пораст цене.³⁸ Оваква аналогија брањена је ставом да снижење цене представља у сваком случају измену уговора и да рефлектује првобитну вољу уговорних страна да уговорне обаве-

35 Чл. 50 Бечке конвенције.

36 E. E. Bergsten, A. J. Miller, "The Remedy of Reduction of Price", *American Journal of Comparative Law*, Volume 27, Oxford University Press 1979, 257.

37 John O. Honnold, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 3rd edition, Hague 1999, 336.

38 Peter Schlechtriem, "Transcript of a Workshop on the Sales Convention", *Journal of Law and Commerce*, Volume 18, New York 1999, 237; M. A. da Silveira, 344.

зе остану у успостављеној равнотежи давања.³⁹ Поред тога, Саветодавно веће за тумачење Бечке конвенције (*CISG Advisory Council*) изнело је став да чл. 79 конвенције отвара могућност судовима и трибуналима да измене уговор на основу промењених околности.⁴⁰ Ипак, важно је нагласити да мишљење овог већа није обавезујуће и да је у питању независно тело које своје мишљење објављује у циљу униформне примене и тумачења Бечке конвенције.⁴¹

Ипак, ако пажљивије прочитамо оригиналну верзију чл. 79(5)⁴² видећемо да се уговорна страна може користити било којим другим правом према Бечкој конвенцији. Оваква формулација свакако не дозвољава ширење лепезе права које ова конвенција прописује. Језички посматрано, Бечка конвенција не познаје право на пораст цене и ако пратимо формулацију чл. 79(5) нећемо моћи аналогично да проширимо његову примену. Дакле, ни аналогија не би била сасвим на месту. Снижење цене из чл. 50 није могуће у случају промењених околности, нпр. ако роба неочекивано изгуби вредност у тој мери да чини уговор нецелисходним за једну уговорну страну. Снижење цене је могуће само у случају повреде уговора када је једна уговорна страна испоручила робу која не одговара уговореним „компонентама“ робе, чинећи тако испоручену робу мање вредном од уговорене. Према томе, ипак се не би могао са dobrим аргументима бранити став да право на пораст цене због промењених околности произлази из права на снижење цене због испоруке несаобразне робе. Дакле, диоптрија коју је већина аутора поставила није одговарајућа, тако да прелазимо на другу – опште принципе Бечке конвенције.

б) Општи принципи Бечке конвенције и измена уговора

Под претпоставком да је измена уговора у смислу доктрине *rebus sic stantibus* уређена конвенцијом, али да није изричито регулисана, ово ће се

39 P. Schlechtriem, 237.

40 CISG Advisory Council Opinion No. 7, Exemption of Liability for Damages Under Article 79 of the CISG, доступно на: <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html>, приступљено дана: 24.02.2019.

41 Joshua D. H. Karton, "Can the CISG Advisory Council affect the Homeward Trend?", *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*, 1/2009, 74.

42 "Nothing in this article prevents either party from exercising any right other than to claim damages under this Convention." Запета у српској верзији може створити конфузију да је у питању друга целина, односно да се формулација „према овој конвенцији“ односи само на захтев за надокнаду штете, а не и на друго право којим уговорна страна може да се користи. Оригинална верзија отклања сумњу да се „према овој конвенцији“ односи како на надокнаду штете, тако и на коришћење било ког другог права.

питање решити према општим начелима на којима конвенција почива или, у одсуству тих начела, према праву меродавном на основу правила међународног приватног права.⁴³ Једно од начела на којима Бечка конвенција почива засигурно је начело савесности и поштења (*good faith*) које, према појединим ауторима, везује уговорне стране да поновно преговарају у доброј вери у циљу измене уговорних одредаба у складу са промењеним околностима.⁴⁴ Не само да је у складу са начелом савесности и поштења изменити уговорне одредбе, већ би било противно овом начелу да друга уговорна страна *захтева* испуњење обавезе по првобитно утврђеним условима из уговора, ако непредвиђене околности значајно отежавају испуњење обавезе погођене уговорне стране.⁴⁵ Додатно, арбитражни суд Међународне привредне коморе у Паризу навео је у једној одлуци, примењујући наведено начело у светлу UNIDROIT принципа, да су оригиналне уговорне одредбе обавезујуће само под условом да се околности нису значајно промениле. У супротном, оне губе обавезујуће дејство.⁴⁶

UNIDROIT принципи су у пар наврата препознати као принципи на којима је Бечка конвенција заснована, као и да представљају кодификоване обичаје у међународној трговини,⁴⁷ нарочито када је у питању институт промењених околности и његове последице.⁴⁸ Поред тога, ослањање на ове принципе правда се ставом да служи очувању сврхе Бечке конвенције постављене у чл. 7(1) ове конвенције која се огледа у једнообразном примењивању. Додатно, у преамбули UNIDROIT принципа истакнут је циљ да ови принципи представљају стуб за примену правила у конвенцијама које теже да се униформно примењују.

UNIDROIT принципи баве се промењеним околностима у члановима 6.2.1 – 6.2.3. У чл. 6.2.1 види се да упркос промењеним околностима погођена уговорна страна остаје у обавези да испуни уговорну обавезу, што показује изузетност примене овог института. У следећем члану прописује се следеће:

43 Чл. 7, ст. 2 Бечке конвенције.

44 Anna Veneziano, "UNIDROIT Principles and CISG: Change of Circumstances and Duty to Renegotiate according to the Belgian Supreme Court", *Uniform Law Review*, Vol. 15, No. 1, 2010, 146; Carolina Arroyo, *Change of Circumstances under the CISG*, Hamburg 2012, 35.

45 M. A. da Silveira, 324.

46 ICC case no. 7365/FMS, 1997.

47 ICC case no. 10021, 2000.

48 *Scafom International BV v. Lorraine Tubes S.A.S.*, Белигјски Врховни суд, бр. С.07.0289.Н, 19. јун 2009; Jurgen Basedow, "Uniform Law Conventions and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts", *Uniform Law Review*, Vol. 5, 2000, 136; Brunner, 218.

„Промењене околности постоје кад наступање неких догађаја битно мења равнотежу уговора било тако што је трошак извршења обавезе једне стране порастао или зато што је умањена вредност коју прима друга страна и а) ти догађаји су се одиграли или су постали познати оштећеној страни после закључења уговора; б) оштећена страна у време закључења уговора те догађаје није могла разумно узети у обзир; ц) догађаји су ван контроле оштећене стране и д) ризик догађаја није претпоставила оштећена страна.“⁴⁹

Уколико су испуњени наведени услови, погођена страна може да захтева поновне преговоре у складу са начелом савесности и поштења од друге уговорне стране у циљу реуспостављања једнакости давања.⁵⁰ Начело савесности и поштења односи се како на захтев тако и на понашање уговорних страна током поновних преговора.⁵¹ Само у случају да уговорне стране не постигну споразум о измени уговорних одредби у разумном року, обе стране могу да се обрате суду. Суд ће, уколико нађе да су услови испуњени, раскинути уговор или изменити уговорне одредбе.⁵² Из наведеног произлази да ће погођена страна моћи да захтева од суда измену уговорних одредби само ако је без одлагања започела поновне преговоре и ако уговорне стране нису постигле споразум или је друга уговорна страна одбила да учествује у поновним преговорима.⁵³ Дакле, није могуће захтевати од суда измену уговора пре него што уговорне стране покушају да саме пронађу решење. Даље, захтев да се уговорне одредбе поновно преговарају не овлашћује погођену страну да суспендује испуњење своје обавезе. Суспендовање обавезе може бити оправдано само у ванредним ситуацијама. Разлог томе је изузетност промењених околности и могућност злоупотребе права.⁵⁴

Са друге стране, када је у питању повезаност Бечке конвенције и UNIDROIT принципа, ваљало би потиснути жеље и осврнути се на чињенице. UNIDROIT принципи не могу се схватити као принципи на којима је Бечка конвенција заснована. Бечка конвенција усвојена је 1980. године, док је прво издање UNIDROIT принципа усвојено 14 година касније.

49 Чл. 6.2.2 UNIDROIT принципа, доступно на: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016>, приступљено дана: 25.02.2019.

50 М. А. da Silveira, 344.

51 UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law, *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, доступно на: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016>, 225. Приступљено дана: 25.02.2019.

52 Чл. 6.2.3 UNIDROIT принципа.

53 М. А. da Silveira, 344.

54 UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law, *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, 225.

Иако је могуће да UNIDROIT принципи представљају записане принципе Бечке конвенције установљене 14 година од усвајања конвенције, ипак се то не може рећи за промењене околности. Разлог је што у време усвајања UNIDROIT принципа доктрина *rebus sic stantibus* није била довољно јасна многим националним системима.⁵⁵ Додатно, иако је у преамбули UNIDROIT принципа истакнут циљ да ови принципи служе за тумачење униформних конвенција попут Бечке конвенције, ипак Бечка конвенција, а не UNIDROIT принципи, одређује да ли се UNIDROIT принципи имају применити и на који начин.⁵⁶

У вези с претходним, не би ваљало превише ширити опсег Бечке конвенције с позивом на начело савесности и поштења и UNIDROIT принципе. Поменуто начело не сме бити средство којим ће се заобићи одредбе конвенције.⁵⁷ Иако начело савесности и поштења неспорно представља пулс сваког уговорног односа, његов ЕКГ у сваком случају мора одговарати откуцајима забележеним у члановима Бечке конвенције. Доктрина *rebus sic stantibus* није једно од начела на којима конвенција почива,⁵⁸ те ни измена цене у том случају не би била могућа.

в) Мередавно право и измена уговора

С обзиром на то да право на измену уговора судским путем не налази своју примену кроз начела конвенције, следећи корак је мередавно национално право, сходно чл. 7(2) конвенције. Резултат ће бити исти ако право на измену уговора схватимо као питање које није регулисано у конвенцији или као да је регулисано али није изричито решено у конвенцији. У оба случаја примениће се мередавно национално право. Поједини аутори наводе да би примена UNIDROIT принципа служила сврси једнообразне примене Бечке конвенције, а да упућивање на мередавно национално право не би успело да оствари такву сврху конвенције. Међутим, ту се постављају два проблема. Први проблем је у вези са питањем примене Бечке конвенције. Ако се за право на измену уговора примењује мередавно национално право, да ли је и даље у питању примена Бечке конвенције?

55 M. A. da Silveira, 340-341.

56 F. Ferrari et al, 100.

57 Denis Tallon, *Commentary on the International Sales Law The 1980 Vienna Sales Convention*, (eds. Bianca, Bonnel), Milan 1987, 594.

58 Niklas Lindstrom, "Changed Circumstances and Hardship in international sale of goods", *Nordic Journal of Commercial Law*, 2006, доступно на: <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lindstrom.html>, приступљено дана 23.02.2019.

Другим речима, Бечка конвенција овлашћује суд да решење нађе у меродавном националном праву и решење ће зависити од меродавног националног права. Да ли чињеница да је решење пронађено применом меродавног националног права на основу чл. 7(2) конвенције представља примену меродавног националног права или примену конвенције? Чини се да је једнообразна примена конвенције и у том случају испуњена. Судови ће применити за нерегулисана питања, као и за регулисана која нису изричито решена, меродавно национално право, тако да је очигледно у питању једнообразна примена конвенције. Члан 7(1) не говори о једнообразном исходу већ о унапређивању једнообразности примене конвенције. Стога, примена меродавног националног права не би нарушила сврху Бечке конвенције да се унапреди једнообразност њене примене. Овај закључак је у вези са другим проблемом који се састоји у неспорној чињеници да су национални системи различити, чега су творци Бечке конвенције засигурно били свесни. И поред тога, у истом члану конвенције садржани су циљ једнообразне примене (чл. 7, ст. 1) и примена меродавног националног права (чл. 7, ст. 2), што указује на претходни закључак да ће се циљ једнообразне примене конвенције испунити ако у случају регулисаног питања које није изричито решено у конвенцији (сходно чл. 7 ст. 2 Бечке конвенције), а у недостатку општих начела на којима конвенција почива, суд примени меродавно национално право. Стога, измена уговора ће зависити од решења меродавног националног права.

III Закључак

Из претходне анализе следи неколико закључака. Прво, иако већи-на аутора настоји да инкорпорира институт промењених околности у Бечку конвенцију, ипак остаје јасна воља твораца Бечке конвенције да поминути институт не укључе у одредбе конвенције. Институт промењених околности захтева одређивање услова од случаја до случаја, с обзиром на то да једна иста околност може да учини један уговор нецелисходним, док то не мора бити случај са другим уговором. Оваква природа института промењених околности коси се са сврхом Бечке конвенције која се огледа у њеној једнообразној примени. Ипак, у доктрини се предлаже прецизан праг за примењивање института промењених околности, чиме се овај институт обесмишљава. Друго, чак и ако се прихвати став да је институт промењених околности обухваћен у члану 79 конвенције, овај члан предвиђа само ослобађање од одговорности. Захтев да се измени уговор због промењених околности не би могао аналогично да се пронађе преко члана 50 конвенције, имајући у виду да члан 79 (5) овлашћује уговорну страну да

користи права *према конвенцији*. Треће, измена уговора није могућа ни преко општих начела на којима конвенција почива, с обзиром на то да начело савесности и поштења не сме да преставља инструмент за заобилажење правила садржаних у конвенцији, као и на то да UNIDROIT принципи не представљају начела на којима Бечка конвенција почива. На крају, наравно под претпоставком да су промењене околности регулисане у конвенцији, ако схватимо да је и право да се захтева измена уговора регулисано, али није изричито решено, сходно чл. 7(2) конвенције, или да уопште није регулисано, суд ће применити меродавно национално право од чијег решења ће зависити и одлука суда у вези са изменом уговора.

Stefan PETROVIĆ

CHANGED CIRCUMSTANCES UNDER THE UN CONVENTION ON INTERNATIONAL SALE OF GOODS

Summary

The author deals with the issue of possibility of application of the principle of changed circumstances and its legal effects within the scope of the Article 79 UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Even though legislative history of the CISG is clear in respect of changed circumstances, many scholars state that the CISG is also applicable to the issues of changed circumstances. The author analyzes available legal effects under the presumption that the CISG encompasses the issue of changed circumstances. Although the Article 79 CISG prescribes only exemption from liability, the author analyzes the understanding of other scholars regarding this article, who suggested that contract adaptation may be inferred from Article 50 CISG. Alternatively, it was suggested that the request for a contract adaptation may be found in the principles on which the CISG is based, as well as in the UNIDROIT Principles of International Commercial contracts. Giving arguments against such proposal, the author concludes with last solution prescribed in Article 7(2) CISG, which refers the court to the applicable domestic law.

Key words: *changed circumstances; clausula rebus sic stantibus; contract adaptation; UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods; UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts.*