

истовремено решавана два различита питања. Једно је питање које се уговорне казне могу смањити, а друго је питање шта се има узети у обзир приликом смањења дате уговорне казне. „Очигледна несразмерност“ тиче се првог питања, а имовно стање дужниково, нарочито његова способност за плаћање, је околност која се узима у обзир приликом одмеравања за колико ће казна бити смањена. Мешање ова два питања и ових двеју ствари створило је велику нејасност у једној врло значајној одлуци Врховног суда, чија је доктрина иначе сагласна са основима нашега права.

Михаило Константиновић

ОДГОВОРНОСТ ШПЕДИТЕРА ЗА ШТЕТУ НАСТАЛУ ПРИ ПРЕВОЗУ КРИВИЦОМ ВОЗАРА

Тужено шпедитерско предузеће допремило је по тужиоцевом налогу бродом из Њујорка у Ријеку пошиљку робе. У Њујорку су укрцана у брод 322 сандука робе, а у Ријеци је искрцан и преузет 321 сандук. Тужилац је сматрао одговорним туженика као шпедитера. Своје становиште заснива на чињеници да је туженик 21 јула 1951 г. наложио својој пословној вези у Њујорку да стави оштетни захтев осигуравајућем предузећу, које је осигурало пошиљку, и на претпоставци да је то учињено прекасно. По тужиоцевом мишљењу оштетни захтев неће се моћи реализовати и стога је затражио да се туженик обавезе на накнаду штете.

Туженик је навео да је Дирекција луке у Ријеци, која је искрцала пошиљку, рекламирала бродару одмах приликом истошара губитак дела пошиљке, дакле благовремено, а и оштетни захтев осигуравајућем предузећу стављен је благовремено. На основу тога предложио је да се тужбени захтев одбије.

Побијаном одлуком нису размотрени разлози странака, већ је узето становиште да за решење спора нису одлучне чињенице и околности које странке наводе. Одлука сматра да шпедитер одговара комитенту не само за правилно извршење послова који према организацији његовог рада спадају искључиво у делокруг његовог ужег пословања, већ и за правилно извршење послова оних предузећа којима се служи у извршењу налога по шпедицији, па према томе да и без изричито преузетог јемства одговара директно комитенту и за штету која настане на роби за време превоза. Ово стога што уговоре о превозу, као и уопште све уговоре у вези извршења налога о шпедицији, шпедитер закључује у своје име а то значи да се појављује са захтевом на накнаду штете против воза-

ра. Како међу странкама није било спорно да се штета догодила за време превоза, арбитража је обавезала тужено шпедитерско предузеће да плати утужени износ.

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

„Становиште о директној одговорности шпедитера није прихватљиво и то како у погледу шпедиција које се обављају у земљи, тако и у погледу шпедиције која се обавља у вези с иностранством. Веће не види основ по коме би се предузећима која се баве шпедитерским пословима могла наметнути дужност сношења безусловнoг ризика, а да им се уједно не призна и право да траже провизију у сразмери преузетог ризика. Осим тога директна одговорност шпедитера претстављала би изузетак од општег начела о накнади штете.

„Доследно томе шпедитер треба да директно одговара комитенту само за правилно извршење оних послова који су скопчани са упућивањем или допремом робе (разне манипулације преузимања, паковања, чувања, брига око царинског сервиса, прибављања докумената, допрема до настана комитента, па и осигурања ако је прописано или уобичајено и сл.), те уопште за све пропусте својих намештеника и радника, а да у погледу самог превоза робе — ако се послужи превозним предузећима било које врсте, посредујућим шпедитерима, складиштима и осигуравајућим предузећима — одговара ако при избору свих не употреби пажњу која се од њега тражи, изузев ако изричито не преузме јемство и за њих.

„Међутим, Веће даље сматра да је овај систем блаже одговорности шпедитера прихватљив само уз истовремену строгу дужност шпедитера да свога комитента без одлагања извести о извршењу налога, и да му положи рачун, да му у току извршења налога даје потребна обавештења о послу, да га нарочито обавештава о свим запрекама које би ометале правилно извршење налога, те да му без одлагања уступи права и стави на располагање сва документа, како би комитент могао да поступи директно против одговорних лица. Ако шпедитер не удовољи овим дужностима, комитент је у праву да по свом избору поступи против возара или против шпедитера. Одлучи ли се да поступи против шпедитера, комитент је у праву да тражи од њега не само накнаду штете коју му је шпедитер нанео тиме што није удовољио својој обавези извештавања, већ директно накнаду оне штете која му је настала губитком односно сштећењем робе предате на превоз.”

(Закључак Главне државне арбитраже ГС—1130/52 од 15 децембра 1952 године, објављен у *Збирци одлука Државне арбитраже*, св. VI, стр. 81—83, бр. 340.)

Питање одговорности шпедитера за штету при превозу насталу кривцом возара било је у нашој пракси спорно. Ово је долазило с једне стране због различитог схватања по овом питању трговачких законика, који су код нас важили пре рата, а с друге стране због нарочите организације наше међународне отпремничке службе раније. Наведеном одлуком која дотиче питање дужности и одговорности шпедитера уопште, Главна државна арбитража заузела је став

и по овом важном проблему, на коме ћемо се ми овде само и задржати. Ради се, дакле, о питању колико је шпедитер одговоран за штету на роби насталу при превозу кривицом возара (боље рећи за штету за коју је возар одговоран по закону) са којим је шпедитер закључио уговор о превозу робе за рачун пошиљаоца (или евентуално примаоца) робе. Према томе, овде не долази случај ако је на роби за време превоза штета настала не кривицом возара него шпедитера. Исто тако, овде не долази ни случај кад је шпедитер сам вршио превоз робе, кад он за штету при превозу одговара по правилима за одговорност возара.

Положај шпедитера уопште није једнако регулисан у упоредном праву. У том погледу у савременом трговинском праву постоје два основна схватања: схватање англосаксонског права и схватање европског континенталног права. По англосаксонском схватању шпедитер се сматра као агент пошиљаоца (односно примаоца) робе, те се сматра да он са возаром закључује уговор не само за рачун него и у име пошиљаоца. На тај начин ствара се непосредан однос између пошиљаоца и возара, а агентова одговорност према пошиљаоцу не постоји уколико је поступао савесно или уколико евентуално није гарантовао свом принципалу за успех посла (погодба *del credere*).

По схватању, које је заступљено у европском континенталном праву, шпедитер уопште узев има положај комисионара, тј. он у промету иступа за рачун пошиљаоца а у своје име. Руски грађански законик и не регулише посебно посао шпедиције него га помиње само као једну врсту комисионог посла — чл. 275-а, а у француском праву шпедитер се назива „*le commissionnaire de transport*”. Међутим, по питању одговорности шпедитера за штету насталу при превозу међу појединим законодавствима постоје разлике. Док неки законици на послове шпедиције примењују углавном иста правила као и на остале комисионе послове, други поштравају овде одговорност шпедитера у односу на остале комисионаре. Као главни претставници ових двају различитих схватања могу се узети Немачки трговински законик од 1861 год. (и доцнији од 1897 год.) и Француски трговински законик од 1807 год., јер су углавном они послужили као узор осталим законицима при решавању овог питања.

Немачки трговински законик чини шпедитера одговорним, у начелу, само кад је шпедитер крив за рђав избор возара (*culpa in eligendo*). Важан изузетак од тог правила је случај кад је награда шпедитера уговорена у паушалном износу (мање важан изузетак је случај тзв. скупне шпедиције), у ком случају шпедитер одговара и за штету насталу кривицом возара. Закон је поштрио овде одговорност шпедитера из разлога да се шпедитер, пошто има обезбеђен паушални износ, не би руководио тиме да ради постизања веће добити изабере јевтинијег а не поузданијег возара. Шпедитер, разуме

се, одговара за штету коју је проузроковао возар и онда кад је изричито преузео гаранџију за уредно извршење уговора о превозу.

По Француском трговинском законикy шпедитер одговара за штету проузроковану кривџцом возара исто као и сам возар, уколико се он изричном клаузулом у уговору са пошиљаоцем није ослободио те одговорности. Постоји, дакле, претпоставка да он гарантује пошиљаоцу уредно извршење превоза као комисионар *del credere*. Разуме се да шпедитер који накнади штету има право да се регресира од возара. Аутори сматрају да је свакав став законика диктиран трговачким интересима. Пошиљалац, каже се, не познаје возаре, и њему би у случају штете тешко било доказивати кривџцу возара, нарочито у случају кад је превоз обављало више возара, у ком би случају ови, да би избегли тужбу пошиљаоца, могли пребацивати кривџцу један на другога. Пошиљалац познаје само шпедитера и овај треба да му буде одговоран за успешно извршење целог посла. Законик, поред тога, даје пошиљаоцу ради бољег осигурања његовог интереса и директну тужбу против возара.

Наведена гледишта горњих двају законика важна су и за нас, јер су она била нашла одраза и у нашем предратном трговинском праву. Гледиште Француског трговинског законика било је заступљено у бившем Српском трговачком законикy (§ 64) и бившем Црногорском трговачком законикy (§ 56), док је гледиште Немачког трговинског законика (од 1861 г.) било прихваћено у бившем Аустријском трговинском законикy (§ 380), бившем Хрватско-мађарском трговачком законикy (§ 385) и бившем Босанском трговачком законикy (§ 398), који су пре рата важџили у крајевима који су некад били под Аустро-Угарском.

Поставља се питање да ли гледиште Главне државне арбитраже одговара нашим данашњим потребама. Мислимо да одговара.

Пре свега, што се тиче улоге и положаја шпедитера, мислимо да нам је схватање европског континенталног права у овом погледу много ближе од схватања англосаксонског права, не само зато што је наше право уопште, ближе континенталном праву, већ и по томе што шпедитери и шпедитерска предузећа код нас у односима са возаром иступају, као и комисионари, у своје име као организације које се специјално и искључиво баве организовањем превоза.

Што се, так, тиче наведених схватања француског права и немачког права, мислимо да шпедитера треба чинити одговорним за штету насталу при превозу кривџцом возара само ако му се може уписати у кривџцу *рђав избор возара*. Изузетак од правила да шпедитер не одговара за штету насталу кривџцом возара претстављао би случај кад је шпедитер *изрично* преузео на себе ту одговорност (клаузула *del credere*), као и случај кад је награда уговорена у *паушалном износу*, из разлога раније наведених. Иначе, као што ће се ниже видети, нема практичног ни теориског разлога, да се од-

говорност шпедитера, који је уствари једна врста комисионера, повећава у односу на остале комисионаре.

Узрок ставу Француског трговинског законика треба, у првом реду, тражити у приликама које су владале у превозу у време доношења законика, као и раније, јер је трговински законик то схватање наследио. Превоз се вршио углавном преко китридија, који су обично превозили само до одређеног места а за даљи превоз је требало тражити другог, и пошљалац робе је био у тешкој ситуацији како у погледу избора возара, тако и у погледу оцене услова превоза и примене најпогодније тарифе, затим нарочито код истраживања кривице у случају кад је превоз обављало више возара. Напротив, шпедитер као стручњак за отпремање, који је у пословним везама са возарима, био је ту у много лакшој ситуацији. Стога се и могла на њега пребацити одговорност и за кривицу возара при превозу. Међутим, данас и неки француски аутори сматрају да гледиште Француског трговинског законика не одговара савременим потребама и мисле да је овакав став законодавца дошао услед тога што је он помешао функцију возара и шпедитера. Ови аутори сматрају да нема никаквог разлога, бар данас, да се шпедитеру намеће одговорност *del credere*, нарочито стога што је он често дужан да преда робу возару који има стварни монопол. И заиста, шпедитеру, који због скоро монополистичког положаја извесних возара као што су железнице нема могућности да врши избор возара тешко је наметати одговорност за радње возара. Немачки трговински законик, који је дошао доцније, заузео је гледиште које је више одговарало новим приликама у транспорту. Најбољи доказ за слабу одрживост става Француског законика у пракси данас јесте то што тамо, а и у другим земљама где је продрло схватање француског права, шпедитерска друштва већ у својим општим условима отклањају одговорност шпедитера за штету при превозу насталу кривицом возара.

Схватање ниже арбитраже да шпедитер и без изричито преузетог јемства одговара комитенту и за штету насталу на роби при превозу, зато што он уговор закључује у „своје име“, не може се прихватити, јер би то онда требало да важи и за одговорност свих комисионера уопште — пошто они сви иступају према својим сауговорницима у своје име — што знамо да није усвојено. То што шпедитер иступа у своје име значи, истина, да се уговорни однос заснива само између возара и њега, али то не повлачи нужно и његову гаранцију комитенту за уредно извршење превоза. Он је обвезан само да савесно изврши комитентов налог (у закључку Главне државне арбитраже нарочито је подвучена дужност шпедитера да без одлагања извештава комитента о извршавању налога) и чува његове интересе, као и да му преда евентуална потраживања из уговора са

возаром. У ранијој организацији наше међународне отпремничке службе, с обзиром на монополистички положај „Трансјуга” (који је туженик у одлуци коју анализирамо) услед централизације службе, можда се могао и видети разлог за пребацивање на ово шпедитерско предузеће одговорности за штету при превозу у међународном промету, али сада, при новој организацији те службе која је укинула монопол једног предузећа, отпада тај разлог.

Сем тога, као што је и у образложењу одлуке истакнуто, директна одговорност шпедитера за возареву кривицу претстављала би сада и изузетак од општих наших начела о накнади штете, по којима само изузетно и у тачно одређеним случајевима постоји одговорност за другога.

Важан је, нарочито са гледишта праксе, и разлог економске природе, истакнут у одлуци. Стављање на терет шпедитера веће одговорности захтева и сразмерно повећање награде шпедитеру, што би значило знатно поскупљење шпедитерских услуга, а с тим у вези поскупљење транспорта робе. При данашњем скоро монополистичком положају железница у сувоземном и бродара у поморском саобраћају за већи превоз робе, где шпедитер нема ни могућности да врши избор возара, указује се економски нецелисходним поскупљивање транспорта повећањем провизије шпедитеру ради тога да би преузео одговорност за кривицу возара, који пак сам претставља моћну економску организацију. Утолико пре, уколико код нас буде и даље задржана установа обавезног осигурања робе у превозу железницом, које увелико олакшава остваривање отштетног захтева за штету при превозу.

Др. Владимир Капор

КРИВИЧНО ДЕЛО БЕКСТВА ЗАТВОРЕНИКА ИЗ ЧЛАНА 287 КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА ПОСТОЈИ САМО ОНДА АКО СЕ ТО ЧИНИ УПОТРЕБОМ СИЛЕ ПРЕМА ЛИЦИМА А НЕ И ПРЕМА СТВАРИМА

„Оптужени је првостепеном пресудом проглашен кривим, између осталог, и за кривично дело против правосуђа из члана 287 Кривичног законика које је дело према пресуди починио тиме што је 12 септембра 1951 навече побегао из подрума Месног народног одбора, у којем се налазио у притвору, извршивши бекство на тај начин да је претходно скинуо са руку ланац и на прозорском окну савио шипке и кроз тако начињен отвор провукао се напоље, а дана 18 октобра 1951 навече поновно побегао из подрума у коме је био затворен и то на начин да је у подруму испод прозора ишчупао црпље те се кроз насталу рупу провукао напоље и побегао. Ова дела првостепени суд квалификовао је као кривично дело из чл. 287 Кривичног законика у реалном стицају па је изрекао једну повишену казну затвора у трајању од 6 месеци.