

ште, и ван граница земље у којој се примењују. То се нарочито односи на правила којима се регулишу последице неизвршења уговорних обвеза. Она јасно указују на разлике које постоје између правила раскида уговора грађанског права и права осигурања. У праву осигурања је исто тако опасно оставити могућност осигурачу да уговорним клаузулама стипулише себи право да изађе из уговора аутоматски у случају неизвршења обвезе друге стране (тј. услед неплаћања премије од стране осигураника), као што је нецелисходно обвезивати га да за сваку неплаћену премију ставља осигураника у доцњу, подиже тужбу суду и при том остаје у обвези до коначне судске одлуке. Потребне права осигурања захтевају другачија решења, и то таква решења која морају водити рачуна о специфичним обвезама и интересима обе стране, и од којих оне не би увек могле својим диспозицијама да одступе. Такав је, у својој основи, изложени систем новог, реформисаног француског права уговора о осигурању, чија су правила већином императивног карактера. Он није савршен, то је очито, али је чињеница да представља резултат искуства у једној земљи у којој је осигурање веома развијено и са веома дугом традицијом.

На крају, треба напоменути да су сва ова нова решења, која су недавно усвојена у француском праву осигурања, поред разлога задовољења потреба праксе у самој Француској, условљена и потребом боље хармонизације са правима осталих земаља Заједничког тржишта, чему се данас у Француској придаје посебна пажња. Али, разуме се, потреба хармонизације правних правила у материји осигурања данас понајмање може да се ограничи на једну групу земаља. Она подједнако постоји у свим развијеним правним системима.

Др Предраг Ж. Шулерић

ОДГОВОРНОСТ ЗА НЕИМОВИНСКУ ШТЕТУ У СЛУЧАЈУ СМРТИ, ПОВРЕДЕ ТЕЛА И НАРУШЕЊА ЗДРАВЉА

I

Појам неимовинске штете. — 1 — Појам неимовинске штете формиран је још у римском праву. Тај појам је обухватао умањење постојеће имовине (стварну штету, *damnum emergens*) и ненаступање њеног повећања које се према редовном току ствари или околностима конкретног случаја могло очекивати (изгубљену добит, *lucrum cessans*). Тако формиран он је остао све до данас. И у савременом праву под појмом имовинске штете разуме се умањење постојеће имовине и ненаступање њеног повећања.

Друкчије стоји ствар са појмом неимовинске штете. О томе појму не постоји јединствено мишљење, већ их је формирано више.

а) Према једном мишљењу, неимовинска штета је повреда неимовинских (личних) права, а имовинска повреда имовинских права. Подела права на имовинска и неимовинска одговара, према овом мишљењу, и подела штете на имовинску и неимовинску.

б) Други аутори тврде да се неимовинска штета састоји у повреди моралне имовине. Под моралном имовином треба разумети скуп личних добара која припадају једном лицу. Ту спадају: телесни интегритет, здравље, слобода, част, естетски изглед итд. (1).

в) Према Еренцвајгу, штета није само имовинска. Штета је и повреда личности у телу, слободи, части, кредиту, стицању, напредовању. То је неимовинска штета (2). Штета је сваки уштрб који ми трпимо на нашој имовини или другим добрима — каже Матијас (3).

г) Неимовинска штета је повреда неимовинских интереса једне личности (4).

2 — И поред изложене неуједначености у схватању неимовинске штете не постоје велике тешкоће да се формира јединствен појам те штете адекватан стварном стању ствари. Формирање појма неимовинске штете олакшава нам нарочито то што је, као што смо видели, појам имовинске штете давно већ формиран, а затим и то што се оба та појма подводе под један заједнички виши појам — појам штете. Анализом појма имовинске штете долази се до јасног сазнања да штета као заједнички виши појам представља последицу у процесу противправног проузрсковања, насталом услед извршења штетне делатности. Као последица штета се састоји у промени произведеној на одређеном објекту. Према томе, обе врсте штете су пре свега произведене последице, тј. промене настале на одређеним објектима услед извршења штетне делатности.

Али, ако се имовинска и неимовинска штета као последице произведене штетном делатношћу међусобно не разликују, оне се разликују: а) по самим објектима на којима су произведене и б) по својој садржини.

Ад а) Објект имовинске штете је имовина оштећеног лица. То су његове покретне и непокретне ствари и његова имовинска права. Имовинска штета састоји се у промени произведеној на имовини оштећеног лица, што је јасно и неспорно.

Није, међутим, неспорно у чему се састоји објект неимовинске штете. Изложена гледишта о појму неимовинске штете слажу се, додуше, у томе да је за постојање неимовинске штете нужна повреда одређеног неимовинског објекта. Али, међу њима не постоји сагласност о томе шта представља тај објект. Узима се, као што смо видели, да је то морална имовина оштећеника, а под моралном имовином разуме се скуп његових личних добара (част, слобода, здравље, телесни интегритет, естетски изглед), или да су то сама та лична добра, или да објект неимовинске штете представљају неимовинска права оштећеника или његова лична права, или његови неимовински интереси.

Изложена подвоједност у схватању објекта неимовинске штете има ла је за последицу стварање не једног јединственог, већ више појмова неимовинске штете. Аутори су саобразно своме схватању објекта неимовинске

(1) В. Др М. Константиновић, Облигационо право (према белешкама са предавања), Београд, 1959, стр. 69. Др Ст. Јакшић, Облигационо право, Сарајево 1962, стр. 276.

(2) Ehrenzweig, System des Osterreichischen Rechtes, II. Band. Wien, 1928, S. 36, 37.

(3) Matthiass, Lehrbuch, des Bürgerlichen allgemeinen Privatrechts, Berlin, 1910, S. 184.

(4) То гледиште заступа и Rudolf Strasser, Der immaterielle Schaden im Osterreichischen Recht, Wien, 1964.

штете формирали и своје схватање о појму те штете. Отуда је тај појам дефинисан као повреда личног права или личног добра или скупа личних добара (моралне имовине) или личног интереса.

Имовини као објекту имовинске штете супротставља се заиста одређени неимовински објект као објект неимовинске штете. Тај објект, међутим, није ништа друго него сама личност оштећеног лица. Док се свака имовинска штета одражава на имовини оштећеника, неимовинска штета одражава се коначно у личности оштећеника и независно од његове имовине. Према томе, објект на коме се коначно неимовинска штета производи није ни лично право ни лични интерес ни лично добро. Ако се у процесу проузроковања неимовинске штете наноси повреда личног праву, добру или интересу, тај процес се не завршава са овом повредом. Он се преноси на личност оштећеника. И ту, у личности оштећеника он се на крају негативно одражава и неимовинска штета производи.

Ако имамо у виду да се личност оштећеника састоји из одређене биопсихичке конституције, онда се у сврху даљег разјашњења може рећи да је објект неимовинске штете унутрашњи, психички супстрат личности оштећеника, његов унутрашњи, душевни живот. Али то може бити и његов биолошки супстрат, јер се неимовинска штета може произвести и у оквиру биолошке конституције оштећеног лица.

Ad б) По својој садржини имовинска штета је, као што је речено, или стварна штета — умањење имовине оштећеника или изгубљена добит — ненаступање повећања имовине, које се према редовном току ствари и околностима конкретног случаја могло очекивати.

Неимовинска штета састоји се најчешће у болу, физичком или психичком, причињеном оштећеном лицу. Али она се не своди само на физичке или психичке болове. Неимовинска штета може се састојати и у другим субјективним трпљењима и патњама⁽⁵⁾. Она се може појавити, на пример, као страх од штетног догађаја, претрпљен у току истог или касније. Страх није бол, страх је квалитативно друкчија психичка појава. Штетни догађај може, затим, имати штетно дејство и у области других психичких појава, а не само области емоција. Он може изазвати разне неурозе, депресије, потресе и друге душевне поремећаје, а може деловати и на свеукупан душевни живот оштећеника. Поред тога, неимовинска штета може се састојати и у поремећајима биолошке природе, као у унутрашњу или смањењу биолошких функција оштећеног лица.

По себи се разуме да се сваки поремећај не може сматрати неимовинском штетом. Бол, физички или психички, мора достићи извесан интензитет. То важи и за остале поремећаје.

II

О одговорности за накнаду неимовинске штете. — 1 — Ни у правној науци ни у правној пракси нема размимотицања у погледу одговорности за накнаду имовинске штете кад постоје сви елементи проузроковања штете и елементи штетника. Одговорност за накнаду имовинске штете јесте

(5) В. Др Обрен Станковић, Новчана накнада неимовинске штете, Београд, 1965 стр. 119.

неспорна последица проузроковања штете и постојања штетника, и самим тим она не представља сама за себе никакав посебан проблем.

Сасвим друкчије стоји ствар са питањем одговорности за накнаду неимовинске штете. О постојању те одговорности формирана су у правној науци два супротна гледишта.

По једном од њих, не постоји друштвена оправданост постојања одговорности за неимовинску штету. Ту одговорност не треба правно регулисати и судски утврђивати. У прилог овог гледишта наводе се углавном следећи разлози:

а) Одговорност за причињену неимовинску штету има за последицу давање новчане накнаде оштећеном лицу, пошто код те одговорности натурална реституција није могућа. Дата новчана накнада, међутим, не може бити реално одмерена, већ се одмерава арбитрерно, јер је немогућно тачно утврдити величину неимовинске штете, а често ни само њено постојање. Она се, уопште, по својој природи не може ни мерити новцем ни изразити у новцу.

б) Новчана накнада неимовинске штете значила би унижавање личности човека. Новцем се не могу накнађивати узвишена људска осећања, а да се тиме не вређа људско достојанство.

в) Код неимовинске штете реч је о повреди личних добара, а тим добрима се пружа ефикасна заштита кривичним правом. Због тога не постоји оправдана потреба за установљењем грађанске одговорности за повреде наведених добара.

Према супротној теорији, постоји друштвена оправданост постојања одговорности за неимовинску штету, правног регулисања те одговорности и њеног судског утврђивања. Та оправданост заснива се, углавном, на овом резонувању:

аа) Неимовинска штета је тежи облик штете од имовинске, јер личност човека, чијом се повредом наноси неимовинска штета, има већу вредност од његове имовине. Отуда је, нема сумње, оправдано утврђивање одговорности штетника за неимовинску штету и његово обвезивање на накнаду штете.

бб) Услед извршења штетне радње изазван је у личности оштећеника поремећај одређене садржине, који се негативно одражава у његовом животу. Постоји потреба да се тај поремећај отклони, што је несумњиво. У ту сврху оштећенику се досуђује извесна сума новца. Помоћу ње он ће бити у стању да себи прибави какву пријатност и задовољство, и да на тај начин унесе у свој живот нешто што би се могло позитивно одразити на његову личност. Према томе, досуђена свота новца оштећенику не представља цену плаћену за причињену му неимовинску штету, већ средство да се отклони или бар ублажи поремећај изазван у њему извршеном штетном радњом.

вв) Овакво схватање накнаде неимовинске штете далеко је од тога да представља деформацију личности човека. Напротив, оно пружа заштиту тој личности и омогућује њен даљи позитиван развој, пошто отклања

оно што се као негативно одражава у њеном животу. Услед тога накнада неимовинске штете добија један хуман карактер, а делатност суда се афирмише као средство за остварење хуманих друштвених односа и међуљудске солидарности.

2 — То што важи за одговорност за неимовинску штету уопште, важи и за одговорност за неимовинску штету насталу у случају смрти, повреде тела и нарушења здравља. Изложена два супротна гледишта дошла су претежно до изражаја у области те штете. Она се и ту бране истим аргументом. Она су се одразила не само у правној науци већ и у законодавству и пракси судова разних земаља.

Тако, совјетско право не познаје накнаду неимовинске штете у новцу. Нови Грађански законик Републике Чехословачке од 25. X 1950. године, међутим, предвиђа да је у случају телесне повреде штетник дужан да плати накнаду повређеном за претрпљени бол (§ 355). Новчану накнаду неимовинске штете предвиђа и бугарски Закон о облигацијама од 22. XI 1950. године.

Насупрот совјетском праву, швајцарско облигационо право предвиђа да судија може, с обзиром на нарочите околности, у случају убиства и телесне повреде досудити одмерену суму новца као накнаду не само повређеном већ и сродницима убијеног (члан 47).

У Code Civil-у такве изричне одредбе нема, али је пракса искористила широку одредбу члана 1382. и на њој заснивала обвезивање штетника на накнаду неимовинске штете и у случају убиства, телесне повреде и нарушења здравља

Према пракси аустријских судова (6), неимовинска штета, у начелу, није предмет накнаде. Накнади те штете има места само тамо где је она у закону изрично предвиђена. Полазећи од такве поставке, аустријски судови у случају телесне повреде досуђују повређеном на основу § 1325. Општег грађанског законика накнаду за претрпљене болове (Schmerzensgeld). Предмет те накнаде су и психички болови који су повређеном причињени нанетом му телесном повредом.

Ако је услед телесне повреде наступила смрт повређеног, накнада за претрпљене патње не може се тражити. Накнада не припада трећем лицу ни за проузроковано нервно оштећење. Аустријски судови сматрају да је питање накнаде штете у случају смрти повређеног у целини регулисано §-ом 1327. Општег грађанског законика. Отуда се у таквом случају може тражити само оно што је у овом законском пропису изрично предвиђено, а у њему је предвиђена само накнада трошкова изазваних смрћу убијеног и накнада за изгубљено издржавање лицима које је убијени на основу законске обавезе издржавао и ништа друго.

У теорији аустријског права питање накнаде неимовинске штете, међутим, није прецишћено већ је и данас спорно (7).

(6) V. Dr. Hans Kapfer, Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch samt einer Übersicht der Rechtsprechung der Gerichte, insbesondere des Obersten Gerichtshofes, Wien, 1960.

(7) В. наведену расправу: Dr. Rudolf Strasser, Der immaterielle Schaden im österreichischen Recht, која представља најновију обраду тога питања у Аустрији.

Новчану накнаду за неимовинску штету може повређени тражити у случају повреде тела и здравља и према § 847. немачког Грађанског закона.

3 — У послератном периоду пракса наших судова није била уједначена по питању одговорности за неимовинску штету у случају смрти, повреде тела и нарушења здравља. У прво време новчана накнада неимовинске штете није досуђивана. Било је одступања од тога, али су та одступања била незнатна. Такво стање трајало је до 1951. године. Тада је дошао први нацрт Закона о накнади штете, а затим су у 1960. и 1961. години састављена још два нацрта истог закона. У њима су неимовинска штета и њена накнада дошле до пуног изражаја. Од појаве првог нацрта паркса наших судова почела је нагло да се мења у правцу досуђивања накнаде за неимовинску штету у случају смрти, повреде тела и нарушења здравља.

Данас сви наши судови у целој земљи стоје на становишту утврђивања одговорности за ову врсту штете и обвезивања штетника на њену накнаду. Ово становиште је општеусвојено. Ипак, то не значи да је у области те одговорности све пречишћено и све неспорно. Постоји једно врло значајно питање по коме су гледишта колебљива и неодлучна. Питање се односи на оштећена лица. То је питање о такозваном кругу оштећених лица.

III

О кругу оштећених лица. — Посредни оштећеници. — При расправи питања о кругу оштећених лица треба извојити оно лице на коме је или према коме је штетна радња извршена. То је убијено или телесно повређено лице или лице чије је здравље оштећено. Оно је непосредна жртва штетне радње, непосредни оштећеник. Остала лица могу бити не непосредне већ само посредне жртве, посредни оштећеници. Посредни оштећеници су сродници непосредне жртве или њему блиска лица којима су нанети душевни болови или други поремећаји услед смрти или унакажености непосредне жртве. На њима, ни према њима, штетна радња није извршена.

Питање о кругу оштећених лица не односи се на непосредне жртве. Ако се већ накнада неимовинске штете признаје, онда је по себи разумљиво да су непосредне жртве она лица која су оштећена и која имају право на накнаду. Отуда пракса наших судова стоји чврсто на становишту утврђивања одговорности за неимовинску штету и обвезивања штетника кад су у питању непосредни оштећеници.

Друкчије, међутим, стоји ствар са посредним оштећеницима. То нису лица која су телесно повређена или чије је здравље оштећено. Отуда се поставља питање да ли посредни оштећеници и који од њих улазе у круг лица којима припада право на накнаду неимовинске штете.

По томе питању формирана су три гледишта.

I — По првом гледишту, неимовинску штету услед смрти једнога лица најчешће трпе његови блиски сродници. Смрт проузрокује душевни бол и патње код лица која су умрлог волела, а постојање међусобне љубави је редовна појава међу блиским сродницима.

Блиско сродство, међутим, није једини извор таквих афекција према настрадалом лицу. Љубав према настрадалом лицу може постојати и код осталих сродника па и код несродних лица. Она се може појавити и из других разноврсних животних односа, а не само услед блиског сродства. Отуда се ова врста неимовинске штете може причинити и лицима која нису блиски сродници умрлог, па и несродним лицима. За њено постојање блиско сродство није нужна претпоставка. Нужна претпоставка је постојање афекција према умрлом, а кад афекције постоје — то је фактичко питање, које се према конкретним околностима има решити. Зато се право на накнаду не сме ограничити само на блиске сроднике. Накнада се не може ускратити осталим сродницима а ни несродним лицима којима је неимовинска штета причињена. Она се има досудити сваком ко трпи штету одређеног интензитета. Према томе, свако такво лице улази у круг оштећеника.

Болови и патње наносе се посредним жртвама не само услед смрти већ и услед унакажености блиског лица, нарочито када је унакаженост високог степена и када је скопчана са трајним и интензивним физичким и душевним патњама. Нема сумње да таква унакаженост изазива и у лицима која су блиска унакаженом болове и патње, и да им на тај начин наноси неимовинску штету. И ту штету треба накнадити исто као и неимовинску штету проузроковану смрћу блиског лица.

II — И по другом гледишту неимовинска штета наноси се оним лицима код којих је постојала љубав према настрадалом лицу. Та штета се састоји у душевним боловима и патњама које у њима изазива смрт вољеног лица. Као и сваку другу и ту штету треба накнадити. То значи да и ово гледиште полази од исте основне поставке као и прво. И посредне жртве улазе у круг оштећених лица, те и њима припада право на накнаду штете. Али, иако им је полазна поставка иста, та два гледишта се међусобно осетно разликују, јер је број посредних оштећеника према другом гледишту знатно мањи. То долази отуда што друго гледиште прихвата одговорност штетника за накнаду штете посредним жртвама уз ова два ограничења:

а) по њему су посредни оштећеници само блиски сродници настрадалог лица. Остала лица то нису;

б) блиски сродници настрадалог лица су оштећеници само у случају, смрти, а не и у случају његове унакажености.

III — Према трећем гледишту, право на накнаду неимовинске штете не припада ниједном посредном оштећенику. У прилог овог трећег гледишта могли би се навести следећи аргументи.

Први аргумент: *Накнада нематеријалне штете посредним оштећеницима није у нас изрично предвиђена ни у једној одредби.* У нашем правном систему нема ниједне позитивне одредбе у којој је изрично предвиђено право посредних жртава на накнаду неимовинске штете. Облигационо право у нас није кодификовано. До сада смо имали три нацрта Закона о накнади штете, али ниједан од њих није озакоњен.

Што се тиче правних правила из закона који су важили до 6. IV 1941. године, ни у њима нема посебне и изричне одредбе о сродницима и другим блиским лицима као оштећеницима и њиховим душевним боловима и поремећајима као неимовинској штети.

У Грађанском законнику за Краљевину Србију говори се изрично о боловима као штети само у § 820. Ту је речено да је штетник дужан да учини сразмерну наплату оном лицу које је ранио или осакатио или иначе повреду тела нанео, поред осталог, још и за претврпљене болове. Исто то речено је и у Општем аустријском грађанском законнику. У § 1325. тога Законика каже се да је онај ко другога повреди у телу дужан платити повређеном лицу, ако оштећено лице то захтева, одмерену суму према испитаним околностима за претрпљене болове. У Општем имовинском законнику нема одредбе о давању накнаде повређеном.

Из наведених одредаба српског и аустријског законика проистиче да су болови као нематеријална штета предвиђени изрично само у случају телесне повреде, и да је нематеријална штета у таквом случају сведена само на болове причињене лицу коме је повреда тела нанета. Том лицу је штетник дужан „да учини сразмерну наплату” и за претрпљене болове, односно да плати за те болове „одмерену суму према испитаним околностима”. То значи да је у одредбама српског и аустријског Грађанског законика, кад претрпљени болови чине нематеријалну штету, као оштећени изрично предвиђено једино повређено лице, а не и друга лица којима телесна повреда није нанета.

Други аргумент: *Ни из општих начела о накнади штете не може се извести закључак о праву посредних жртва на накнаду неимовинске штете.* Пошто у нас нема изричитих одредаба о накнади неимовинске штете посредним жртвама, мора се поставити питање да ли се њима може признати својство оштећеника и право на накнаду те штете на основу општих начела о накнади штете.

1 — Према тим начелима оштећеник је оно лице коме је штета причињена. То значи да штета мора бити причињена, она мора бити *проузрокована* противправном делатношћу, да би постојао оштећеник ⁽⁸⁾. Није довољно само то да је противправна делатност извршена. Није довољно ни постојање саме штете. Поред извршења противправне делатности и постојања штете нужна је и узрочна веза између извршене радње и штете. Ако нема узрочне везе, нема правнорелевантне имовинске и неимовинске штете, нити има штетника, па нема ни оштећеника. У области деликтног права узрочна веза између противправне радње и штете има исти значај као и извршење саме противправне радње и постојање штете. Та три елемента, која се у скупу означавају као проузроковање штете противправном делатношћу, претпоставка су за постојање не само штете и штетника већ и оштећеника.

Када се са становишта проузроковања штете извршеном противправном делатношћу размотри питање о оштећеном лицу у случају неимовинске штете, долази се до ових закључака.

Непосредна жртва. — Пошто је непосредна жртва оно лице на коме је или према коме је противправна радња извршена, њему је том радњом причињена штета, и имовинска и неимовинска. Бол и остали поремећаји из којих се неимовинска штета састоји последица су извршене противправ-

(8) Исто онако као што мора бити извршено кривично дело да би постојао кривац.

не делатности, јер непосредно проистичу из њеног извршења. Они се надовезују на противправну делатност. Између те делатности и њих нема никаквих момената чије би садејство доводило у питање узрочно својство противправне делатности. То значи да нема сумње да је непосредна жртва оштећено лице и у случају неимовинске исто као и у случају имовинске штете, па се зато код непосредне жртве не поставља питање о својству оштећеног лица.

Посредне жртве. — Друкчије стоји ствар са посредним жртвама. Ту штета не проистиче из саме штетне радње. Она настаје у једном процесу и производ је тога процесa. Штетна радња представља само једну производну чињеницу у томе процесу. Она је обично почетна чињеница јер најчешће процес покреће. Али поред штетне радње има и других чињеница које суделују у произвођењу штете посредним жртвама. Те чињенице су:

а) Последица штетне радње. — Последица штетне радње је смрт или унакажење непосредне жртве. Смрт и унакажење непосредне жртве наносе болове посредним жртвама, а могу у њима изазвати и друге психичке поремећаје. То значи да се нематеријална штета коју трпе посредне жртве не надовезује непосредно на саму штетну радњу, већ посредно, преко последице коју је штетна радња произвела. Последица штетне радње појављује се као чињеница помоћу које се распростире дејство штетне радње у процесу производње штете посредним жртвама. На тај начин и последица штетне радње суделује у овом процесу и са своје стране доприноси произвођењу те штете.

б) Друга чињеница чије је садејство у произвођењу штете посредним жртвама такође нужно јесте афекција (љубав) посредних жртава према непосредној жртви. Љубав није делатност нити производ делатности као што су штетна радња и њена последица. Љубав је осећање, емоција. Али то не мења ствар. Нису само радње чињенице чијим се дејством производе одређене последице. Својство таквих чињеница могу имати и други догађаји и појаве, па свакако и појаве из области емоција. То својство може имати управо све оно што доприноси произвођењу последица, а произвођењу одређених последица могу допринети и емоције. Такав је случај овде. Произвођењу штете посредним жртвама не доприноси само радња и њома непосредно произведена последица, већ и афекције посредних жртава према настрадалом лицу. Ако тих афекција нема, нема ни психичких болова, па нема ни штете ни оштећеника. Постојање афекције је, према томе, нужна претпоставка за настанак штете о којој је овде реч.

2 — Проузроковање неимовинске штете посредним жртвама састоји се, као што се види, из три међусобно коузално повезане чињенице: штетне радње, њене последице и афекција посредних жртава према настрадалом лицу. Те три чињенице производе психичке поремећаје код посредних жртава, из којих се састоји њима причињена неимовинска штета. Из тога се може извести закључак да те чињенице посматране са становишта каузалитета представљају услове у процесу проузроковања наведене штете, јер у своје садејству производе ту штету.

Тај закључак, међутим, није довољан за решење проблема каузалитета, јер не решава тај проблем у целини и потпуно. Одређивањем оних

чињеница које представљају услове последице проблем каузалитета решава се само делимично. Потпуно и у целини он може бити решен ако се установи и то која је од тих чињеница — услова узрок последице.

У конкретном случају проблем каузалитета нема овакав, уопштен, карактер. Нас занима једино каузално дејство извршене штетне радње. Због тога се тај проблем у овоме случају своди на питање да ли је извршена штетна радња узрок неимсвинске штете коју трпе посредне жртве, тако да се и посредне жртве имају сматрати оштећеним лицима.

3 — Нема сумње да је једна радња узрок оне последице која:

а) из те радње непосредно проистиче,

б) из те радње проистиче посредно ако из ње проистичу и остале чињенице које су допринеле проузроковању последице (остали услови последице). Лице А, на пример, ножем телесно повреди лице Б. После неколико дана лице Б. умре од нанете му телесне повреде. Удар ножем у овом примеру узрок је не само телесне повреде већ и смрти лица Б.

Овде, међутим, није у питању ни случај из тачке а) ни случај из тачке б). Штетна радња којом је проузрокована смрт непосредне жртве не спада у групу штетних радњи

— из тачке а) зато што из ње не проистиче непосредно неимовинска штета причињена посредним жртвама,

— из тачке б) зато што је из ње проистекла само смрт непосредне жртве, а нису проистекле и афекције посредних жртава. Те афекције су настале и постојале независно од штетне радње.

То значи да је овде у питању трећи, особен случај.

4 — Особеност овог случаја састоји се у томе што је неимовинска штета која је причињена блиским сродницима: а) *посредна последица штетне радње* и б) што је та штета проузрокована уз садејство чињенице (афекције посредних жртава) која није проистекла из штетне радње, већ је настала и постојала независно од ње.

Ад а) Пориче се, међутим, да је штета причињена посредним жртвама посредна штета, већ се тврди да је та штета непосредна. То је посредна штета зато што је причињена посредним жртвама убиством њиховог блиског сродника. Убиство је произвело психичке патње и болове у њима. Убиство је, према томе, узрок, а ти болови и патње су његова непосредна последица. Као такви они представљају непосредну штету.

Очигледно је, међутим, да ово резонување о непосредности наведене штете није прихватљиво.

а) Његова полазна поставка није правилна. Оно полази од убиства, јер убиство сматра узроком. Узрок, међутим, није убиство. Убиство је правни институт са сложеном садржином. Оно у себи обухвата поред радње извршења и узрочне везе и саму непосредну последицу, то јест и смрт непосредне жртве. Већ само зато убиство не може бити узрок непосредне последице, јер узрок и последица су две међусобно издвојене појаве и не могу се садржавати једна у другој.

б) Узрок непосредне последице је радња штетника којом је убиство извршено. То је штетничково чињење или нечињење којим је смрт проузрокована. Због тога треба полазити од радње штетника као узрока, а не од

извршеног убиства. А када се од радње пође, онда је јасно да је непосредна последица смрт настрадалог лица. Само, пак, настрадало лице представља непосредни објект штетне радње, тако да се са њим гај непосредно фирмирани каузални низ завршава. Све што је изван тога низа не може имати карактер непосредности.

в) У питању је и други објект а не онај према коме је штетна радња извршена. Штетна радња је извршена према настрадалом лицу, а не према лицима којима су причињени болови услед његове настрадалости.

Ад б) Тврди се, сем тога, да је штетна радња сама за себе, без садејства других чинилаца, дакле и без садејства сродничких афекција, у стању да произведе штету посредним жртвама⁽⁹⁾.

Ни ово тврђење не одговара стварном стању ствари. Штету трпе само они који су волели настрадало лице. То значи да без афекција према настрадалом лицу и њиховог садејства штетна радња није у стању да произведе штету посредним жртвама. Ако таквих афекција нема и где их нема, нема ни психичких болова ни других поремећаја. То важи и за случај кад су у питању најближи сродници. Кад је, например, убијен отац детета старог два месеца или отац детета које је оца мрзело, неимовинска штета, и ако је штетна радња извршена, неће бити деци причињена, јер код такве деце нема осећања љубави према оцу.

5 — Да ли је неимовинска штета у изложеном трећем случају проузрокована извршеном штетном радњом? Иако је проблем каузалитета у деликтном праву био и остао споран, на ово питање се, према трећем гледишту, може ипак дати одређен одговор.

Извршена штетна радња није узрок већ је само један од услова у процесу произвођења наведене штете. Она је, додуше, услов који покреће тај процес, али не и услов који штету производи. Штета је проистекла из садејства двеју других чињеница: смрти или унакажености настрадалог лица и афекција оних лица којима је настрадало лице било блиско. Узрочно дејство штетне радње ограничава се и своди само на проузроковање прве од тих чињеница. Даље оно не иде. Даљи процес проузроковања није резултат узрочног дејства штетне радње, већ је резултат садејства наведених двеју чињеница.

То јасно произилази, пре свега, из тога што се тај процес обавља на једном другом објекту, према коме штетна радња није извршена, а не у личности настрадалој од штетне радње. Сем тога, у даљем процесу штетна радња непосредно не суделује, већ непосредно суделују само наведене две чињенице које изазивају поремећаје код посредних жртва. Најзад, када је једна од тих чињеница поникла и постојала независно од штетне радње, та радња не може бити узрок последице о којој је реч.

До истог, негативног одговора на наведено питање дошло би се ако би уместо неимовинске штете под истим условима била произведена каква кривичноправна последица. На пример, ако би блиски сродник који има ману срца умро у моменту и услед сазнања за смрт настрадалог лица. Услови су ту исти: извршена радња проузроковала је смрт настрадалог лица и у садејству са једном од радње независном чињеницом — срчаном маном

(9) В. Др О. Станковић, *op. cit.*, стр. 151.

блиског сродника, проузрокована је смрт блиског сродника. У таквом случају извршиоцу инкриминисане радње не би се могла ставити на терет и смрт блиског сродника. За ту смрт он не би одговарао само зато што нема узрочне везе између инкриминисане радње и смрти блиског сродника. Како је, пак, узрочност истоветан правни институт у целокупном деликтном праву (грађанском и кривичном), питање о постојању узрочне везе не може бити друкчије решено ни у грађанском праву ако су дати услови истоветни, као што је овде случај.

Одговор на наведено питање не би био друкчији ни ако се пође од гледишта о проблему каузалитета, које се најчешће узима у обзир у науци грађанског права. То гледиште изражава теорија тзв. адекватне узрочности (10). Иако се различито формулише, та се теорија своди на то да радња мора бити *по себи (или уопште) подобна да произведе последицу*. Нема сумње, међутим, да штетна радња о којој је овде реч нема такву подобност, јер се, као што смо видели, њено узрочно дејство ограничава и своди само на проузроковање смрти или унакажености настрадалог лица и даље не иде, не распростира се и на проузроковање неимовинске штете посредним жртвама.

Трећи аргумент: *Посредна штета се не накнађује*. То несумњиво важи за имовинску штету. Посредна имовинска штета се не накнађује (11). Тако, повериоцу убијеног лица, који је своје потраживање сукцесивно наплаћивао из личног дохотка убијеног, неће се признати никаква накнада ни онда када убијени, осим личног дохотка, није имао ништа друго из чега би поверилац могао да наплати своје потраживање.

Само изузетно обештећују се посредни оштећеници. Такав је случај, на пример, са оним лицима према којима је убијени имао обавезу законског издржавања. Ти изузетни случајеви предвиђени су изрично у закону. Њихова предвиђеност у закону потврђује начело да се посредна имовинска штета не накнађује.

То што важи за посредну имовинску штету, важи, нема сумње, и за посредну неимовинску штету. Посредне жртве и у случају једне и у случају друге штете морају бити једнако третиране и имати исти правни положај. Једнакост у њиховом правном положају не може нико порећи, а њу нико и не пориче.

Четврти аргумент: *Обештећење посредних жртава је нецелисходно*. Круг посредних жртава не ограничава се и не своди само на најближе сроднике. Посредне жртве могу бити и остали сродници настрадалог лица, као и њему несродна лица, на пример конкубина или пасторак. Управо посредна жртва је свако оно лице у коме је изазван душевни бол и патња услед смрти непосредне жртве.

Сем тога, круг посредних жртава обухвата и она лица којима су болови нанети услед унакажености непосредне жртве. Унакаженост непосред-

(10) Ehrenzweig, System des Österreichischen allgemeinen Privatrechts, Wien, S. 42; Matthiass, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechtes, Berlin, 1910, S. 187; Planiol — Ripert — Esmein, Traité pratique de droit civil français, Paris, 1952, p. 737.

(11) Ehrenzweig, op. cit., стр. 635. Пракса аустријских судова стоји на истом становишту. У истом смислу је и садржина члана 1151. Code Civil-a.

не жртве ствара трајан и уједначен бол и патњу код оног лица које осећа љубав према настрадалом.

Последица овако широког круга посредних жртава је нецелисходност њиховог обештећења. Ево зашто.

Ако се посредним жртвама досуде мале своте на име накнаде, тиме се ништа не постиже, јер се не стварају услови за ублажавање њихових болова. Ако им се досуде велике своте, штетник се, с обзиром на честу бројност посредних жртава, може несразмерно материјално оптеретити, тако да би обештећење посредних жртава представљало за њега већи терет и од саме кривичне санкције.

Друго од изложених гледишта покушава да нецелисходност обештећења посредних жртава отклони свођењем истих на најближе сроднике, као и неиграњем својства оштећеника посредним жртвама кад је у питању унакаженост непосредне жртве. Такав став је, међутим, неприхватљив јер је недоследан. Не може се извесним посредним жртвама признати својство оштећеника а другима то својство негирати. Накнада припада или свима посредним жртвама или ниједној од њих и треба је досуђивати свима или никоме.

Нецелисходност обештећења посредних жртава иде у прилог другог од ова два решења. Наша судска пракса прихвата данас у основи поставке другог од напред изложених гледишта.

Драгољуб Петровић

АСПЕКТИ ЊЕМАЧКОГ ФЕДЕРАЛИЗМА¹⁾

Опће значајке федерализма. — Федерализам, као територијални облик подјеле политичке власти (2) показује се врло значајним аспектом модерног конституционализма. Ради се, наиме, о подјели политичке власти и разних државних активности између централних и локалних органа, односно органа држава чланица. Та подјела, без сумње веома значајна, не подређује локалне органе централним, већ, напротив, ради се о принципу координације и кооперације између федералних јединица и савезне владе. Супротно унитаристичком државном уређењу, федерализам (3) представља систем територијалног плурализма.

Истражујући федеративно државно уређење поједини су теоретичари били склони да под тим термином подразумевају асоцијације аутоном-

(1) Кад говоримо о њемачком федерализму мислимо на федерализам у СР Њемачкој. Др Њемачка према Уставу од 1949. била је савезна држава али 1952. уставним промјенама постала је унитарна држава.

(2) Carl J. Friedrich: „Constitutional Government and Democracy”, Ginn and Company, 1950, str. 190.

(3) Израз „федерализам” долази од лат. ријечи „foedus”, што значи „savez”.