

тече може бити извршено са успехом. У противном случају, овакав приговор би био одбачен, и ако је страни суд већ донео правоснажну судску одлуку, она би могла бити принудно извршена у појединим страним земљама, мада се у домаћој земљи води нов спор идентичан по основу и између истих странака, као и спор по коме је страни суд одлуку донео.

Најзад, нестављање приговора о ненадлежности страног суда значајно је и због питања конекситета, јер се може сматрати, да се пророгација по главном спору односи и на конексне спорове.

Са ових разлога, кадгод се у иностранству води спор грађанскоправног карактера са страним елементом, треба истицати приговор ненадлежности страног суда, иако би иначе страни суд био по прописима своје земље надлежан и без обзира на то што би он формално одбацио такав приговор. Овакав приговор, пак, треба стављати још на првом рочишту и не треба сматрати да ће се неодазивање позиву за расправу конкретног спора пред страним судом третирати као истицање таквог приговора. Стављањем поменутог приговора могу се избећи напред поменуте правне последице, чији практични значај у појединим случајевима може бити веома осетан не само за парничну страну, него и за њену земљу у целини.

Др. Михаило Јездџић

ПРОДАВЧЕВА ДОЦЊА. — КОНКРЕТНА ШТЕТА. — КУПОВИНА РАДИ ПОКРИЋА. — АПСТРАКТНА ШТЕТА

Према закључници од 17 јула 1952 г. туженик је преузео обавезу да испоручи тужиоцу 500 кг. бибера по цени од дин. 3.200 за један килограм. Туженик је 21 јула 1952 г. испоручио 143 кг. а у погледу остатка изјавио да бибера више нема. Дописом од 28 јула 1952 г. тужилац је позвао туженика да му испоручи остаток бибера у року од два дана, јер ће у противном набавити робу на другој страни и тражити да му плати разлику у цени.

Туженик није испоручио робу ни у накнадном року, па је тужилац предложио да се туженик обавезе на испоруку још неиспоручене количине бибера или на исплату дин. 464.100.— као разлику између уговорене и садање цене бибера, тврдећи да та разлика износи дин. 1.200 по килограму.

Одлуком је удовољено захтеву тужбе.

Главна Државна арбитража укинула је одлуку. У образложењу се каже:

Према стању списка тужилац није извршио куповину за покриће, да би штету обрачунао на основу разлике између уговорене и плаћене више цене. Напротив, износ од 1.300 дин. по килограму који тужилац потражује претставља разлику између уговорене и неке тржишне цене за коју није наведено када и где је забележена.

Што се тиче становишта туженика да је тужилац био дужан набавити робу на другој страни и да има право тражити накнаду штете само у случају да је платио већу цену од уговорене, Веће сматра да купцу који је веран уговору стоји на избор да брижљивошћу изврши куповину за покриће и тражи накнаду штете која се састоји у разлици између уговорене и плаћене цене, или да не вршећи куповину за покриће тражи разлику између уговорене и оне тржишне цене коју је роба имала првога дана по истеку уговореног рока за испоруку или првога дана по истеку накнадног рока ако је био признат немарној странци.

(Закључак Главне државне арбитраже ГС — 59/53 од 19 јануара 1953 год., објављен у *Билтену Главне државне арбитраже*, бр. 2 за фебруар 1953).

Горњом одлуком наша Арбитража је заузела став у погледу купчевог права на накнаду штете у случају доцње продавца.

Иако је ово питање (као и питање продавчевог права у случају доцње купца) донекле већ регулисано у Правилнику о закључивању уговора о продаји и куповини робе од 23 јануара 1947 г. (в. чл. 8, т. 2 и 12, Правилника), оно је у нашем ранијем систему управљања привредом било добило нарочито решење. Због чврсте везаности уговора за план (плански задатак) и отуда изведеног начела реалног испуњења уговора, купчево право у случају доцње продавца у нашој пракси по правилу се сводило на тражење накнадног извршења уговора у природи од стране продавца (иако по Правилнику купац није обавезан на давање накнадног рока).

У вези са преласком на систем слободног уговарања у нашој привреди показала се, у недостатку нових прописа, потреба заузимања става од стране наше Арбитраже по овом проблему. За праксу је нарочито важно заузимање става по питању накнаде тзв. апстрактне штете, која је у супротности са начелом реалног испуњења уговора. Из горње одлуке види се да је Главна државна арбитража поред признавања купцу права на тражење тзв. конкретне штете, стала на гледиште да у нашем праву има места и апстрактном начину израчунавања штете.

Код питања накнаде штете због продавчеве (као и због купчеве) доцње појављује се низ проблема, по којима наша пракса и наше законодавство још нису заузели став. Да би јасније сагледали важније и интересантније проблеме који се у овој материји постављају, покушаћемо да у најопштијим цртама изнесемо стање ових института у упоредном трговинском праву, ослањајући се нарочито на праксу оних права где су ови институти законом регулисани.

Пре свега, купцу у случају продавчеве доцње припада избор између следећих права: (1) може купац да тражи извршење уговора и поред тога накнаду штете због задоцњења, (2) купац може место извршења уговора да тражи накнаду штете због неизвршења и (3)

може купац да одустане од уговора „као да ни није био склопљен” — као што каже § 353 б. Хрв. трг. зак. (одн. § 371 б. Бос. трг. зак.).

Остављајући по страни трећи случај, у коме се углавном примењују општа правила о раскиду уговора, задржаћемо се на питањима купчевог права на накнаду штете у прва два случаја (разуме се, реч је о купцу који сам није у доцњи или иначе није неуредан).

Као што смо већ рекли, накнади штете због задоцњења има места кад купац у случају доцње продавца остане при уговору и захтева његово накнадно извршење. У Правилнику се не предвиђа ово право купца, али му оно несумњиво припада по општим начелима уговорне одговорности. Ова се штета разликује од штете због неизвршење и једна другу искључује. Накнада штете због задоцњења обухвата како накнаду штете проузроковане самим задоцњењем испуњења, тако и штету претрпљену од стране купца за време трајања доцње. Ова накнада састоји се пре свега у накнади купцу разлике између тржишне цене робе у време настанка доцње и тржишне цене у време накнадне испоруке, ако је ова цена нижа. У трговинском праву се сматра да је то најмања накнада коју купац може захтевати, те је према томе не би морао доказивати. Затим, овде би нарочито доцла штета коју је купац дужан накнадити трећим лицима, услед тога што није могао извршити испоруку на време, напр. морао је платити својим муштеријама уговорну казну. Ако је, пак, купац сам био уговорио уговорну казну са продавцем за случај доцње, онда му уговорна казна припада без обзира да ли је претрпео штету, али може доказивати да је претрпео већу штету (право на тражење уговорне казне и накнаде штете кумулативно имао би само кад је то уговорено).

Што се тиче накнаде штете због неизвршења (чије тражење укључује уствари и одустанак од уговора и право на враћање евентуално плаћене куповне цене), она може да се појави у два вида: као накнада тзв. конкретне штете и као накнада апстрактне штете.

Конкретна штета претставља уствари разлику између имовинског положаја који би купац имао при благовременој испоруци и имовинског положаја купца у случају доцње продавца, узимајући у обзир конкретне околности купца који тражи накнаду. Она дакле обухвата стварно претрпљену штету и стварно измаклу добит. Апстрактна штета састоји се у разлици између уговорене цене и тржишне, односно берзанске, цене погођене робе. То је уствари добит која се може са вероватноћом очекивати по редовном току ствари или с обзиром на посебне околности случаја. Тражење накнаде апстрактне штете је повољније за купца, јер не мора доказивати постојање штете, док тражење накнаде конкретне штете може да доведе до веће накнаде него код апстрактног обрачунавања штете, али на купцу лежи терет доказивања постојања и величине штете. Правило је пак да и купац који тражи накнаду апстрактне штете има

право и на већу накнаду од разлике уговорене и тржишне (берзанске) цене ако може да докаже већу штету.

Конкретну штету може купац да доказује углавном на два начина: да је робу већ био препродао па је није могао услед доцње продавца испоручити, или да је робу која му није благовремено испоручена набавио на другом месту по већим ценама — тзв. „куповина (набавка) ради покрића“ „куповина за покриће“ (немачки Deckungskauf).

У првом случају, купац поред стварног изгубљеног добитка, има право да тражи од продавца и накнаду штете коју је он дужан платити трећим лицима (својим муштеријама) због неиспоруке проузроковане продавачевом доцњом, као што је накнада штете због задоцњења, уговорна казна и сл. У енглеском праву ако је био препродао робу по већој цени од тржишне, купац ту већу цену може тражити само ако је са том препродајом био упознао свог продавца. Поред накнаде коју купац мора да да трећим лицима из закључених уговора са њима, сматра се да овде долазе и случајеви купчевих обавеза из понуда које је учинио на основу погођене робе па доцније није могао закључити уговор, или пак сам није могао примити понуду трећег због продавчеве неиспоруке.

Код куповине ради покрића купцу припада право на разлику између уговорене цене и цене куповине ради покрића (в. чл. 8, т. 12, Правилника) као и на трошкове око те куповине. Сматра се да купац не мора доказивати потребу нити разлоге куповине ради покрића. При набавци ради покрића купац треба да поступа увек савесно и поштено са пажњом уредног трговца. Важни проблеми се овде постављају поводом питања времена, места и услова ове набавке.

Најпре што се тиче времена у коме треба да се изврши куповина ради покрића правило је да се она има извршити што је могуће пре по наступању доцње, односно у случају давања накнадног рока по протеклу тог рока, јер се полази од тога да купац врши ову набавку ради задовољења потребе која је остала непокривена услед продавчеве доцње. За фиксне послове Немачки трг. зак. § 376, ст. 3 прописује да се набавка има извршити „одмах“ по протеклу рока испоруке. Одуговлачење од стране купца дало би места продавчевом приговору да се раније купац могао јевтиније покрити. Сматра се, пак, да би купац могао да изврши набавку и пре рока доспећа (али уз исти рок испоруке и исте услове) ако продавац пре рока унапред изјави да неће испоручити робу, иначе свако друго превремено покриће ишло би на ризик купца, пошто продавац све до истека рока може да изврши испоруку.

Набавку ради покрића купац треба по правилу да изврши у месту извршења (односно тржишту меродавном за ово место, ако се у самом месту не би могла извршити набавка) тј. у месту у коме

купац треба да преузме робу, јер се сматра да роба треба тамо да послужи његовим циљевима.

Услови куповине ради покрића нарочито што се тиче квалитета треба да буду исти као код испоруке са којом се задоцнило, односно не тежи. Ако купац купи робу гору од оне коју му продавац није испоручио, продавац томе не може приговорити, јер то није штетно за њега. Добитак, који купац постигне при даљој препродаји робе набављене покрићем, припада купцу потпуно и не улази у обрачун са продавцем у доцњи, изузев кад је купац купио бољу робу од уговорене у првобитном послу, у ком је случају вишак постигнут бољим квалитетом робе дужан одбити од износа цене плаћеног за бољу робу.

Отступања у погледу времена, места, квалитета итд. не чине, иначе, набавку ради покрића неваљаном, али продавцу припада приговор да се могла постићи нижа цена.

При тражењу прилике за набавку ради покрића купац мора да поступа као поштен трговац, али се сматра да не мора да врши детаљна испитивања ради најјевтиније набавке, јер он дела у свом интересу а не као *negotiorum gestor* продавца, и продавац му не би могао приговорити што није искористио повољнију прилику уколико није на њу купцу указао. Ипак, купац се не би смео задовољити тиме да се обрати само једној фирми. По Немачком трг. зак., § 376, ст. 3, код фиксних послова, ако роба има тржишну или берзанску цену, куповина ради покрића мора бити извршена путем јавног надметања или преко лица овлашћених за вршење јавне продаје или преко овлашћеног трговачког посредника, а слично је и по неким француским трговинским узансама.

Набавку ради покрића предвиђа наш Правилник о закључивању уговора о продаји и куповини робе (чл. 8, т. 12), али због раније везаности уговора за план и услед тешкоћа да се набави роба на другом месту, овај облик накнаде штете због неизвршења остао је код нас неразвијен. Мислимо да се наведена решења права у којима је тај облик развијен могу углавном прихватити код нас. При том би, поред сузбијања појава шпекулације и фиктивних набавки, нарочито требало захтевати од купца да његова набавка ради покрића што је могуће више одговара објективној ситуацији на тржишту (дужност искоришћавања најбоље прилике за коју је купац знао или је могао без тешкоћа да сазна, забрана куповине од самог себе и др.).

Апстрактна штета, као што смо рекли, састоји се у разлици између цене одређене уговором између купца и продавца и тржишне односно берзанске цене у време и на месту где се испорука имала извршити, и та разлика претставља минимум оштетног захтева купца. У Немачком трг. зак. и Аустриском трг. зак. ово је начело прописано само за фиксне послове — в. и § 356 бившег Хрватског односно

§ 374 бившег Босан. трг. зак. — али је пракса ово проширила и на све друге купопродајне уговоре, док Швајцарски зак. о облигацијама не прави ту разлику — в. чл. 191, ст. 3. Иначе, тргоначки законици обично праве апстрактну штету зависном од постојања тржишне односно берзанске цене, али је судска пракса проширила право на апстрактно ликвидирање штете и на сву робу која чини предмет трговинског промета, при чему се полази од претпоставке да се сва таква роба може продати, док се супротно не докаже. Улогу тржишне цене игра овде продајна цена. Мишљење је, затим, да у апстрактну штету поред разлике између цена улазе и друге користи које би купац имао несумњиво од продаје, као што су напр. извозне премије.

Као време за обрачун апстрактне штете меродавно је уговорено време испоруке. Висина штете установљује се по разлици цена последњег дана испоруке. У случају давања накнадног рока купац би имао право да протек тога рока узме за основ обрачуна, уколико купац при продужењу рока није поступао зломислено (напр. знао је да ће цене доцније скочити).

Што се тиче места према коме се врши обрачун цена, меродавна је тржишна цена места извршења купопродајног уговора. Сматра се да је купац хтео на озом месту да употреби робу за своје пословне циљеве, те је дакле ту и оштећен изостајањем испоруке. Ако роба у месту извршења нема тржишне (берзанске) цене, онда важе цене најближег тржишта (берзе), са узимањем у рачун возарине за превоз робе од места извршења па до места најближег тржишта.

Као тржишна цена узима се, уколико се цене службено не бележе, уобичајена цена. У обзир долази просечна цена склопљених послова.

У вези са наведеним решењима упоредног трговинског права у погледу апстрактне штете поставља се питање њиховог усвајања код нас, с обзиром на циљ наших привредних организација да ефективно обављају промет робе. Арбитража је, као што се види из одлуке, заузела позитиван став у погледу њеног увођења код нас. У начелу ово је оправдано. Има, пре свега, случајева где се тражење овакве накнаде мора допустити купцу по самој природи посла, на пр. код фиксних послова (чији је број у нашој пракси све већи), где услед неизвршења тачно о року купац може да изгуби сасвим интерес за даљу набавку те робе. Затим, у нашој пракси већ су усвојени и други облици накнаде штете којима се допушта отступање од начела реалног испуњења уговора и начела ефективног обављања промета робе, напр. случај уговорне казне због неизвршења, одустанице. Сем тога, апстрактно обрачунавање штете по правилу олакшава обрачун купчеве штете и води смањењу спорова. Ипак, с обзиром да основни циљ наших привредних организација

није постизање добити него на првом месту извршење општекорисних задатака — задовољење потреба потрошача, тј. оне треба да обављају промет робом стварно а не фиктивно, могле би се учинити извесне резерве у погледу усвајања апстрактне штете код нас. Постоје мишљења и у буржоаском трговинском праву да има случајева у којима би купац место апстрактне штете морао приступити куповини ради покрића, напр. кад продавац укаже купцу на прилику за јевтино покриће. Тим пре би требало настојати код нас да се у случајевима где још постоји купчев интерес за робу, више иде за набавком робе, за ефективним прометом робе. Иначе само тражење накнаде апстрактне и конкретне штете биће код нас олакшано оснивањем робних берзи, које се предвиђа, развијањем установе јавне лицитације, сензалства итд.

Да напоменемо још да је Арбитража у одлуци стала на гледиште да се разлика између уговорене и тржишне цене обрачунава према првом дану по истеку уговореног или евентуалног накнадног рока, насупрот гледишту да се обрачунава по цени коју роба има на сам дан извршења („у часу извршења“ — каже § 356, ст. 2 бившег Хрватског трг. зак.). Арбитража се овде свакако руководила гледиштем да продавац има право да изврши испоруку у току целог последњег дана рока испоруке, и да купац стиче могућност за препродају робе управо тек сутрадан по протеку рока испоруке.

Остаје да Арбитража заузме став и по другим бројним проблемима који се постављају у овој материји на коју се односи одлука, уколико та питања не добију законодавно решење.

Заузимајући становиште у погледу купчевог права на накнаду конкретне и апстрактне штете у случају доцње продавца, Арбитража је посредно заузела став у погледу тих видова накнаде штете која припада продавцу у случају доцње купца, где се постављају слични проблеми као у случају доцње продавца.

Др. Владимир Капор

РАЗВОД БРАКА И ПОНИШТАЈ БРАКА. — ИЗРИЦАЊЕ РАЗВОДА БРАКА ИЗ ДРУГОГ УЗРОКА А НЕ ИЗ ОНОГ НАВЕДЕНОГ У ТУЖБИ. — ЗАБЛУДА О ГРАЂАНСКОЈ ЛИЧНОСТИ БРАЧНОГ ДРУГА

„Окружни суд је развео брак склопљен између тужитељице и туженика, италијанског ратног заробљеника, због напуштања брачне заједнице од стране туженика.

„Јавно окружно тужиоштво уложило је жалбу, сматрајући да је овај брак требало прогласити ништавним на основу чл. 45 Основног закона о браку, јер је тужитељица тврдила да јој је туженик након склопљеног брака рекао да се не зове Романо Дезимоне, како је то писало у венчаници, већ Аримандо Виталијано, и да није са Ријеке већ из Напуља.