

САДРЖИНА И ПРЕДМЕТ ОБЛИГАЦИОНОГ ОДНОСА

Када неко потражује кућу, шта је садржина његовог права? Да ли је предмет тог права предаја куће, сама кућа или, можда, нешто треће — економска вредност њена? О овом питању не постоји сагласност међу цивилистима. То је последица не само разлике у углавима гледања, у прилазима, већ и недовољне сарадње између Грађанског права и Опште теорије права.

Дуго је Грађанско право било квинтесенција права. Бавити се правом у првом реду значило је решавати спорове везане за својину, уговоре или наслеђивање. Студенти су ишли на универзитете на којима се проучавало цивилно право, *jus civile*, настало на традицијама римског права. Затим је дошло до реакције. Продор философије, а затим социологије у право померио је тежиште интересовања од права на државу, од приватног права на јавно право. У општој политизацији права цивилистика је потиснута, а и право у целини, државом, која испрва и није улазила у оквире правних наука. Тзв. најезда јавног права у приватно и друге околности довеле су до еманципације неких домена цивилног права у посебне гране: породично, радно, трговачко (привредно), међународно приватно право. Нешто од старе суревњивости је остало. Сарадња између цивилиста и философа права није нарочито велика од чега у првом реду трпе општи појмови цивилистике. Иако су неки од њих добро проучени упркос овом недостатку (нпр. појам каузе), у њиховом одгонетању преовлађује стари манир цивилистичке самодовољности. На другој страни, Општа теорија права не придаје већи значај овим појмовима, она је више окренута, у новије време све важнијим а и мање преораним пољима јавног права, државе и њеног суверенитета. Грађанско право је само једна од десетак грана права са списка на чијем су челу обично уставно и административно право. Лукић не поставља питање садржине и предмета субјективног права уопште, па ни облигација посебно ⁽¹⁾. Келзен тек узгред каже да је „садржина једног права у крајњој анализи испуњавање обавеза неког другог” ⁽²⁾. Штура дефиниција са којом се, како ће се видети, не слажемо.

И међу самим цивилистима има оних који сматрају да је предмет облигација и уговора непотребан појам. Као што су неки покушали да избаце појам каузе, говорећи како се сви проблеми везани за каузу могу

(1) Лукић, Теорија државе и права, II део, Београд, 1957, стр. 162 и сл.

(2) Келзен, Општа теорија права и државе, Београд, 1951, превод Р. Лукић и М. Симића,

решити путем предмета облигације, тако је могућ и обрнут став — појам предмета је непотребан, јер се каузом може решити све што изискује потребу за појмом предмета. Карбоније (*Carbonnier*) пише како је цео проблем архаично обојен, како је појам забрањеног предмета уговора, „боље рећи забрањене каузе”, један остатак табуа у Наполсоновом законнику који води порекло још од *res sacra* из римског права (3).

Иако је ово један од основних појмова грађанског права, у Француској доктрини он је запостављен, у сенци проблеме каузе, што је можда последица и непрецизних формулација Код сивила (*Code civil-a*) (4). Италијанска литература у овом погледу је богатија ставовима, тако да је Мирабели (*Mirabelli*) тврдио како о проблему садржине и предмета облигације постоје готово исте толике разлике колике и у погледу појма каузе (5).

Постоје не само теоретски него и практични разлози за омеђивање ова два појма. Законници обично постављају одређене захтеве у погледу садржине и предмета облигација и уговора: да су одређени, могући, дозвољени (6). Поред тога, истицано је како је драгоцен критеријум за класификацију облигација и уговора управо њихов предмет. Тако је Планиол (*Planiol*) све уговоре поделио на три категорије: на оне који се односе на ствар, на рад и на права (7). Од истог критеријума полази и Оверстак (*Overstake*) иако долази до других резултата (8).

Потреба за одређивањем ових појмова, дакле, постоји. Циљ овог рада није да изнесе неку битно нову теорију, већ да јасније одреди ове појмове, којима се посебно у нас није нико бавио. А да су они јасни, не би постојала толика шароликост у ставовима, чак и у скромним оквирима наше литературе.

* * *

Спор о предмету и садржини је добрим делом терминолошке, дакле формалне природе, тако да је много шта питање конвенције. Како ће се нека ствар звати често је ствар традиције и навике. Отуда је важније разлучити суштину. Пре но што се одлучимо за овај или онај назив, испитајмо најпре из какве је грађе сачињен облигациони однос, тачније: субјективно облигационо право, који су његови елементи.

(3) *Caribennier, Théorie des obligations, Paris, 1963, стр. 130; слично и у Droit civil, III издање, Париз, 1962, т. II, стр. 368.*

(4) Тако у чл. 1126. стоји: „Сваки уговор има за предмет неку ствар (*une chose*) коју се једна странка обавезује да да или се обавезује да учини или не учини.” Овде је у исту категорију стављена и ствар и чинида, што сматрамо неоправданим. Даље у чл. 1128. пише: „Само ствари у промету могу бити промет уговора”. Оправданје би било рећи: „предмет престације”.

(5) *Mirabelli, Causa, oggetto, funzione, interesse, Archivio giuridico* »F. S., Modena, 1950, бр. 2, стр. 91 и сл. Видети преглед неких ставова италијанске литературе код *Levi, Sul'oggetto del rapporto giuridico, Atti del quinto Congresso internazionale di filosofia, Napoli, 1925, стр. 370—380.*

(6) Вид. *Code civil, art. 1128, 1129; Облигације и уговори, скица за законик М. Константиновића, чл. 22—25.*

(7) *Planiol, Classification synthétique des contrats, Revue critique de législation et de jurisprudence, 1904, стр. 470 и сл.*

(8) *Overstake, Essai de classification des contrats spéciaux, Paris, 1969.*

Постоји код облигација низ елемената, али неки од њих су несумњиво ван нашег поља интересовања, ван могућности да буду названи било садржином било предметом облигација. Такви су нпр. субјекти, кауза, мотиви. У оквирима који нас интересују постоје три елемента: овлашћења или обавезе, понашање дужника или престација и ствар на коју се то понашање односи. Одмах запажамо термилошки недостатак — постоје три појаве, а два назива (предмет и садржина). Један део невоља је баш у томе што неки аутори покушавају да ова три елемента угурају у Пепељугину ципелцицу ова два назива. Тако долази до превиђања једног или до сажимања два од ова три елемента у оквиру истог појма.

а) Најпре код облигација постоје овлашћења или обавезе. То су права купца да захтева предају купљене ствари, његова овлашћења за случај да ова има физичке или правне недостатке; овлашћења зајмодавца из уговора о зајму (повраћај главнице, камате, обезбеђења); право послодавца да захтева одређени рад. Свим овлашћењима повериоца одговарају обавезе дужника.

б) Други елемент облигације јесте понашање обавезне странке. То понашање може да се састоји у преношењу својине, у ономе што су Римљани звали *dare* или *obligatio dandi*, или у неком чињењу (*facere, obligatio faciendi*) или у пропуштању, нечињењу (*non facere, obligatio in non faciendo*). Уобичајено је да се ово понашање назива престацијом, што долази од латинског *praestare, praestatio*, чије значење није сасвим јасно. Напоменимо да по некима само прва два облика, *dare* и *facere*, могу да се назову престацијом, док би за нечињење требало употребити други назив ⁽⁹⁾.

в) Трећи елемент је, *res* у најширем смислу грађанског права. То је оно на шта је престација усмерена. Овај елемент није неопходан у облигационом односу. Код неких облигација, нарочито код оних типа *non facere*, он не постоји.

* * *

Које називе дати овим елементима?

Мишљења смо да назив *садржина* облигације највише одговара првом, тј. овлашћењима и обавезама странака. Субјективно право, уопште, према теорији права, чини скуп овлашћења па не може бити другаче и у облигационом праву. Чинидаба је нешто што стоји изван садржине, иако је садржина везана, усмерена на чинидабу. Садржина нечега, логички, мора постојати у моменту настанка те појаве. У тренутку рабања облигације имају своју садржину, а то су овлашћења повериоца и обавезе дужника. Чинидаба или престација је нешто што није одмах присутно, што ће тек наступити при извршењу, уз могућност да никада не наступи. Колико данас у нашој привреди има облигација чија престација (исплата дуга) никад неће бити остварена због инсолвентности дужника.

⁽⁹⁾ Planiol — Rapert, *Traité pratique de droit civil français* VI, Paris, 1930, p. 292. Аутори сматрају да би се израз престација могао употребити само за облигације у давању и чињењу, док би за дужникову радњу у облигацијама типа *non facere* требало употребити израз „уздржавање (*abstention*)”.

Овај став, став да садржину чине права и обавезе странака, потврђује и позната Паулова (*Paulus-ova*) дефиниција. За њу се обично каже да дефинише појам облигације или да се њоме подвлачи релативност дејства облигација⁽¹⁰⁾. Нама се, међутим, чини да она управо истиче садржину облигација (*obligationum substantia*). Ево те дефиниције: *Obligationum substantia non in eo consistit ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum* (D. 44. 7. 3. пр). „Садржина (суштина) облигације није у томе да нам прибави неку ствар или службеност, него да другог обавезе да нам нешто да, учини или преда у државину“⁽¹¹⁾.

Паул, како видимо, истиче како непосредни ефект облигације није прибављање својине или друго права, већ *обавезивање* дужника да нешто да или учини. Према томе, овлашћења, односно обавезе чине садржину, супстанцију облигационог односа.

Има мишљења да се тражбина састоји из: а) субјективног права на одређено потраживање према дужнику, и б) из захтева на остварење тог постојећег потраживања⁽¹²⁾. Не чини нам се оправданим ово термилошко издвајање „тражбине“ од „субјективног права повериоца“. Несумњиво је да захтев (*Anspruch*) улази у оквир могућности којима располаже поверилац. Али зар то није случај код сваког субјективног права ако изузмемо природне облигације које су на маргинама облигација и права уопште? Може ли постојати субјективно право ако не постоји захтев? Зар се тиме ишта друго казује сем околности да је то правни однос, однос иза кога стоји ауторитет суда и државе?

Сличну врсту логике следи и Вуковић: „По старом грађанском праву обавеза је садржајно одговарала субјективном праву, а то значи, да је дужник био обавезан управо на оно, што је вјеровник имао право од њега тражити. Према томе, садржај обавезе је *a contrario* потпуно одговарао садржају субјективног права. Касније, кад је човјекова друштвена вриједност дошла до изражаја и у грађанском поретку, није у правилу могао вјеровник принудити обвезника на сваку обавезу, већ му је остало само толико, да се за случај неизвршења обавезе наплати из дужникове имо-

(10) Стојчевић (Римско приватно право, III издање, Београд, 1970, стр. 167) сматра овај фрагмент *Digesta* за дефиницију облигације, док Хорват (Римско право, V издање, Загреб, 1967, стр. 205) тврди да се њиме истиче релативност дејства облигација.

(11) Израз *dandum*, одн. *dare* превели смо се пренети својину, *faciendum (facere)* са учинити, а *praestandum (praestare)* са пренети државину. О озома иначе постоји спор (в. нпр. *Ricca-Barberis, Dare, Archivio giuridico* »F. S.«, Модена, 1950, бр. 1–2, стр. 3 и сл.; Стојчевић, нав. дело, стр. 198). Разлози за и против оваког става су бројни и захтевали би посебну студију. Задржимо се на неколико аргумената. Класични правници на више места истичу да *dare* значи пренети својину. Тако *Paulus*: »*Dare id est rem accipientis facere*« (*Dare* значи учинити да ствар постане прибавночова) према D. 50. 17. 167. пр. У истом значењу употребљавају ову реч Гајеве и Јустинијанове институције (*Gaius*, 4. 4; *Just. inst.* 4. 6. 14). У Ротаријевом едикту *praestare* се супротставља изразу *vendere* (продати): *dicendo quod praestitisset, nam non vendidisset* (cap. 227) и нешто даље: *non venditii, sed locavi et prestiti*. Мислимо да израз *praestare, praestatio* не би могао да означава нешто споредно и нередовно (нпр. обавезу дати јемце, *praes stare*), јер је толико често оно на шта се односи да се реч престацја почине употребљавати као општи појам за дужникову чиницу. А ако изузмемо пренос својине (*dare*) и чиниње (*facere*), највећи број облигација се састоји управо у преносу државине.

(12) Визнер, Грађанско право, II издање, 1969, III књ., стр. 442.

вине. Дошло је до тога, да се садржај извршиве обавезе — осим неких случајева стварног права — није слагао са садржајем субјективног права.

Међутим, за садржај тужбе остао је и даље мјеродаван садржај субјективног права, а не садржај онога, што се од обвезника могло тражити. Тако је нпр. вјеровник морао тужбом тражити испуњење уговора, иако већ унапријед зна, да ће моћи добити само накнаду штете. Тако се у већини европских права стоји и данас на гледишту, да се тужба мора редигирати према садржају субјективног права, а не према ономе, што се од обвезника може стварно тражити. То је реликт прошлости, који још увијек важи као неко начело". Писац наводи као изузетак, на који би се ваљало угледати, енглеско право у коме се тужбени захтев не управља на чинидабу, већ само на накнаду штете. Такође указује на неке случајеве из наше судске праксе и на аустријско право у коме се може тужбом захтевати одмах накнада штете ако је чинидаба постала немогућа или беспредметна (13).

Можда је оправдано посебно говорити о садржају тужбе, односно захтева. Ипак се може размишљати о садржају субјективног права без обзира на могућност његовог остварења у животу. Свако субјективно право само је једна могућност, правом заштићени интерес. Чак и право својине може постојати као правна чињеница без икаквог ефекта у стварном поретку односа (нпр. ствар је украдена).

У погледу заштите заиста постоје разлике о којима аутор говори. Само се не може рећи да је став енглеског права савремен, а континенталног реликт прошлости. Можда је став *Common Law*-а погоднији за потребе савременог комерцијализованог друштва, али је он реликт прошлости. Готово исти такав став имало је и римско право у коме је тужба овлашћивала судију, било да је реч о тужбама *in rem* или *personam* да досуди одређену суму новца (за *actio certa*) или да изврши процену — *quanti ea res erit* (за *actio incerta*).

* * *

Предмет облигације је дуговано понашање дебитора, односно чинидаба. Оно на шта је усмерена садржина, на шта се односе овлашћења повериоца, онај *quid* облигације — то је престаџија. Тај истородни предмет постоји и када се дугује новац (онда је то исплата новца, а не сам новац) и када се неко обавезе на неко чињење или нечињење.

Престаџија је конкретизација у облигационом праву онога што је универзални предмет субјективног права, а то је понашање обавезне стране. Оно се у другим гранама, нпр. у породичном, не назива престаџија, а поготову не у стварном или уставном праву, како правилно примећује Мирабели (14). Међутим однос између овлашћења и дуговног понашања није свуда исти.

Облигационо право се никад не односи на ствар, предмет облигације је увек понашање дужника које некада може бити везано за ствар. У крај-

(13) Вуковић, Опћи дио грађанског права, Загреб, 1960, стр. 226—227.

(14) *Mirrabelli*, нав. дело, стр. 92.

њој линији и стварноправни однос је однос између људи поводом ствари, али је релација субјект-објект ту много непосреднија ⁽¹⁵⁾. Када се дужник обавезе да преда ствар, предмет облигације није та ствар, већ *предаја ствари*. Зато се и каже да облигационо право не прати ствар. Поверилац не може захтевати ствар, он може захтевати одређено понашање, пренос својине.

Има аутора који идентификују права и обавезе са престацијом на коју се ова права и обавезе односе. Тако нпр. Стојчевић каже да су садржина облигације права и обавезе, са чиме се слажемо. Али касније додаје како се садржина свих облигација може свести на *dare, facere, praestare*, што бисмо пре назвали предметом облигације, појмом који аутор не дефинише. Уместо предмета облигације налазимо предмет дужникове обавезе: „Од садржине облигације треба разликовати предмет дужникове обавезе, тј. ствар или чинидбу коју је дужник у једном конкретном случају купо-продаје, зајма или другог облигационог односа дужан дати. Свим случајевима купопродаје, нпр. заједничко је да једна странка даје предмет а друга пену — то је њихова садржина“. Тако се склизнуло на терен престације, чиме се противуречи полазном становишту по коме су права и обавезе садржина облигације. Овако апстрактно узету чинидбу аутор супротставља конкретним случајевима: „Али у једном случају купопродаје продавац дугује коња, у другом роба, а у трећем неку другу ствар — та ствар је предмет дужникове обавезе, или како се краће каже, предмет облигације. По садржини се, дакле, разликују поједине врсте облигација — по предмету се разликују поједини случајеви исте врсте облигације“ ⁽¹⁶⁾.

Свакако да престација није апстрактно чињење или нечињење. Она мора бити одређена временски, просторно и с обзиром на предмет. Теорија класификује све поједине случајеве облигација у категорије *dare, facere, praestare*, али не постоји апстрактна обавеза продавца на *dare*, већ је он обавезан да у одређено време преда одређену ствар купцу. Степен одређености није увек исти. Могу постојати облигације са правом опције (било дужника било повериоца), некада је довољно да је облигација, односно дужникова радња одредива. Код извесних облигационих односа престација је одређена ефектом дужникове радње (*locatio-conductio operis faciendi*), код других је то одређивање ближе (*locatio-conductio operarum*).

* * *

И на крају, као трећи елемент облигационог односа јавља се ствар у уобичајеном грађанскоправном смислу. У једном случају то је непокретност, у другом новац, у трећем производ људског духа. Ствар није непосредни предмет облигације, она се јавља као посредни предмет потражива-

⁽¹⁵⁾ Тако Иоффе сматра да ствар уопште не може бити предмет грађанскоправног односа, већ само људска радња (према: Радшић, Облигационо право — општи део, Ниш, 1967, стр. 10—12).

⁽¹⁶⁾ Стојчевић, нав. дело, стр. 198—199.

ња. Потражује се, не нека ствар, већ одређена чинидба, која се може односити на неки предмет. Зато се обично и каже да је ствар предмет престације, а не само облигације (17).

При употреби одређених назива морамо настојати да се држимо принципа истородности, да једним термином означавамо једну појаву, да не „мешамо жабе и бабе“. Често се дефинише уговор о купопродаји као уговор којим се продавац обавезује да преда ствар или неко право купцу итд. (18). Овакав начин изражавања може се прихватити као данак традицији, али није исправан, јер понавља једну омашку коју су још Римљани чинили не разликујући ствари од права на ствар. Држећи се принципа истородности, морамо рећи да се продавац обавезује да пренесе својину или неко друго право, јер и при предаји ствари продавац је обавезан да својину на продатој роби пренесе.

Исто тако се „мешају жабе и бабе“ када се каже да је предмет обавезе нека ствар или радња (19). Ако сводимо све на истородну категорију и у случају ствари као „предмета“ облигације, непосредни предмет је дужникова радња пренос својине или државине.

Материјални делови природе, ствари у ужем смислу, оно што Римљани називају телесним стварима (*corporalia*), могу учествовати у облигационом односу двојако. Када продавац дугује кућу, предмет његове обавезе је сама кућа, тачније право својине на њој. Али ако се зидар обавезе да изврши оправку зграде, и овде се она појављује у облигационом односу, али очигледно учествује на један други начин. Постоје случајеви у којима ствар има заиста улогу предмета престације, јер ће, извршењем дужникове обавезе, трајно или привремено онећи у оквиру било правне било фактичке власти повериоца. Облигације најчешће и служе да путем њих људи дођу до правне власти над стварима (својина или које друго право) или до државине. На другој страни има односа у којима ствари играју неку улогу, али углавном ради одређивања престације. На њима, као што је то у случају оправке зграде, или путем њих дужник треба да изврши своју чинидбу. Можда би требало термилошки изразити ову разлику. Чини се да би израз „предмет престације“ требало задржати само за случајеве када ће поверилац, извршењем дужникове обавезе, стећи на тим стварима неко стварно право или државину, односно за ствари у облигацијама типа *dare* и *praestare*.

До сада смо у истраживању грабе из које је саздано субјективно облигационо право установили постојање три елемента: садржине (права и обавезе), предмета облигације (престација) и предмете престације,

(17) Тако: Константиновић, Облигационо право (белешке за предавања — средно др Капор), Београд, 1957, стр. 6; Јакшић, Облигационо право, општи део, Сарајево, 1953, стр. 23—25; Радишић, Облигационо право — општи део, Ниш, 1967, стр. 10 и сл.

(18) Антонијевић, Привредно право, Београд, 1966, стр. 224: „Продавац се обавезује... да уступи неку ствар (или право)... У новијем издању налазимо бољу формулацију: „да уступи извесну робу... да пренесе на купца право коришћења те робе (односно право својине“. (III издање, Београд, 1970, стр. 210).

(19) Тако *Code civil* у чл. 1126, а и неки аутори (Перовић, Облигационо право, део I, општа теорија уговора, Београд, 1968, стр. 124).

који не мора увек постојати. Да ли се у овом настојању може доћи и до четвртог елемента, до економске вредности?

Има мишљења да је економска вредност битан елемент облигационог односа. Тако А. Гамс сматра да је економска вредност предмет облигације⁽²⁰⁾. Облигационо право је у крајњој линији супраструктура економског промета, то је област у коме је право најинтимније повезано са економијом. Предмет престације обично има неку економску вредност, а и у облигацијама типа *facere* и *non facere* најчешће се чинидаба може преточити у новчани израз. Тако би код обавезе дужника на неки рад постојала економска вредност рада, певање на концерту имало би своју економску вредност, па би се чак и код облигација које се састоје у нечињењу могао конструисати имовински интерес који се може новчано изразити.

Ипак смо мишљења да овакав начин гледања није сасвим исправан.

Право је скуп заповести, правила понашања. И облигационо право само је један посебан, диспозитивно обојен, део права. Суштина облигације састоји се у одређеном понашању дужника које проистиче из уговора или којег другог извора. То је предмет облигације. Свакако да облигациони однос, као и готово све што је везано за људско понашање, има своје економске, психолошке, социолошке и друге импликације. Поверилац може захтевати одређену престацију. Рећи да је предмет престације певача на концерту његова способност певања или имовинска вредност није оправдано. А разлагати даље „само певање“ од онога „шта ће се певати“ или неке „способности певача“ залазило би у домен непотребних апстракција.

У свакој престацији постоји неки интерес, који не мора увек бити материјалне природе. Још су стари Римљани поставили принцип *omnis condemnatio pecuniaria* (све пресуде гласе на суму новца). Веза између престације и новчане вредности постоји, и она се манифестује углавном кроз установу накнаде штете, али на њу морамо гледати очима правника, а не економисте. Зато се морају истаћи две околности. Пре свега, сама накнада штете није диспозитивна облигационе норме, већ њена санкција. То је последница која ће стићи прекршиоца уколико не буде испунио своју обавезу. Може се, додуше, и сама санкција схватити као нека секундарна норма, као секундарна диспозитивна чија је хипотеза неиспуњење основне и примарне обавезе понашања. Али основна и примарна остаје облигација са својом престацијом. Стога мислимо да се не може прогласити за предмет нешто што је секундарно, што није редовно и што у већем броју облигационих односа (оних који се добровољно остварују) неће ни бити узимано у обзир. Друго, не може се ставити знак једнакости између економске вредности и накнаде штете. Нема сумње да су они у вези, али се не поклапају сасвим. Накнада штете је правна надградња над имовинском вред-

(20) Гамс, Увод у грађанско право — општи део, Београд, 1967, стр. 155. Аутор истиче како је то спорно питање и додаје: „Садржина облигације је тзв. чинидаба или престација. А предмет је она економска вредност која се путем чинидабе преноси са дужника на повериоца или, још прецизније речено, из имовинске масе дужника у имовинску масу повериоца“. Мислим, из неких даљих формулација могао би се закључити да се радије, односно чинидаба сматра предметом престације: „... Или Примус се обавезао да научи Секундуса да свира на клавиру. Чинидаба у Примусовој обавези је пренос одређеног знања из свирања на клавиру, а предмет обавезе су радње којима се то знање преноси.“

ношћу која је економски појам. Некада ће постојати накнада иако никакве имовинске штете није било, као што је случај са унапред предвиђеном уговорном казном, са пеналима. Други пут је поверилац претрпео велику имовинску штету, а право му или уопште не досуђује накнаду или му је само делимично досуђује, што ће се десити ако штета спада у измаклу добит на коју поверилац нема право.

Према томе, чак и ако идемо даље у рашчлањавању елемената облигације, ако са терена диспозиције зађемо на терен санкције тако да после ова три елемента: овлашћења, престација, предмета престације, дођемо и до четвртог, до накнаде штете, чини нам се неправилним изједначавати ову накнаду са имовинском (економском) вредношћу

* *
*

Донекле је везан за питање којим се овде бавимо и појам садржине и предмета уговора. Наравно да је и овај проблем претежно термилошке природе.

Реч „садржина“ нема увек исто значење. Када говоримо о облигацијама, онда садржина у првом реду обухвата оно из чега је саздан облигациони однос, шта је његова супстанца (*obligationum substantia*). Имамо на уму два лица од који је једно надређено а друго подређено и желимо да сазнамо из какве је грађе саздан тај њихово положај. Тако долазимо до овлашћења или обавеза. Међутим, реч „садржина“ када је реч о уговорима има нешто другачије значење. Овде мислимо на „садржај“, не на супстанцу (*substantia*), него пре на нешто што би било везано за глагол *contineo, ere*. Шта уговор, као акт сагласности воља садржи, обухвата? Овде је проблем релативно једноставан — садржину уговора чине његове клаузуле.

И у односу на предмет уговора постоје разлике у гледиштима. У теорији преовлађује мишљење да је у суштини предмет уговора идентичан са предметом облигације, а то је престација, иако има и другачијих ставова⁽²¹⁾. Уговор је диспозитиван акт којим се ствара једна или више појединачних норми (некада чак и опште норма — колективни уговори) и она има за циљ да регулише понашање једне или више странака. А то понашање се у облигационом праву назива престацијом. Зато Планиол и Рипер (*Ripert*) кажу да је боље говорити о предмету облигација него о предмету уговора⁽²²⁾. Отуда би и овде важило правило да не треба сврставати у исту категорију понашање дужника или престацију са стварима о којима је уговор, а које нису предмет уговора, већ предмет престације.

(21) Тако Мазоови дефинишу предмет уговора као „правну операцију коју странке предвиђају“, док је предмет облигације сама престација. Ово разликовање између престација и правне операције аутори правдају тиме што има случајева у којима је сама престација дозвољена, док је правна операција у целини забрањена (нпр. уговор о будућем наслеђивању) (*Mazeaud, Leçons de droit civil, t. I, Paris, 1963, str. 201*). Оверстак с правом критикује овакав став, говорећи како је уместо оваквог непотребног увођења једног новог појма, моло да се каже да је у ствари сам уговор, а не његов предмет, забрањен (нав. дело, стр. 25).

(22) *Planiol — Ripert*, нав. дело, стр. 292.

Уговор обично не установљава једну обавезу и једно право већ читав њихов сноп. Има мишљења да у том случају предмет уговора није једна престација него све оне заједно. Тако Осиа (*Ossia*) дефинише предмет као а „укупност (*insiemte*) престација које чине њихову суштину. Узете појединачно престације чине предмет облигација, а не уговора. Целина престација даје карактеристику уговора и одређује његову врсту“ (23).

Нешто је другачије мишљење заступљено у француској литератури. Ро је (*Rault*) у својој дисертацији пошао од тога да „проучавати предмет уговора значи одредити његову економску суштину“ (24). У плуралитету престација које по правилу рађа један уговор, по правилу постоји једна која је основна и која представља правну еманацију економске суштине његове. Слично тврде Рипер и Буланже (*Boulangier*) „Предмет уговора представља престација на основу које се одређује економија уговора... То је престација без које странке не би ни помишљале на склапање уговора; на њу се односе остале облигације уговора, она у себи апсорбује економску корист уговора“ (25).

Ово је мишљење прихватљивије. Престације се не могу посматрати као механички скуп. У оквиру више престација о којима говори уговор, постоји једна ређе више њих, које су основне, које одређују квалитет уговора, као и оне које су небитне.

Садржину облигације чине овлашћења повериоца, односно обавезе дужника.

* * *

Предмет облигације представља престација или дужникова радња.

Ствари нису предмет облигације, већ се могу јавити било као предмет престације било као средство за одређивање дужникове радње.

Накнада штете није исто што и имовинска вредност облигације, она је правни, а не економски појам. Накнада штете није предмет облигације, већ је предмет „секундарне норме“, односно санкције.

Садржину уговора чине његове клаузуле, а предмет су престације, које не греба посматрати као механички збир, већ као скуп у коме постоје битне и небитне престације.

Овим ставовима који, наравно, нису нека новина ни у оквирима домаће литературе (26), покушали смо да додамо понеки аргумент, ослањајући се на опште појмове теорије права. Јер, иначе у нас занемарени, појмови садржине и предмета облигације заслужују пажњу. Они, како каже Оверстак, нису архаични и непотребни, већ динамични и живи, од велике важности у доктрини и законодавству (27).

Др Обрад Станојевић

(23) *Ossia, Considerazioni sulla causa del contratto, Rivista trim. di diritto proc. civile*, 1949, стр. 360 и сл.

(24) *Rault, Le contrat d'édition en droit français, Paris*, 1927, стр. 99 и сл.

(25) *Ripert — Boulangier, Traité élémentaire de droit civil, Paris*, 1957, t. II, стр. 99.

(26) Овакав став нпр. имају Јакшић (нав. дело, стр. 23—25 и Радишић (нав. дело стр. 10 и сл.).

(27) *Overstake*, нав. дело, стр. 127.

РЕЗЮМЕ

Содержание и предмет обязательства

Вопрос содержания и предмета обязательства, как и остальные основные проблемы гражданского права, оказался посередине между самодовольствием цивилистов, в недостаточной степени пользующихся методами общей теории права, и теоретиками права (философии права), посвящающими больше внимания государству и публичному праву, чем праву частному.

Подчеркивая, что расхождения главным образом являются терминологическими, формальной природы, пользуясь некоторыми аргументами теории права, автор приходит к следующим выводам: а) содержание обязательства составляют требование с одной стороны и обязанность его исполнения с другой, б) предметом обязательства является prestation и качество обязательственно-правового варианта универсального предмета субъективных прав, т.е. действие лиц, в) имущество, материальные предметы природы, не могут быть предметом обязательства. Оно появляется или как предмет prestation или же как детерминантные действия должника. Возмещение ущерба является правовой надстройкой над материальными ценностями, с которой не может быть отождествляема. Возмещение ущерба не является предметом обязательства, оно может появиться в качестве предмета секундарной нормы", т.е. санкции.

Предметом договора являются prestation, но не в виде „механического" динства, а в качестве совокупности действий должника, в которых имеются примарные основные и секундарные сопровождающие (точка зрения французской литературы).

SUMMARY

Content and Object of Obligation

The problems of content and object of obligation, as other basic problems of civil law, found themselves on the neutral ground between the selfsatisfaction of civilians, who do not sufficiently use the method of general theory of law, and theoreticians of law (philosophy of law) devoting more attention to the state and public laws, rather than private law.

Stressing that the issue is more of terminological, i.e. of formal nature, the author, pointing some arguments of the general theory of law, decides for the following solutions: a) the content of an obligation are authorizations and or commitments; b) the object of an obligation is prest as an obligatory and legal variant of the universal object of subjective rights, that is the behaviour of people; c) things, material parts of nature, cannot be an object of obligation. They may be subject of prest or determinant of debtors acts Compensation of damage is legal structure over the material value, with which it cannot be identified. Compensation of damage is not the object of an obligation, it can be a matter of »secondary norm«, i.e. sanction.

The object of a contract are prests, but not as mechanical whole, but as a totality of obligator's actions, consisting of primary, basic and secondary, and accompanying (approach of the French literature).

RÉSUMÉ

Contenu et objet des obligations

La question du contenu et de l'objet des obligations, ainsi que les autres problèmes fondamentaux du droit civil se sont trouvés sur le terrain irréal entre l'autosuffisance des civilistes, qui ne se servent pas autant qu'il faut de la méthode de la théorie générale du droit, et les théoriciens du droit (de la philosophie du droit), qui consacrent plus d'attention à l'Etat et au droit public qu'au droit privé.

En soulignant que le conflit est plutôt de nature formelle, terminologique, et en se servant de certains arguments de la théorie générale du droit, l'auteur s'est prononcé en faveur des solutions suivantes: a) le contenu de l'obligation constituent les pouvoirs, c'est-à-dire les engagements; b) l'objet de l'obligation constitue la prestation en tant que variante d'obligation juridique de l'objet universel des droits subjectifs, ce qui est le comportement des hommes; c) les choses, les parties matérielles de la nature, ne peuvent pas être l'objet de l'obligation. Elles se présentent soit comme objet de prestation soit comme déterminante de l'acte du débiteur. La compensation des dommages est la superstructure juridique de la valeur matérielle, avec laquelle elle ne peut pas être identifiée. La compensation des dommages n'est pas l'objet de l'obligation, elle peut se présenter comme objet de la «norme secondaire», c'est-à-dire de la sanction.

L'objet du contrat sont les prestations, non point en tant qu'ensemble mécanique, mais comme totalité des actes du débiteur, dans lesquels on peut observer les actes primaires, fondamentaux, secondaires et subséquents (position prise dans la littérature juridique française).