

## ОДМЕРАВАЊЕ НАКНАДЕ ЗА ТОТАЛНУ ШТЕТУ УПОТРЕБЉАВАЊЕ СТВАРИ (ПРОБЛЕМ „НОВО ЗА СТАРО“)

1. Модерно правно учење полази од тога да је сврха накнаде штете у отклањању штетних последица које су погодиле оштећено лице, а које су резултат штетног догађаја за који је неко одговоран. Давање накнаде има првенствено за циљ да код оштећеног успостави *status quo ante*, да му поврати оно што је он, услед штетног догађаја, изгубио од својих имовинских или личних добара. Чинидба коју оштећени добија на име обештећења, не треба да буде ни мања ни већа од оног што је он стварно изгубио у конкретном случају. Другим речима, накнада треба да буде еквивалент претрпљеног губитка. Њеним добијањем оштећени не треба да постане ни сиромашнији ни богатији него што би био да штетни догађај није наступио. Стање његових правних добара не треба услед накнаде да буде ни погоршано, ни побољшано, већ да остане управо онакво какво би било да га је штетни догађај потпуно мимоишао.

Разуме се, ово су само постулати којима треба тежити при одмеравању накнаде штете. Успостављање потпуне правне и економске равнотеже одређених интереса дужника и повериоца дешава се пре у виду изузетка него правила. Та околност диктована је особито самом природом губитка који називамо штетом. Најмањи је број штета које се накнађују у потпуности, а највећи је оних, које се накнадом покривају само делимично. Па и поред тога, данас нико не препоручује напуштање напред изложених принципа накнаде. Њихово постојање је веома корисно, јер служи као путоказ судији. При одмеравању величине накнаде сваки судија ће се руководити њима и сви ће, према томе, стремити ка истом циљу. Неко ће, сигурно, тај циљ сасвим постићи, док ће му се други само, више или мање, приближити. Према томе, тај циљ није ни само пука жеља, ни свакодневна реалност.

2. Колико је заиста тешко задовољити захтеве принципа на којима почива накнада штете, показује, између осталог, и случај накнаде у виду „ново за старо“. Овај случај се јавља онда кад треба одмерити накнаду за оштећену употребљавану ствар, чија је поправка немогућа, или кад су трошкови поправки знатно већи од њене вредности пре оштећења (тзв. „тотална штета“). При свему томе услов је још и околност да се на тржишту не може наћи употребљавана ствар исте врсте и исте вредности. С друге стране, слична је ситуација и онда кад је налажење такве ствари на тржишту могуће, али се због природе њене намене од оштећеног не

може захтевати да прими туђу употребљавану ствар у замену за своју (на пример, ношено одело другог лица).

У таквим случајевима врло је тешко одредити који је новчани износ потребан да би се оштећена имовинска позиција повериоца поново успоставила. Цена поновне набавке одговарајуће употребљаване ствари не може се узети као основ за процену штете, јер се на тај начин не успоставља *status quo ante*. Остаје једино могућност да се купи нова одговарајућа ствар наместо старе, која је уништена. Међутим, ако се повериоцу даје нова ствар уместо његове старе која је била знатно искоришћена, онда он тиме добија више него што је изгубио; не само што би му била накнађена штета него би се његова имовина још и повећала. А такво обогаћење на страни повериоца неспојиво је са идејом права на накнаду штете.

3. Проблем који се у оваквим случајевима појављује, садржи у себи два уско повезана питања: када је уопште могућа натурална реституција као вид обештећења и како треба одмерити новчану накнаду штете. Истина, оба ова питања спадају у опште проблеме накнаде штете, али се она овде постављају у посебним варијантама.

Што се тиче могућности натуралне реституције, у правној теорији и пракси постоји о томе уже и шире схватање. По првом, натурална реституција долази у обзир само у оном случају кад штетник може оштећеном да преда исту ону ствар на коју се оштећење односи, било зато што је он има у своме поседу, или зато што је може добити од неког трећег поседника. Практично, то би значило да је натурална реституција ограничена само на случајеве штете услед одузимања ствари. Ван тих случајева не постоје могућности натуралне реституције. Међутим, овако уско схватање реституције данас је готово сасвим одбачено као погрешно. Натурална реституција тумачи се знатно шире, тј. сматра се да њене могућности постоје свуда где штетник може да успостави једно економски једнако или истоврсно стање. Већина је мишљења да је натурална реституција могућа само код заменивих ствари, при чему се употребљаване ствари не убрајају у ту категорију. На томе становишту стоји и Врховни суд Југославије, што се може видети из једне његове пресуде у којој се каже: „Оштећени делови камиона и инвентара се одликују извесним степеном употребљивости и другим особеностима као ствари индивидуално одређене. То, према томе, нису ствари замениве у правном смислу речи, јер се у промету не одређују по броју, мери или тежини... По правилној примени права, дакле, мора се узети да се давање других ствари за оне које су оштећене и које су незамењиве, не може досудити као вид повраћаја у пређашње стање оштећене ствари. У оваквој ситуацији накнада штете се може досудити у новчаном износу према процени оштећених ствари“ (1).

(1) Пресуда Савезног врховног суда Рев. 1467/60 од 20. октобра 1960. године, *Збирка судских одлука*, књига пета, свеска трећа, одлука бр. 325.

4. Па ипак, треба рећи да ово становиште није једнодушно прихваћено у правној теорији. Известан број правних писаца из ранијег периода сматра да је натурална реституција могућа и у форми давања једне нове ствари, наместо уништене употребљаване ствари (2). Они при том признају дужнику право да од набавне цене нове ствари одбије, на рачун повериоца, разлику до цене употребљаване ствари која је уништена. То значи, у ствари, предлог да се проблем накнаде у облику „ново за старо“ решава применом правила изравњања користи са штетом (*compensatio lucri cum damno*).

Овом гледишту приговорено је да би у многим случајевима могло бити противно интересима оштећеног. Ако се, наиме, од њега тражи да сам сноси разлику између вредности употребљаване и нове ствари, онда се он тиме натерује на издатак који, можда, у датом тренутку није никако желео да учини. Осим тога, може се десити да он, због своје инсолвентности, и не буде у могућности да плати разлику између употребљаване и нове ствари, које се на овај начин „заменују“. Коначно, речено је да се применом правила о изравњању користи са штетом, проблем накнаде за употребљавану ствар путем куповине нове ствари исте врсте не може решити ни из правнотеоријских разлога. Изравњање користи са штетом претпоставља случај у коме је догађај који обавезује на накнаду изазвао истовремено две врсте последица у имовини оштећеног: штетне и корисне. У нашем случају, међутим, корист проистиче тек из врсте чинидбе којом се поверилац обештећује и она нема ничег заједничког са актом оштећења (3). Није реч о томе да треба обрачунати већ постојећу корист, него да се накнада која се даје одмери тако, да не донесе корист оштећеном. Несхватљиво је да дужник буде обавезан на чинидбу обештећења која превазилази штету коју је он проузроковао, као што је несхватљив и његов захтев за повраћај вишка вредности. Због тога, неки савремени аутори сматрају да право које се тиче накнаде штете, укључујући и правило о изравњању користи, није у стању да објасни захтев штетника према оштећеном (4).

Став судске праксе извесних земаља по овом питању такође је неуједначен (5). Неки наши судови као да прихватају горе изложено становиште о немогућности пребијања користи са штетом. Тако се у одлуци Врховног суда Босне и Херцеговине Гж. бр. 692/66 од 27. IX 1966. каже:

(2) B. Cantzler, Die Vorteilsausgleichung beim Schadensersatzanspruch, Archiv für die civilistische Praxis, Band 156, s. 32.

(3) Oertmann, Vorteilsausgleichung beim Ersatz von »Alt durch Neu«, Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht, 1916, стр. 1513.

(4) Koziol, Naturalersatz und Schadensberechnung beim Problem »neu für alt«, Juristische Blätter, Heft 13/4, 1965, стр. 337.

(5) Koziol, исто, стр. 338, Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil, стр. 192, 7. Auflage (1964.)

(6) Билтен Врховног суда Босне и Херцеговине, бр. 13. од 1967, стр. 3.

„Корист у виду повећања вриједности куће после репарације од штетника, уколико би се и показала, не би настала директно из штете него само њеним поводом, а у том случају нема мјеста пребијању користи са штетом“<sup>(6)</sup>. Исти суд је и у једној другој својој одауци изразио слично схватање, истичући да пребијању користи са штетом „има места само ако су корист и штета проузроковани истом чињеницом“<sup>(7)</sup>. Ово гледиште не одговара савременом схватању у правној теорији. Раније се мислило да штетни и корисни догађај треба да чине једно јединство, док се данас препоручује обрачунавање и оних користи које са штетним догађајем стоје макар у адекватној узрочној вези<sup>(8)</sup>.

5. У новије време, све је већи број правних писаца који сматрају да се при процени штете за уништену употребљавану ствар не може полазити од њене тржишне вредности, јер би интерес оштећеног остао иначе незадовољен. Они мисле да треба прихватити свесно могућност обogaћења жртве и нагерати дужника да купи нову ствар, зато што такво решење одговара правичности<sup>(9)</sup>. Други, опет, сматрају да обрачунавање штете треба извршити сходно начелу савесности и поштења у праву, па предлажу да се води рачуна о степену дограјалости уништене ствари. Ако је реч о таквој ствари коју би оштећени могао још за дуже време користити, а да не купује нову, на име накнаде требало би му признати цену набавке нове ствари. Одбијање разлике у цени између нове и старе ствари било би у овом случају неправично. Напротив, ако је оштећена ствар била већ толико дотрајала да би је и сам поверилац морао у догледно време заменити другом, штетника би требало оптеретити само обавезом накнаде вредности уништене ствари. Међутим, у случају кад се штетник обавезује на набавку нове ствари оштећеном, требало би му признати истовремено и право да захтева да се његова обавеза умањи за износ трошкова поправке, коју би оштећени сигурно морао учинити да би продужио трајање употребе старе ствари, а које је уштедео добијањем нове<sup>(10)</sup>.

Гледишту које инсистира на правичности, приговорено је да није спојиво са принципима накнаде. Решење које се заснива на правичности резултат је нетачног обрачунавања штете. Ако је штета погрешно обрачуната, погрешна мора бити и њена накнада. Кад се оштећеном досуђује заиста накнада целе штете коју је он претрпео, инсистирање на принципу

(7) Одлука Врховног суда Босне и Херцеговине Гж. бр. 638/65, од 18. 3. 1965, *Билтен Врховног суда Босне и Херцеговине* бр. 11 од 1965, стр. 11.

(8) Ennecerus-Lehmann, *Recht der Schuldverhältnisse*, 15. Bearbeitung, 1958, стр. 85.

(9) Planiol-Ripert, *Droit civil français, Paris, 1952, Tome VI, No 684*; Guhl, *Das Schweizerische Obligationenrecht*, 1956, стр. 76.

(10) Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts*, стр. 192.

правичности биће сувишно. То, међутим, није случај кад оштећени мора сам да сноси разлику између вредности нове и старе уништене ствари. С друге стране, присталице овог схватања сматрају да се оштећеном не може накнадити ни цена нове ствари, јер би он на тај начин био постављен у бољу ситуацију од оне у којој се налазио пре оштећења. Правично решење, по њима, налази се негде на средини између ове две крајности (11). Тако, на пример, извесни аутори предлажу да се води рачуна о имовинским приликама оштећеног. У светлости тог критеријума, они сматрају да сиромашном повериоцу треба досудити накнаду у висини набавне цене нове ствари, а повериоцу који има довољно средстава да купи нову — вредност уништене старе ствари (12).

6. Изложена схватања, поред свих разлика, имају заједничко то што инсистирају на натуралној реституцији као облику обештећења повериоца. Међутим, у правној литератури из новијег времена, дошло је до изражаја гледиште да натурална реституција путем предаје нове ствари која има већу вредност, за уништену употребљавану ствар није могућа. Ако се, наиме, реституција састоји у томе да се давањем друге ствари, исте врсте и исте вредности, успостави поново раније стање, онда се неминовно намеће закључак о немогућности такве реституције у овом случају. Давањем нове ствари оштећеном, успоставља се увек стање веће вредности од оног које је раније постојало. Ако би се то дозволило, онда би ситуација била иста као кад би се за новчани губитак од 1.000 динара досудила накнада од 2.000 динара, или чак и више. О стварно претрпљеној штети повериоца мора се водити рачуна, без обзира на начин на који се штета у конкретном случају накнађује. Натурална реституција и новчана накнада нису различит степен задовољења интереса повериоца, већ само различите методе којима се постиже исти циљ. Било који метод накнаде да се примени, оштећени треба да буде постављен у колико је могуће приближно исту ситуацију у којој би се налазио да га је штетни догађај потпуно мимоишао.

Раније предложени начини обрачунавања штете због губитка употребљаване ствари показују се незадовољавајућим, по једном гледишту, управо због тога што се чврсто хватају за прометну вредност ствари односно вредност поновне набавке. Међутим, пошто се накнађује интерес оштећеног, мора се водити рачуна о циљу коме је уништена ствар код њега служила. На пример, ако је штетник поцепао ношено одело које је припадало неком старинару, и које би се још могло носити извесно време,

(11) K a z i o l, исто, стр. 343.

(12) M a r t e n s, *Der Begriff des Vermögensschadens im Bürgerlichen Recht*, Berlin, 1967, стр. 182.

онда би оштећеном на име накнаде требало признати само онај износ који би он добио продајом одела (13). Друкчија је, пак, ситуација ако је поцспано одело припадало неком лицу које би га носило до краја његовог трајања, и од кога се не би могло захтевати да прими на име накнаде ношено одело другог лица. Вредност одела за овог власника (тј. употребна вредност) већа је него продајна цена (прометна вредност) за старинара; он мора да купи ново одело, а старинар не мора. Стога њему трсба, у сваком случају, накнадити ону вредност коју је уништена ствар за њега имала, тј. његов пун интерес. Питање је само како ће му сз тај интерес одмерити.

7. Полазећи од тога да оштећени, с једне стране, не треба накнадом да се обогати, а с друге стране, да му треба омогућити да фактички прибави нову ствар у замену за уништену, неки правни писци предлажу за решење овог проблема једну чисто рачунску варијанту обештећења. Они сматрају да дужник треба оштећеном да накнади вредност уништене употребљаване ствари и да му у висини разлике између вредности старе и нове пронађе кредит који би му омогућио њену куповину (14). Наспрам насталог пораста повериочеве имовине стајао би и његов дуг по зајму, тако да његова имовина у целини не би била већа него што би била без штетног захвата. Разуме се, дужник може дати и сам зајам повериоцу до одговарајућег износа, али поверилац, ипак, на то не би имао право, пошто је штетник дужан само да накнади штету, а не и да да зајам.

У вези с тим, поставило се и питање да ли би штетник био обавезан да плаћа камату на кредит до износа разлике, ако би га оштећени сам нашао. Аутори овог предлога дају позитиван одговор на то питање, уз напомену да би поверилац морао имати ограничено право диспозиције позајмљеним новцем, тако да би га могао употребити само у циљу прибављања нове ствари исте врсте (15). С друге стране, обавеза штетника да плаћа камату на позајмљену суму трајала би само за ограничено време. То време једнако је претпостављеном трајању повериочеве старе ствари која је уништена. Али, пошто би се код ствари које трају дуже време могло десити да камата на зајам нарасте и до несразмерно високог износа, цена набавке нове ствари исте врсте морала би се узети као горња граница камате чије се плаћање може наложити штетнику. Преко те границе не би се смело прећи, јер набавна цена нове ствари обештећује повериоца у пуној мери.

(13) Пример узет од Кознола, исто дело, стр. 344.

(14) К о з н о л, исто.

(15) К о з н о л, исто, стр. 345.

8. Као што се могло видети из претходних излагања, питање накнаде штете у облику „ново за старо“ веома је спорно у правној теорији и пракси. Оно је нарочито проблематично кад се посматра са становишта само једног принципа који важи за накнаду штете. То је, у првом реду, принцип репарације, који захтева да оштећени не добије ни више ни мањ од онога што је имао пре штетног догађаја поводом којег се поставља питање нечије одговорности. Међутим, при практичном спровођењу у живот овог принципа служимо се и другим неким правним и социјалним начелима. Она, пак, нису у супротности са тим основним принципом, већ га само на одређен начин допуњавају и коригују. У случају накнаде штете који нас овом приликом интересује, постоје нарочити разлози који захтевају да се при одмеравању накнаде води рачуна о свим важећим начелима. Њиховим комбиновањем може се, чини нам се, и у овом случају постићи задовољавајуће решење.

Пре свега, при процени штете треба водити рачуна о степену кривице штетникове. Начело о пропорционалности кривице и накнаде има дубоке корене и у модерном праву. Наша судска пракса њиме се такође обилато служи. У случају одмеравања накнаде за употребљавану ствар, степен кривице штетника треба максимално користити као критеријум. Ако је он при nanoшењу штете поступао умишљајно или са грубим нехатом, онда би га требало оптеретити и већом обавезом према повериоцу. У таквом случају, дужникова обавеза накнаде не би била једнака само тржишној вредности ствари (*damnum circa rem ipsam*), већ би се морала узети у обзир и штета коју трпи оштећени због тога што није у могућности да сам сноси разлику у цени између старе и нове ствари. Дужник би, дакле, морао да му накнади штету у виду интереса, тј. оно што он осећа као губитак, а не само оно што уништено или оштећено добро значи за сваког (*pretium comunc*). Накнада се, према томе, не би ограничавала само на губитак вредности уништене супстанце, већ би оубхватила целокупан имовински интерес повериоцев везан за одређено правно добро и његово оштећење (*pretium singulare*). Међутим, ако је штетник нанео штету поступајући са обичним нехатом, од њега не би требало захтевати више него што износи тржишна вредност ствари пре оштећења.

С друге стране, са напред изложеним начелом треба комбиновати и начело о социјализацији одговорности. Мора се, наиме, водити рачуна и о економским могућностима штетника и оштећеног. Ово начело такође је признато у пракси наших судова (16). Са његовог становишта, није све-

---

(16) Видети, на пример, одлуку *Врховног суда Југославије*, Рев. 1675/64 од 6. X 1964. *Билтен Врховног суда Југославије*, бр. 13. од 1964, стр. 11.

једно да ли оштећени има могућности да сам сноси разлику у цени између старе и нове ствари. Ако му његове имовинске прилике то дозвољавају, онда сигурно не би било оправдано теретити штетника већом обавезом него што је тржишна вредност старе ствари пре оштећења. Али, ако су економске могућности оштећеног испод тог нивоа, онда би се штетник могао обавезати да на име накнаде за стару, купи нову ствар исте врсте.

Разуме се, гакво решење треба прихватити само под условом да су имовинске прилике штетникове знатно повољније од имовинских прилика оштећеног, као и под условом да је на његовој страни постојао тежи облик кривице (намера или груби нехат). Овакво решење не би одговарало једино у случају кад је степен дотрајалости уништене ствари био толико велики да је њена вредност пре оштећења била безначајна. Тражити од штетника да упркос томе плати набавну цену нове ствари, било би у очигледној супротности са начелом репарације и начелом савесности и поштења у праву.

Међутим, у свим осталим случајевима, штетник може бити обавезан само за плаћање тржишне вредности уништене ствари. То је и минимум и максимум његове обавезе. Оштећени би могао добити новчану вредност нове ствари само по основу осигурања, али не и по основу одговорности за накнаду штете. Толико његово право произилази из смисла и циља обавезе накнаде.

*Др Јаков Радишић*

## РЕЗЮМЕ

*Определение возмещения за полную порчу переданной в пользование вещи (проблема „новое взамен старого“)*

Автор рассматривает случай возмещения ущерба от причинителя вреда путем т. наз. возмещения „новым взамен старого“. Указав на затруднения, возникающие при этих случаях, автор знакомит с разными точками зрения, существующими в правовой теории, предлагающими его решение. По мнению одних, необходимо согласиться с возможностью обогащения потерпевшего и заставить лицо, причинившее вред, заменить старую уничтоженную вещь новой надлежащего качества, находя такое решение справедливым. По мнению других, определение размера порчи необходимо произвести по принятому в праве принципу добросовестности и порядочности, с учетом степени нормального износа уничтоженной вещи. И, наконец, по мнению третьих, потерпевшему следует возместить действительную (рыночную) стоимость переданной в пользование вещи и уплатой процентов предоставить ему возможность получения займа в размере разницы



между стоимостью уничтоженной вещи и расходами, вызванными покупкой новой вещи того же рода и качества. Проценты по займу, уплачиваемые причинителем вреда, в данном случае исчислялись бы только за оставшийся отрезок времени пригодности к пользованию уничтоженной вещи.

Приводя существующие замечания по поводу каждой из указанных точек зрения, автор приходит к выводу, что проблему возмещения „новым взамен старого” необходимо решать с учетом всех принципов, существующих для возмещения порчи, а также факторов, влияющих на определение размера возмещения.

## SUMMARY

### *Assessment of the Compensation for Total Damage of a Used Item (The Problems »New for Old«)*

The author considers the case of the compensation for damage in the form of the »New for Old«. Having pointed out the difficulties accompanying this case of compensation, he comments the standpoints advanced by the legal theory as the propositions for its solution. Under one standpoint, the possibility of enrichment of the damaged should be consciously accepted, and the debtor should be compelled to buy a new item for the old one that has been destroyed, because this is a fair solution. According to an other standpoint, the real damage should be calculated on the principle of conscientiousness and honour in the law, taking into account the degree of the wear of the damaged item. And finally, according to the third approach the damaged should be compensated by the real (market) value of the used item, and by giving interest to make possible a loan to the amount of the difference between the value of the destroyed item and the expenses of the purchase of the new item of the same kind. The interest to the loan, to be borne by the debtor, would be calculated only for the remaining time of the use of the destroyed item. Having mentioned the objections raised to every one of these approaches, the author concludes that the problem of compensation of damage in the form of the »New for Old« should be resolved from the point of view of all the principles valid for compensation of damage, and the factors influencing assessment of the amount of compensation.

## RÉSUMÉ

### *L'évolution de l'indemnité pour le dommage total de la chose utilisée (le problème du »neuf pour le vieux«)*

L'auteur traite le cas de l'indemnité sous forme de »neuf pour le vieux«. Après avoir souligné les difficultés qui accompagnent le cas de l'indemnité, il a indiqué les différentes conceptions qui sont exposées dans la théorie juridique en tant que propositions pour trouver sa solution. D'après une concep-

tion il faut admettre sciemment la possibilité de l'enrichissement de la personne qui a subi le dommage et contraindre le débiteur d'acheter la chose nouvelle à la place de la vieille qui a été détruite, parce qu'une telle solution correspond à l'équité. D'après une autre conception, l'évaluation du dommage doit être effectuée conformément au principe de la conscience et de l'honnêteté dans le droit, tout en tenant compte du degré de vétusté de la chose détruite. Enfin, selon la troisième conception, il faut compenser à la personne qui a subi le dommage la valeur réelle (de marché) de la chose utilisée et en y allouant un intérêt de lui donner la possibilité d'obtenir un emprunt, dont le montant correspondrait à la différence entre la chose détruite et les dépenses effectuées pour l'achat de la chose nouvelle du même genre. L'intérêt sur l'emprunt que le débiteur payerait dans ce cas serait compté seulement pour la part de la période restante de l'utilisation de la chose détruite. En terminant l'auteur a attiré l'attention sur les objections qui ont été formulées à l'égard de ces conceptions et il arrive à la conclusion que le problème de l'indemnité pour le dommage causé sous forme de »neuf pour la vieux« doit être résolu du point de vue de tous les principes qui sont valables pour la compensation du dommage et des facteurs qui agissent sur l'évaluation du montant de l'indemnité.