

ПРОДАЈА РАДИ ПОКРИЋА — ПРОДАЈА ИЗ САМОПОМОЋИ (*помоћна продаја*)

Обе ове институције јављају се само у ситуацији кад се купац налази у доцњи са извршењем својих уговорних обавеза. Ове продаје нису, према томе, посебни модалитети самосталног купопродајног уговора, као што је то, нпр., случај при купопродаји са правом откупа, продаји са правом прече куповине, продаји са задржавањем права својине, итд., већ продаје које се могу предузети као правне мере, правне санкције, против купца који не извршава своје обавезе.

То је оно што је заједничко у обе ове институције и што често доводи до њиховог идентификовања. Међу њима постоје, међутим, значајне разлике како у погледу ситуације у којима ове продаје могу бити извршене, тако и у погледу услова и поступка њиховог извршења. (1)

Кад може бити извршена продаја ради покрића, а када продаја из самопомоћи

1. *Продаја ради покрића* (Deckungsverkauf, vente compensatoire, resale) јавља се у ситуацији кад се купац налази у доцњи са исплатом цене, а роба још није предата купцу. Продавац, коме купац није платио цену, може продати неплаћену робу трећем лицу и тражити од купца разлику између постигнуте продајне цене и уговорене цене. Наше Опште узансе (узанса 212) третирају продају ради покрића као један од облика намирења продавца у случају раскида уговора због доцње купца са исплатом цене (2). Стога се продаја ради покрића регулише као један од начина обрачуна штете у оквиру одредби посвећених накнади штете. Право продавца да се намири путем продаје ради покрића произлази из општег права повериоца (предвиђеног у узанси 210), који одустане од уговора због доцње дужника, да са трећим лицем закључи уговор да оно изврши радњу коју је дужник био дужан да изврши.

И у другим правима средњоевропског правног круга (у првом реду у немачком и швајцарском праву) продаја ради покрића служи обрачуну

(1) Нека романска права (француско и шпанско, напр.) не познају установу продаје из самопомоћи. Англосаксонска права не праве разлику између ове две институције и дозвољавају ресале (препродају) у свим случајевима купчевог неиспуњења обавеза.

(2) Исто и скица за Законик о облигацијама и уговорима — чл. 454.

продавчевих захтева, а не њиховом обезбеђењу и испуњењу⁽³⁾. Одатле произлази да евентуални вишак који би продавац постигао продајом ради покрића припада њему, јер се ова продаја врши на његов рачун, с тим да овај вишак мора одбити од друге накнаде штете коју евентуално тражи. Разлика између нашег права и немачког права јесте у томе што по нашем праву продаји ради покрића претходи раскид уговора, док то није случај у немачком праву. Према нашем праву, то је један вид накнаде штете због неиспуњења уговора, док је по немачком праву продаја ради покрића један вид обрачуна цене. То практично значи да продавац, који је продајом ради покрића постигао нижу цену од уговорене, има право, према нашим ОУ, да тражи ову разлику као накнаду штете, док према немачком праву он ту разлику остварује тужбом за наплату цене. Практично, разлика се своди на разлику у роковима застарелости за сваку од ових тужби.

Прама аустријском трговачком праву (АГЗ — параграф 354) продавац није могао тражити накнаду апстрактне штете, него само накнаду на основу продаје ради покрића. Али, ову продају продавац врши за рачун купца, тражећи накнаду разлике између уговорене цене и оне постигнуте продајом, ако је ова нижа. Продавац се овде намирајује слично заложном повериоцу: он дела за рачун купца и има обавезу да преда купцу вишак у цени који је евентуално постигао продајом ради покрића. Овакво решење су садржавали и наши бивши трговачки закони (ХТЗ — параграф 352, БТЗ — параграф 370).

Швајцарски Законик о облигацијама (чл. 215) дозвољава обрачун штете на основу продаје ради покрића само у трговачком промету.

Енглеско право⁽⁴⁾ полази од других становишта, али долази до истих резултата. Старије енглеско правосудје⁽⁵⁾ искључивало је могућност продаје ради покрића, ако је својина на ствари прешла на купца, што се у енглеском праву може да догоди и пре предаје ствари. Изузетак је представљао случај кад је, услед раскида, пренос својине поништен. Продаја ради покрића је, дакле, била могућа само ако јој је претходио раскид уговора. Касније је у теорији преовладао став да пренос права на купца не може погодити право продавца на накнаду штете. Тај став теорије је коначно усвојен у Закону о куповини и продаји од 1893. (СГА), који у чл. 48, ст. 3 предвиђа да неисплаћени продавац може поново продати лако покварљиву робу без икаквих формалности, а другу робу — ако је обавестио купца о својој намери да поново прода робу, па купац у разумном року не плати или не понуди цену. Продавац има при том право да тражи од првобитног купца накнаду за сваку штету коју је претрпео због повреде његове обавезе да плати цену. Право на поновну продају има и продавац који је извршио своје право придржаја или заустављање робе у превозу. Поновна продаја у оваквој ситуацији не повлачи раскид уговора ни повраћај права својине на продавца, већ нови купац стиче „ваљан основ на роби према првобитном купцу“ (чл. 48, ст. 2). Продавац врши поновну продају на ризик и терет првобитног купца, али му он мора зато предати

(3) ХГБ — параграф 376, швајцарски Законик о облигацијама (SWZO) — чл. 215.

(4) Sale of Goods Act, чл. 48.

(5) Langfort v. Tiler (1704), cit. по Rabel-u. Das Recht des Warenkaufs II, стр. 48

и вишак за који постигнута цена при поновној продаји превазилази првобитно уговорену цену. Енглеско право ⁽⁶⁾ посебно регулише ситуацију кад је продавац изричито задржао право поновне продаје за случај да купац буде неуредан. Поновна продаја доводи аутоматски до раскида првобитној уговора. Продавац нема у овом случају обавезу да преда евентуални вишак постигнуте цене, јер је раскидом уговора својина на ствари поново прешла на њега и он продају ради покрића врши као власник ствари, па му припада сва постигнута корист. Ипак, право продавца на накнаду штете, коју је претрпео због „неуредности“ купца, остаје нетакнуто.

Амерички Uniform commercial code (чл. 2—709) регулише продају ради покрића на два начина: 1. као посебно средство продавца у случају неисплате цене и 2. као средство за наплату цене, које продавац примењује пошто је претходно поднео тужбу за њену наплату. Основна разлика између ова два начина третирања продаје ради покрића састоји се у томе што у првом случају продавац врши продају ради покрића за свој рачун, а у другом случају за рачун купца. У првој ситуацији продавац који продајом ради покрића оствари какву зараду, има право да је задржи за себе. Међутим, ако продајом ради покрића не постигне првобитно уговорену цену, продавац има право на накнаду разлике између постигнуте цене и цене из првобитног уговора као и на накнаду друге штете. У другом случају, пак, чист приход од такве продаје иде купцу.

У француском праву своди се продаја ради покрића на принудно извршење захтева за испуњењем у природи, које одобрава суд. Италијанско право ⁽⁷⁾ такође третира продају ради покрића као врсту принудног извршења услед купчевог неиспуњења обавезе. Продаја се може извршити само посредством судског извршитеља. Она се врши на рачун и о трошку купца, што значи да би продавац евентуалну позитивну разлику у цени морао предати купцу. С друге стране, он има право на накнаду губитка, који се састоји у негативној разлици у цени, као и на накнаду друге штете преко овог износа.

Социјалистичка права, изузев нашег, не познају, изгледа, продају ради покрића. И куповина и продаја ради покрића претпостављају постојање развијеног тржишта, јер су иначе оне неизводљиве. У тим земљама уговорни односи између привредних организација одређени су планом, тако да неизвршење уговорних обавеза онако како је предвиђено представља не само повреду норми које важе *inter partes* него и повреду опште правне норме принудног карактера, јер план у тим земљама има снагу закона. Стога се у тим правима стриктно примењује принцип *res sunt servanda* и све правне мере које би слабиле уговорну дисциплину су или искључене или ограничене у примени (раскид уговора, на пример). Известан изузетак представља можда чл. 479. пољског Грађанског законика који предвиђа да, у случају када је предмет тражбине одређена количина ствари означених само по врсти, поверилац може у случају доцње дужника о његовом трошку набавити исту количину ствари исте врсте или тражити од дужника да плати њихову вредност, задржавајући у оба слу-

(6) SGA члан. 48. ст. 4.

(7) Итал. СС — чл. 1515.

чаја право на накнаду штете која је настала због доцње. Али, ова одредба има очито у виду само куповину ради покрића, а не и продају ради покрића. То произлази и из чл. 481, који регулише доцњу са испуњењем новчане тражбине и који не предвиђа могућност намирења путем продаје ради покрића.

Из овог кратког прегледа регулисања продаје ради покрића у националним правима произлази да се права која познају ову институцију могу поделити у три групе: 1. у она која продају ради покрића третирају као један од облика намирења продавца у случају раскида уговора због доцње купца са исплатом цене (средњоевропска група права са извесним одступањима у немачком праву у погледу раскида уговора); и 2. она која ову продају сматрају једном врстом принудног извршења захтева за испуњењем у натури (романска права) и 3. права у којима се продаја ради покрића може јавити и у једној и у другој функцији. Ове разлике имају за своју практичну последицу да у првој групи права продавац врши продају ради покрића за свој рачун и задржава евентуални вишак цене постигнут приликом ове продаје, док у другој групи права он то чини на рачун и трошак купца.

Интересантно је и да се и у међународним униформним изворима права одражавају ове разлике у регулисању продаје ради покрића. Тако, на пример, Општи услови Европске економске комисије за извоз и увоз меке резане грабе⁽⁸⁾ третирају продају ради покрића као средство за намирење продавца у случају доцње купца са плаћањем цене. Продавац може употребити ово средство тек пошто је раскинуо уговор. Он има право на разлику између уговорене цене и цене коју је остварио поновном продајом робе. Напротив, типски уговори за житарице⁽⁹⁾ које је такође издао ЕЕК, регулишу продају ради покрића као средство за постизање извршења уговорних обавеза. У случају доцње купца са исплатом цене, продавац може, према овим типским уговорима, бирати између три правна средства: 1. раскинути уговор, 2. извршити продају ради покрића на ризик и штету купца или 3. тражити преко арбитраже разлику у цени.

Продају ради покрића продавац може извршити у року недељу дана рачунајући од изјаве којом другу страну обавештава о свом избору. Ако није могао да се покрије у том року, продавац задржава право да тражи од арбитра разлику у цени. Пошто се продаја ради покрића врши на ризик и штету купца, вишак цене који је продавац евентуално постигао при овој продаји, припада купцу.

Једнообразни закон о међународној купопродаји телесних покретних ствари регулише продају ради покрића и као обавезну замену захтева за извршењем и као облик намирења продавца. Према чл. 61. овог Закона продавац не може захтевати од купца исплату цене када продаја ради покрића одговара обичајима и разумно је могућа. У том случају уговор се раскида по самом праву у часу када ова продаја треба да буде извршена. Продавац има, према члану 85, право на разлику између уговорене цене и цене продаје ради покрића. Из формулације ове одредбе произлази да

(8) Чл. 15. 4.

(9) Чл. 18. 1.

он то право има без обзира да ли је разлика позитивна или негативна, с тим што у првом случају он ту разлику задржава, а у другом је захтева од купца.

Општи услови СЕВ-а не познају институцију продаје ради покрића, као — уосталом — ни национална права земаља-чланица ове организације. То произлази и из начина плаћања цене, предвиђеног овим униформним актом — плаћања путем акцептног налога, који искључује могућност доцње купца са исплатом цене.

И поред свих разлика које постоје у регулсању ове институције, продаја ради покрића је широко прихваћена као врло ефикасан инструмент за остваривање права продавца у случају доцње купца са исплатом цене. Опште санкције неизвршења купчевих обавеза (1. захтев за испуњењем уз накнаду штете због задоцњења, и 2. раскид, такође праћен накнадом штете због неиспуњења) нису у стању да потпуно задовоље захтеве трговинског промета. Односи у трговини су комплексни и мешају се један с другим. Трговинска купопродаја је само стадијум у промету робе, којем претходе и следе друге купопродаје. Прост раскид може да изазове озбиљне поремећаје у укључности трговинских односа. Круг који треба да следи роба и новац је прекинут: настаје читав низ спорова, трошкова, неупотребљеног новца, што треба избећи увек кад повреда уговора није озбиљна. С друге стране, колико год је раскид сувише строг и често компромитује стабилност тржишта, толико је захтев за испуњењем недовољно ефикасан, јер је принудно извршење сувише споро, а често и неостварљиво. А продавцу није важно само да прими цену, већ и да је добије на време. Очито је да је систем општих санкција недовољно нијансиран. Стога је, да би се излечиле спорост и немоћ захтева за испуњењем и строгост простог раскида, дато продавцу, у случају доцње купца са исплатом цене, посебно право да изврши продају ради покрића и на тај начин брзо дође до траженог новца.

2. Док је продаја ради покрића једно од правних средстава продавца у случају доцње *купаца са исплатом цене, продаја из самопомоћи* (помоћна продаја, *Selbsthilferkauf, droit de remplacement*) се јавља као санкција *доцње купца са пријемом робе*. У случају ове доцње многа права⁽¹⁰⁾ предвиђају право продавца да, ако постоје одређене претпоставке, прода ствар која је предмет уговора. Док већина континенталних права јасно разликују продају ради покрића и продају из самопомоћи, англосаксонска права не праве термилошку разлику између продаје ради покрића и продаје из самопомоћи и дозвољавају *resale* (препродају) у свим случајевима купчевих повреда обавеза. Ипак, и у цитираним континенталним правима долази у пракси до мешања ове две институције, нарочито у случајевима, не ретким, кад је купац истовремено у доцњи са плаћањем цене и са пријемом испоруке. Тада у ствари продавац може да бира једно од ових правних средстава, што доводи до њиховог идентификовања у пракси.

Треба, међутим, имати у виду да се ова два правна средства продавца разликују не само по ситуацијама, у којима се јављају, него и по циље-

(10) НГВ — параграф 373, ШвЗО — чл. 93, Наше ОУ — узанса 222, пољски ГЗ — чл. 551, параграф 2, итал. СС — чл. 1211, сканд. Закон о купопродаји — параграф 34, грчки ГЗ — параграф 428.

вима ради којих се предузимају, њиховим претпоставкама, као и поступку приликом примене. Продају ради покрића предузима продавац за свој рачун и у сврху подмирења неисплаћене цене, док се продаја из самопомоћи врши за рачун купца и њен је циљ да се продавац ослободи робе, као и своје обавезе испоруке дајући купцу постигнуту цену уместо испоруке. При продаји из самопомоћи уговорни однос остаје и даље у дотадашњем облику, само купац више нема право на испоруку, него на износ који је добијен овом продајом.

Предузимање продаје ради покрића јесте право продавца у случају доцње купца са исплатом цене. Продавац не мора доказивати потребу ни разлоге продаје ради покрића. Претпоставка за извршење ове продаје у нашем праву јесте, пре свега, да је купац крив за задоцњење, јер је то један од облика накнаде штете због неиспуњења. Затим, продавац мора одредити купцу накнадни рок примерене дужине за исплату цене и, ако овај безуспешно протекне, саопштити купцу раскид и намеру да изврши продају ради покрића. Извршени избор правног средства везује продавца и он не може више да ревидира своју одлуку о раскиду, а продају ради покрића мора да изврши у примереном року.

Претпоставке за извршење продаје из самопомоћи су сасвим друге природе и у знатно већој мери ограничавају примену овог правног средства. У већини права која познају продају из самопомоћи, ова продаја је дозвољена само у случајевима кад продата ствар није подесна за чување⁽¹¹⁾ или је склона квару⁽¹²⁾ или, пак, кад су трошкови њеног чувања или одржавања несразмерно велики⁽¹³⁾. Продаја из самопомоћи се, дакле, у овим правима јавља само као супсидијерно средство уместо депоновања ствари у случајевима кад ово није прихватљиво из горе-цитираних разлога. Продавац не може да се — ако не постоје наведене претпоставке — по свом слободном избору определи за продају из самопомоћи. Он мора доказати постојање законских претпоставки за извршење ове продаје. Ако у томе не успе, биће дужан да купцу накнади сву штету која је за њега проистекла из продаје из самопомоћи. Изузетно, у неким модерним правним изворима, нарочито трговачкоправним, продаја из самопомоћи је дозвољена и кад је депоновање могуће без икаквих тешкоћа⁽¹⁴⁾. У овим правима продаја из самопомоћи представља посебно, самостално, правно средство за које продавац може да се определи кад год му депоновање продатих ствари не одговара.

Интересантно је да једнообразни закон о међународној купопродаји (чл. 94. и 95) регулише, по угледу на скандинавско право (СЗК — параграф 35), продају из самопомоћи и као право и као обавезу продавца. Продавац има право по овом Закону да изврши продају из самопомоћи кад купац „претерано одуговлачи“ примање ствари или исплату трошка њеног чувања. Претпоставка за извршење ове продаје јесте да је друга стра-

(11) Наше ОУ — узанса 222, БГБ — параграф 383, швајцарски Законик о облигацијама — чл. 93.

(12) BGB — параграф 383, итал. СС — чл. 1211, ШвЗО — чл. 93.

(13) Поред права набрајаних под 1) и скандинавски Закон о купопродаји — параграф 34.

(14) HGB — параграф 373, полски ГЗ — чл. 551, параграф 1, сканд. Закон о купопродаји — параграф 34.

на претходно обавештена о намери продавца да прода ствар. Продају као обавезу продавца Једнообразни закон предвиђа у ситуацијама у којима се она у већини права јавља као право продавца: кад је ствар таква да може брзо пропасти или бити оштећена или кад би њено чување изискивало претеране трошкове. Сличну одредбу садржи и скица за наш Законик о облигацијама и уговорима ⁽¹⁵⁾.

Чини нам се да је третирање продаје из самопомоћи као обавезе продавца у ситуацији кад роби прети пропаст или оштећење или кад су трошкови чувања несразмерни њеној вредности исправније, јер су у овим случајевима више угрожени интереси купца неголи продавца, па њих треба и штитити. Најиме, продавац чува или депонује робу на трошак и ризик купца. Депонованом робе он се ослобађа и обавезе испоруке и може да захтева исплату цене, уколико је већ није добио. Евентуална пропаст или оштећење депонованих ствари, као и несразмерни трошкови чувања, погађају искључиво купца. Ако се не би прописала обавеза продавца на продају ствари у таквим случајевима, онда би купац — који се налази у другом месту и нема увид у стање робе — био остављен на милост и немилост продавца, који је недовољно стимулисан да користи своје „право“ продаје из самопомоћи (његов једини стимуланс је обезбеђење наплате трошкова чувања, које он и онако може да оствари преко суда). Мислимо да би се из правила узансе 232 ⁽¹⁶⁾, могло извести закључак о обавези продавца да путем благовремене продаје депонованих ствари заштити интересе купца, под претњом смањења накнаде штете коју је претрпео због доцње купца са пријемом робе.

У вези са постојањем претпоставки за извршење продаје из самопомоћи у пракси су се јавиле неке дилеме. Свакако најзначајнија је дилема око опасности пада цене робе у питању. Да ли се ризик снижења цене може изједначити са лаком покварљивошћу ствари и, према томе, дати право продавцу да и у овом случају изврши продају ради покрића? У теорији преовлађује мишљење да сам ризик пада цене не треба третирати као покварљивост. Изузетак би представљали случајеви у којима је пад цене неминован, као што је то, нпр., случај са модном и сезонском робом.

Продају из самопомоћи продавац врши, рекли смо, за рачун купца. Свота добијена продајом ступа на место робе и купац има право на њу. Продавац је стога дужан да му тај износ преда или да га полажи у суду. Он може од своте добијене продајом задржати само износ „разумних трошкова“ чувања и продаје ствари.

Разлике у поступку извршења продаје ради покрића и продаје из самопомоћи

Циљ продаје ради покрића је поједностављење обрачуна штете настале услед доцње купца са исплатом цене. Да би она могла да одговори тој сврси, цена постигнута продајом ради покрића мора бити упоредива са

⁽¹⁵⁾ Чл. 279, ст. 3: „Ако је ствар таква да може брзо пропасти или се покварити, дужник је дужан продати је без одагања на најпогоднији начин“.

⁽¹⁶⁾ Смањење или искључење одговорности дужника због поступка повериоца.

ценом из првобитног уговора. Стога услови продаје ради покрића не смеју у начелу да одступају од услова првобитне купопродаје. (17). Ако је, на пример, првобитни уговор представљао купопродају робе на велико уз великопродају цену, онда и продаја ради покрића мора бити обављена под условима у продаји на велико; у случају да је првобитни уговор био закључен под условима клаузуле ЦИФ, продаја ради покрића мора такође бити ЦИФ — купопродаја, итд.

За разлику од продаје ради покрића услови продаје из самопомоћи не морају бити сагласни са првобитним уговором. Овде се продаја врши зато да би се продавац ослободио робе, која је неподесна за чување, и то на трошак и ризик купца, па се не тражи упоредивост првобитне цене и оне постигнуте продајом. Износ цене по одбитку трошкова чувања у сваком случају припада купцу, јер се продаја из самопомоћи врши само онда кад је купац у доцњи са пријемом робе, а не и са исплатом цене. Али, положај купца не сме бити непотребно погоршан, па продавац при њеном извршењу мора да води рачуна о интересима купца и да по могућству постигне најбољу цену. Та цена, међутим, не мора бити упоредива са ценом из основног уговора.

Да би се спречила опасност да при продаји ради покрића купац сноси и неразумну разлику у цени, право одређује извесна ограничења која треба да онемогуће самовољу продавца у извршењу ове продаје. У националним правима су та ограничења одређена на различите начине. Према једној групи права обрачун штете на основу продаје ради покрића дозвољава се само ако су при тој продаји задовољене прописане форме (одобрење суда у француском праву (18), а у немачком праву (19) ако је обављена после доспелости на јавној продаји или преко јавно овлашћеног посредника за продају таквих ствари. Друга група система права, којој припада и наше право (20), прихвата решење које, мада пружа слабије обезбеђење од самовоље, боље одговара потребама трговинског промета за брзином обављања продаје ради покрића; продаја ради покрића мора према тим правима бити предузета „на разуман начин“, „са потребном пажњом“, „у доброј вери“, „у складу са принципом поштења и савесности“. Сматра се да је продаја ради покрића била спроведена према начелу поштења и савесности кад је: 1. била предузета најбрже што је могуће како продавац не би шпекулисао на терет купца и 2. да је била усмерена онако како је био усмерен неиспуњени уговор. Наше Опште узансе (узанске бр. 212) одређују продавцу при продаји ради покрића две обавезе: а) да на сигуран начин и на време обавести продавца о намеравању продаји и б) да продају ради покрића обави у примереном року. Примереност рока наше правосуђе сматра у нефиксним пословима фактичким питањем, које суд решава с обзиром на конкретне околности (21). Ако је рок испоруке био битан

(17) В. Билтен Врховног привредног суда, год. V, бр. 7, одлука бр. 10.

(18) Baudry-Lacantinerie et Saignat, *Traité théorique et pratique de droit civil. De la vente et de l'échange*, no 310. Исто правило прихвата и италијански СС — чл. 1515.

(19) HGB — параграф 376.

(20) Опште узансе — узанса бр. 212, ШвЗО — чл. 215, Законик међународне трговине ЧССР параграф 377, Једнообразни Закон о међународној купопродаји — чл. 85.

(21) В. раније цитирану судску пресуду.

улов уговора (фиксни посао), продавац мора продају ради покрића, према узанси бр. 226, ст. 2, без одлагања извршити и о тој продаји и њеним условима обавестити купца. Слична решења усвајају и трговинска права других земаља⁽²²⁾. Према Common Law продаја ради покрића се има извршити у „привредно сврсисходном“ месту на „најпогоднији“ начин. Наша Скица за Законик о облигацијама (чл. 452 ст. 2) предвиђа да се продаја ради покрића има извршити „у разумном року и на разуман начин“.

Наше Опште узансе не одређују место у којем се продаја ради покрића мора извршити. С обзиром да продаја ради покрића мора да буде обављена под условима који не одступају од првобитне купопродаје, у теорији⁽²³⁾ је прихваћено становиште да место продаје ради покрића треба да буде место испоруке. У неким законодавствима је то и изричито предвиђено⁽²⁴⁾. Ипак, судска пракса је дозвољавала одступања од тог правила кад год је то произлазило из принципа савесности и поштења. Било је и судских одлука⁽²⁵⁾ које су одређивале да се куповина ради покрића, а то аналогно важи и за продају ради покрића, може извршити у било ком месту на унутрашњем тржишту, под условом да продавац поступа као савестан привредник. Нужна одступања у погледу ових услова продаје ради покрића не доводе до њене неважности, али купац може ставити приговор да се могла постићи виша цена.

У погледу формалности прописаних за извршење *продаје из самопомоћи постоје* у свим правима извесне специфичности, по којима се поступак ове продаје разликује од поступка при продаји ради покрића. Пошто се продаја врши за рачун купца, а обавља је продавац, мере обезбеђења против шпекулација или немарности продавца много су ригорозније. Уколико роба нема берзанску или тржишну цену, продаја се у већини права, која познају ову институцију, мора извршити путем јавне лицитације⁽²⁶⁾. Јавну лицитацију спроводе лица која су јавно овлашћена за то, као што су аукционари или посредници, или — у недостатку ових — лица које одреди надлежни суд. Према нашим Општим узансама (узанса бр. 222 ст. 1) јавну продају врши сам продавац, али он за то мора добити дозволу привредног суда надлежног према месту испуњења. Одобрење суда за јавну продају захтевају и нека друга национална права⁽²⁷⁾. Већина права, међутим, не траже дозволу суда, већ само претходну опомену или обавештење да ће се извршити јавна продаја као и о времену и месту њеног извршења. Према нашим ОУ (узанса 222, ст. 4) продавац је дужан да без одлагања обавести купца, да је тражио дозволу за јавну продају. Према немачком праву⁽²⁸⁾ у самој лицитацији могу као надметачи учествовати и продавац и купац.

(22) В. Рабел, Е., *op. cit.*, II, стр. 64.

(23) Капор, *op. cit.*, стр. 189 и 181.

(24) Напр. итал. СС — чл. 1515.

(25) Билтен Врховног привредног суда, год. V, бр. 7, одлука бр. 10.

(26) HGB — параграф 373, ШвЗО — чл. 93. скандинавски Закон о купопродаји — параграф 34, грчки ГЗ — параграф 428, наше Опште узансе — узанса бр. 222. ст. 1.

(27) Итал. СС — чл. 1211, ШвЗО — чл. 93.

(28) HGB — параграф 373 ст. 4.

Једнообразни закон о међународној купопродаји је један од ретких извора права купопродаје који не предвиђа обавезну јавну лицитацију при продаји из самопомоћи. Према чл. 94. овог Закона продаја из самопомоћи се може извршити на „сваки погодан начин“ под условом да је продавац известио купца о својој намери да прода ствар.

У свим националним правима важе посебна правила за робу која има берзанску или потрошну цену. У овом случају се за продају из самопомоћи не мора тражити дозвола суда, већ је довољна претходна опомена или обавештење о намераваној продаји. Тада продавац може извршити продају из слободне руке. Ипак, и овде постоје неке разлике у поступку продаје у разним националним правима. Тако, на пример, немачко право⁽²⁹⁾ захтева да се и ова продаја „из слободне руке“ оствари, после претходне опомене, по текућим ценама преко трговачког посредника или лица које је овлашћено за јавне продаје. Претходна опомена није потребна, ако је роба изложена квару, па је свако одлагање опасно, или ако је слање опомене неостварљиво. Слична решења предвиђају швајцарско⁽³⁰⁾ и скандинавско⁽³¹⁾ право. Наше Опште узансе (узанса бр. 222) не одређују никакве изузетке од обавезе претходног обавештавања купца о намераваној продаји. Али, с друге стране, дозвољавају одступање од обавезе јавне продаје не само кад ствар има тржишну цену него и ако је мале вредности у сразмери према трошковима јавне продаје, или ако постоји опасност одлагања услед тога што је роба у квару или се може брзо покварити.

И у погледу времена и места извршења постоје извесне разлике између продаје ради покрића и продаје из самопомоћи. При оној првој, продаја се има извршити, видели смо, у примереном року односно, код фиксних послова, без одлагања. При продаји из самопомоћи продавац није везан неким одређеним роком, под условом да поступа савесно. Сматра се да продавац може изабрати било које време, све док је купац у доцњи⁽³²⁾. Изузетак би представљала ситуација кад, услед тога што је роба у квару, постоји опасност од одлагања⁽³³⁾.

Већа слобода продавца постоји при продаји из самопомоћи и при избору места продаје. Мада по правилу продаја треба да буде извршена у месту испоруке, одступања су из практичних разлога широко дозвољавана у судској пракси⁽³⁴⁾. Нарочито се често као место продаје утврђује место у којем се роба налазила при наступу доцње са пријемом робе.

Најзад, пошто је продаја извршена, продавац је дужан да обавести купца о извршеној продаји и о постигнутој цени. Ова обавеза продавца произлази из чињенице да он ову продају врши за рачун купца, па је разумљиво да он мора бити обавештен о њеним ефектима.

(29) HGB — параграф 373 ст. 2.

(30) ШвЗО — чл. 93.

(31) СЗК — параграф 34.

(32) В. Капор, *op. cit.*, стр. 193.

(33) В. чл. 279, ст. 3. Скица за Законик о облигацијама и уговорима.

(34) В. Рабел, *op. cit.*, II, стр. 87.

Разлике у дејствима продаје ради покрића и продаје из самопомоћи

Продаја ради покрића је један вид намирења продавца у случају доцње купца са исплатом цене. Продаја ради покрића се третира као елемент оцењивања штете коју је претрпео продавац. Ради се о накнади штете због неиспуњења уговора, јер је раскид уговора претпоставка за извршење продаје ради покрића. Пошто је извршио продају ради покрића, продавац има право да се обрати купцу са захтевом за накнаду разлике између уговорене цене и цене постигнуте продајом ради покрића, ако је ова последња нижа, као и на накнаду трошкова везаних за продају ради покрића.

При продаји из самопомоћи продавац нема никакав захтев према купцу. Он има право да изврши ову продају под претпоставкама утврђеним у изворима права. Уговор се не раскида, већ продавац има право да се своје обавезе испоруке ослободи продајом предмета уговора трећем лицу. Али, ту продају врши на трошак и ризик купца. Цену коју је постигао продајом из самопомоћи продавац је дужан да, по одбитку оправданих трошкова чувања и продаје, преда купцу односно, према нашим ОУ (узана са бр. 222 ст. 3), да положи код надлежног привредног суда. Наместо продавчеве обавезе испоруке робе ступа овде цена постигнута продајом из самопомоћи. Продаја из самопомоћи представља, према томе, вид извршења уговора док — као што смо видели — продаја ради покрића представља вид обештећења у случају кад је уговор раскинут.

Др Младен Драшкић

РЕЗЮМЕ

Продажа с целью возмещения (vente compensatoire) — Продаже с целью обеспечения (droit de remplacement)

В статье проводится сравнение между этими двумя юридическими институтами. Между ними существует различие, как в отношении ситуации, при которой продажа может быть произведена, так и в отношении ее цели, а также условий и порядка ее совершения.

Продажа с целью возмещения производится, если покупатель просрочил с уплатой установленной цены, а имущество еще не было ему передано. Продавец, которому покупатель не уплатил установленную за имущество цену, может продать его третьему лицу и потребовать от покупателя разницу между вырученной и установленной соглашением ценой. Продажа с целью обеспечения является санкцией против просрочки покупателя с принятием купленного имущества. В случае просрочки законодательства многих стран предусматривают за продавцем право, при наличии известных условий, продать имущество, являвшееся предметом соглашения.

Продажу с целью возмещения продавец производит за свой счет с целью получения неуплаченной ему цены, в то время как продажа с целью обеспечения производится за счет покупателя и ее целью является освобождение продавца от имущества, а также от обязательства передать по-

купателю проданное имущество, выплатив ему сумму, вырученную от его продажи.

Совершение продажи с целью возмещения является правом продавца если покупатель просрочивает с уплатой денег. Продавец не обязан доказывать необходимость и причину продажи с целью возмещения. Наоборот, продажа с целью обеспечения может быть произведена лишь при наличии обстоятельств, предусмотренных в законе: если проданное имущество неподходяще для хранения или подлежит порче или же если расходы, необходимые для его сохранения и хранения, являются чересчур большими.

Так как целью продажи с целью возмещения является упрощение исчисления убытков, наступивших вследствие просрочки покупателя с уплатой цены, цена, осуществленная при продаже с целью возмещения, должна соответствовать цене, установленной первоначальным соглашением сторон. Вследствие этого условия продажи с целью возмещения не должны в принципе отступать от условий первоначальной продажи. Наоборот, условия продажи с целью обеспечения не обязаны быть такими же, какими были в первоначальном соглашении. Продавец, продающий в данном случае за счет покупателя, обязан лишь принимать во внимание интересы покупателя и по возможности добиться самой высокой цены. Вследствие этого и порядок совершения этой продажи является также другим.

SUMMARY

Compensatory sale — right to replacement

In the article comparisons are being made between these two juridical institutions. There are considerable differences between them, owing to different situations in which these two sales can be undertaken, as well as owing to their purpose, conditions and procedures of their realizations.

Compensatory sale occurs in situations when purchaser is late with payment of prices, and merchandise was not delivered to the purchaser. Vendor, to whom the purchaser has not payed the price, can sell the unpaid goods to a third side and can demand from the purchaser the difference between selling price and agreed price. Right to replacement occurs as a sanction for the delay of purchaser to take over merchandise. In the case of such delay many laws anticipate right of the vendor, under certain conditions, to sell goods which are subject of contract.

Compensatory sale is undertaken by the vendor himself with the purpose of settling paid price, while sale for replacement is done for the purchaser and its purpose is to liberate the vendor of merchandise, and to fulfill bonds of delivery giving the purchaser achieved price instead of the delivery.

The undertaking of compensatory sale is the right of the vendor in case of delay of the purchaser in the payment of price. Vendor does not have to prove necessity nor reasons for compensatory sale. On the contrary, replacement sale can be made only under conditions prescribed by law: when the soled good is unfit for preserving or is inclined to deterioration, or when costs of preservations are unproportionally high.

Because the purpose of compensatory sale is to simlificate settlement of damage which occured because of purchasers tardiness with payments, price acieved with the compensatory sale of goods, must be comparable to the price of the former contract. Therefore conditions of compensatory sale in general, must not differ from the condition of former sale. Conditions of replacement sale, on the contrary, do not have to be in accordance with the former contract. Vendor, which in this case is selling merchandise for the benefit of the purchaser, has only for duty to preserve interests of the purchaser and to achieve the best possible price. Because of that the procedures for realization of these two sales are different.

RÉSUMÉ

La vente compensatoire — le droit de remplacement

Dans cet article est élaborée une étude comparée entre ces deux institutions juridiques. Il y a des différences importantes entre elles tant en ce qui concerne les situations dans lesquelles on peut procéder à ces ventes qu'en ce qui concerne leur but, ainsi que les conditions et la procédure de leur réalisation.

La vente compensatoire a lieu dans la situation que l'acheteur est en retard de paiement du prix que la marchandise n'est pas encore livrée à l'acheteur. Le vendeur auquel l'acheteur n'a pas payé le prix peut vendre la marchandise qui n'a pas été payée à une tierce personne et exiger de l'acheteur la différence entre le prix de vente et le prix contracté. Le droit de remplacement a lieu en tant que sanction du retard de l'acheteur de la réception de la marchandise. Dans le cas de ce retard dans les prescriptions juridiques de plusieurs pays le droit du vendeur est prévu, si les hypothèses déterminées existent, de vendre la chose qui est l'objet du contrat.

La vente compensatoire effectuée par le vendeur pour son propre compte et dans le but de l'acquittement du prix payé, tandis que le droit de remplacement est effectué pour le compte de l'acheteur et son but est de libérer le vendeur de la marchandise, ainsi que de son obligation de la livraison en donnant à l'acheteur le prix réalisé au lieu de la livraison.

Le recours à la vente compensatoire aux fins de la couverture est le droit du vendeur dans le cas du retard de l'acheteur de paiement du prix. Le vendeur n'est pas obligé de fournir la preuve ni les raisons de la vente effectuée pour la couverture. Au contraire, le droit de remplacement peut être exécuté seulement dans les hypothèses déterminées par la loi, à savoir: quand la chose vendue ne se prête pas aisément à la conservation ou quand elle est altérable ou, d'autre part, quand les frais de sa conservation ou de son entretien sont disproportionnellement élevés.

Vu que le but de la vente compensatoire est la simplification du règlement de compte pour le dommage causé par le retard de l'acheteur de payer le prix, il s'ensuit que le prix réalisé par la vente compensatoire doit être comparable au prix du contrat original. C'est pourquoi les conditions de la vente compensatoire ne doivent pas en principe s'écarter des conditions de la vente originale. Au contraire, les conditions du droit de remplacement ne doivent pas être conformes au contrat original. Le vendeur, qui dans ce cas vend pour le compte de l'acheteur, est obligé seulement de tenir compte des intérêts de l'acheteur et si possible de réaliser le prix le meilleur. C'est pourquoi la procédure de ces ventes est de même différente.