

ТУМАЧЕЊЕ УГОВОРА

(1) Појам тумачења

Тумачење закона (интерпретација закона) усмерено је на то да се утврди значење и област једне норме. Сходно томе, тумачење изјављене воље у једном уговору има за циљ да се утврди смисао тога уговора. Непосредни предмет тумачења је изражена воља. Под тумачењем подразумевамо делатност која је усмерена на то да утврди смисао, значење изјављене воље, нарочито изражене речима. Свако ко жели да унутрашњу вољу саопшти спољњем свету, треба да предузме потребне радње које се у спољњем свету опажају. Он мора да своју вољу изјави и ова воља се по правилу врши речима. И код законског тумачења и код тумачења уговора се ради о вољи изјавиоца (законодавца односно странке у правном послу). Код тумачења се полази од онога што је изјављено, тј. од воље законодавца односно изјавиоца. Код правних послова унутрашња воља изјавиоца се појављује споља у изјави и циљ је тумачења да се из изјаве сазна права воља изјавиоца. Пошто у уговорном праву важи принцип слободе уређивања облигационих односа (чл. 10 Закона о облигационим односима), тј. да саме странке својим изјавама воље те односе уређују, при тумачењу њихових уговора морамо полазити од њихове воље коју сазнајемо из изјава, при чему морамо водити рачуна како о интересу изјавиоца, тако и оног лица коме је изјава упућена у циљу прихватања.

Док се код тумачења изјављене воље законодавца увек ради о тумачењу речи, тумачење правних послова задаје још веће тешкоће, јер се изјава воље често не даје речима, већ другим радњама странака, које у животу и у правном промету важе као изјаве воље (конклуцентне радње), чак ћутањем, пропуштањем изјава, а и кад се изјаве дају речима, поједина правна дејства која треба да наступе, изричито се речима не означавају, већ ова дејства тек треба да се открију тачним разјашњењем читаве ситуације у којој су речи изговорене. Странке у једном уговору мисле на многоструке различите облике односа који могу да настану, али пропуштају да то изричито речима изразе, било због тога што све не могу да предвиде или зато што им недостаје одговарајуће знање. Управо у таквим случајевима где судија тумачењем допуњава изјаву воље странака која има празнине и утврђује истовремено правне последице које за нерегулисане случајеве треба да наступе, показује се да

је тумачење правног после „вештина“ која са питањем доказивања да ли се један догађај одиграо или не нема ничег заједничког, то је правничка вештина усмерена на утврђивање правних последица.⁽¹⁾ У пракси се најчешће као предмет тумачења појављују уговори закључени у писменој форми, поготово кад се ради о привредним уговорима код којих је писмена форма врло честа. Спор поводом усмених уговорних клаузула је најчешће спор око утврђивања да ли је уопште уговор закључен, утврђује се постојање изјављене воље, а то је питање доказивања а не тумачења.

Тумачење значи утврђивање правно обавезујућег смисла изјаве контрахента у односу на питање да ли је и са којим садржајем уговор закључен. Дакле, тумачење је одређивање смисла одређене воље. О томе постоји општа сагласност у доктрини. Али пошто једна изјава воље може имати овај или онај смисао, у зависности са ког аспекта је посматрано — почетна сагласност око дефиниције тумачења нам много не користи. Ако изјаву воље посматрамо са становишта изјавиоца тај смисао може бити сасвим другачији (субјективно жељени смисао) од адресата изјаве — онога коме је изјава упућена (субјективно протумачени смисао). Од ова два схватања о смислу изјављене воље може се разликовати смисао који се датој изјави приписује од стране већине учесника у правном промету (објективно генерални смисао). Сва ова три значења могу да се разликују од смисла изјављене воље, које би она имала за разумног и лојалног суконтрахента под датим околностима (објективно индивидуални смисао).

Ствар је правног поретка да одаљчи који је за њега релевантни смисао, тј. за који смисао хоће да веже одговарајуће правне последице. Одговор на ово питање може бити врло различит у зависности од принципа на коме почивају одредбе о закључењу уговора.

По принципу воље захтева се да се при тумачењу изјављене воље у уговору утврди стварна воља која стоји иза изјаве (субјективно жељени смисао), чиме се несумњиво одлучујући значај придаје вољи изјавиоца и једнострано гарантује обезбеђење његових интереса. Теорија воље је израз оног схватања у грађанском праву које заступа неограничену приватну аутономију у циљу безусловне слободе индивидуе. С обзиром на једностраност критерија ове теорије, она се не може применити код уговора код кога постоје узајамни интереси страна уговорница, пошто води рачуна само у једној страни, па се тако воља изражена у уговору не може ни тумачити.

Од исте једностраности принципа воље, пати и принцип смисла дате изјаве посматран овог пута са аспекта странке којој је изјава упућена (суконтрахента). Овде се узимају субјективни критеријуми адресата изјављене воље, па је и резултат такође као и код принципа воље — једнострана заштита интереса страна уговорница.

Ако се у тумачењу уговора пође од изјављене воље, тј. принципа изјаве, речима се придаје онај смисао који речима придаје незаинтере-

⁽¹⁾ Dr. Erich Danz: Die Auslegung der Rechtsgeschäfte, 3 Aufl. Jena, 1911, стр. 6.

совано треће лице као учесник у промету (објективно генерализирајући смисао). Везивањем за формално чињенично стање изјаве, принцип, изјаве постиже са аспекта правне сигурности у промету максимални учинак, али уз занемаривање правичног решења у конкретном случају. Теорија изјаве почива на замењивању средстава и циљева. Она стоји чврсто везана за средство као циљ самом за себе. Циљ који се остварује на основу института аутономије воља је да се појединцу гарантује сфера у којој он по својој вољи може да уђе у најразноврснија права и обавезе. Средство које му при томе ставља на располагање правни поредак је правни посао у коме је битан саставни део изјава воље. Речи су само средство за остварење циља — изражавање воље. Изјава служи као саопштење воље другим лицима. Ако друга странка којој је вољна изјава упућена због мањивости у изражавању воље сазна ипак за праву вољу свог уговорног партнера, важи оно што се хтело. Постизање циља (остварење воље) не треба да изостане због несавршености средстава (мањивости речи). Пошто се код принципа изјављене воље средство преапсолутизира, у конкретним случајевима долази до решења у којима *sumit ius* постаје *summa iniuria*. Противуречи развијеном правном осећају, да се једна изјава потпуно одвоји од конкретног чињеничног стања и да јој се да само онај смисао који речима придаје трећа незаинтересована страна као учесник у промету. У првом реду ради се коначно овде о решењу конфликта између два супростављена интереса, па јавни интерес сигурности у промету не може да има одлучујући значај, већ може да дође у обзир заједно са другим критеријумима.

Из принципа поверења следи постулат да се смисао изјављене воље тумачењем тако утврди, да адресат из речи извуче оно значење које се са одговарајућим поверењем речима може дати (објективно индивидуални смисао). Уговор као инструмент правног промета је више него изјава воље једне плус изјаве воље друге странке. Он се састоји из сагласности изјаве воље које чине једну целину и само у тој узајамној игри интереса странака који се у уговору поравнавају лежи његов смисао и вредност. Само у спровођењу ове идеје узајамности добија се хармонични и органски поредак ствари. Овакав приступ спречава искључиво уважавање интереса једне странке без узимања у обзир интереса друге. Са тог аспекта појављује се субјективна воља изјавиоца исто тако значајна и вредна заштите као и субјективни смисао који изјављеној вољи придаје друга страна (адресат). Али се поставља питање како ове обе идеје приближити узајамним обзирима коју стране уговорнице једна према другој морају имати? То се постиже уграђивањем у ове односе принципа поверења. Принцип поверења се заснива на идеји одговорности: свака страна уговорница је одговорна за своју реч, а друга страна треба да у изјаву верује. Однос аутономије воље и принципа савесности и поштења се у области уговорног права претвара у однос воље и поверења. Идеја заштите поверења је произишла из општег принципа савесности и поштења (као највишег начела које важи у промету) и она чак представља његов најбитнији садржај.

Из свега досад изложеног поставља се с правом питање у којим случајевима ће бити суд дужан (свеједно да ли редовни суд или суд удруженог рада) странкама да тумачи уговор, самоуправни споразум и друштвени договор? Очитљедно је да ће то бити само онда ако се странке споре о смислу уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора. Ако између учесника о садржини закљученог уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора постоји сагласност, онда суд своју одлуку мора да заснује на оном смислу на коме све странке инсистирају. Он не може да тврди да из њиховог уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора произилази нешто друго што оне не мисле. Супротан став не би био у складу са суштином уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора. Али тамо где сваки учесник у уговору, самоуправном споразуму и друштвеном договору из текста извлачи другачији смисао од других учесника и сматра да произилазе друге правне последице, овај се спор може отклонити само путем тумачења од стране суда. У оваквим ситуацијама се обично ради о случајевима где су сваком учеснику при закључењу уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора речи биле утврђене али оне код других учесника нису биле покривене одређеним представама. Ствар је суда да уз помоћ тумачења утврди да ли схватање свих учесника одговара стварном садржају уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора. Објект тумачења код уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора су изјаве воља странака, а не воље које стоје иза изјава. Које су правне последице учесници хтели да произведу, може да буде предмет доказивања, али не предмет тумачења. Ако на основу доказивања произађе да се последице уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора чије су наступање учесници желели не слажу са садржином уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора коју је суд путем тумачења добио, одговарајућим учесницима мора бити препуштено да ову дивергенцију воље и изјаве отклоне путем оспоравања због заблуде.

(2) Општи (субјективни) критеријуми који важе код тумачења уговора

О тумачењу изјављене воље у правном послу и уговорима у грађанским законима који су важни до 6. априла 1941. године у нас нема много правила. СГЗ не садржи ни једну одредбу, а АГЗ у новели на стр. 914. предвиђа: „При тумачењу уговора не треба се држати дословно смисла израза, већ треба испитивати намеру странака и уговор тако разумети, како то одговара вршењу поштеност промета“. Из овог правила јасно произилази да је искључена свака буквална интерпретација уговора, као и давање смисла речима употребљеним у уговору који би одговарао искључиво вољи једне или друге стране уговорнице — јер изјава воље једне стране уговорнице чини само елемент уговора, а не цео уговор она је само један „социјални комуникациони акт“ који је

по својој природи упућен другој страни уговорници. Циљ је тумачења да се пронађе права — истинска воља контрахената, у чијем проналажењу важну улогу има начело савесности и поштења у промету. Тумачење дакле добија један друштвени смисао — оно тежи утврђивању смисла који изјављеној вољи придаје друга страна уговорница, као коректан партнер који не води рачуна само о својим интересима, већ и о интересима друге стране полазећи при тумачењу појединих речи у уговору и од околности под којима је изјава дата. Дакле, није ствар адресата изјаве да у речима уговора тражи каква је унутрашња воља изјавиоца била када је закључиво уговор, већ да изјави придаје онај смисао какав би јој придао сваки лојални учесник у правном промету руковођен принципом поверења које проистиче из начела савесности и поштења. Дакле, изјаве воља у уговору треба тако тумачити како би их протумачио прималац изјаве коме је упућена руковођен поштењем и поверењем у правном промету — придржавајући се схватања у промету, постојећих правила морала и добрих обичаја.⁽²⁾

И наша судска пракса сматра да се „приликом утврђивања стварне воље уговорних странака изјављене уговором суд мора имати у виду правило да се уговор разуме како то одговара схватању поштеног саобраћаја. У правој намери уговорних странака може се судити у вези са условима и околностима под којима би се уговор имао извршавати” (Савезни врховни суд Рев-355/60).

„Једно од правила тумачења јесте да се уговор тумачи тако да има смисла и да одговара поверењу и поштењу у промету” (Савезни врховни суд Рев-675/58).

Наша судска пракса код тумачења уговора иде линијом објективног тумачења речи и појединих израза употребљених у тексту, тј. тумачи поједине изјаве онако како их разуме већина учесника у промету. Овај критеријум би могао да се усвоји ако би се за исправну или погрешну језичку употребу могла да пропише норма за чланове једне језичке групе шта се под појединим изјавама подразумева. Међутим, језик није нешто готово и статично. Поједине речи немају у сваком случају одређено значење као поједини апоени новца који увек имају исту вредност, већ насупрот, једно релативно неодређено и утолико уопштено значење, које се тек употребом језика у реченици одређује. По Larenz-у⁽³⁾ објективно значење једног израза је оно значење које је разумљиво за један одређени круг лица и према коме се чланови једног таквог круга управљају. Али ту пре свега Larenz мисли на лексичко значење појединих речи. Међутим, речи добијају сасвим друго значење у целини говора, у одређеној ситуацији, јер језик није никада дело већ делатност. Зато је неопходно да у уговору, који представља једну форму језичке комуникације између две равноправне странке, када између њих настане спор шта значе поједини изрази употребљени у

(2) Овакав став у нашој теорији заступа др Борис Визнер: Уговори грађанског и привредног права, Ријека, 1971, стр. 71.

(3) Dr Karl Larenz: Die Methode der Auslegung des Rechtsgechäfts, Frankfurt am Main — Berlin, 1966., стр. 71.

тексту, као и код сваког разговора да пођемо од лица коме је изјава упућена и да утврдимо шта је прималац изјаве под њом разумео. Дакле, битно је питање да ли се прималац изјаве потрудио да изјаву која је њему упућена схвати и разуме тако, шта је под њом мислила противна страна. Ако прималац изјаве не учини никакав напор да схвати учињену изјаву, него је „просто“ схвати онако како је он схвата, не постављајући себи питање, да ли оно што је он схватио одговара ономе што је при томе мислила друга страна — аутор изјаве, њему се с правом може упутити прекор погрешне језичке употребе. Ову идеју при тумачењу поставља НГЗ и § 133, по коме, „код тумачења изјаве воље... треба истраживати стварну вољу а не буквални смисао израза“⁽⁴⁾. Другим речима страна уговорница треба да тумачи изјаве свог партнера, а не да се држи буквалног смисла израза. Ову идеју, такође понавља § 157. НГЗ (иако у доктрини влада спор о томе да између ова два параграфа постоји противуречност, јер § 133. НГЗ се заснива на теорији воље, а § 157. на теорији изјаве): „Уговоре треба тумачити сходно савесности и поштењу, узимајући у обзир и обичаје у промету“. Савесност и поштење овде значи да се уговарачи морају потрудити да схвате изјаву своје стране уговорнице тако како је она изјаву разумела. Није у складу с bona fides ако се једна страна уговорница не труди да разуме изјаву свог уговорног партнера онако како је он и мислио, али иза тога стоји и захтев да то што је он разумео буде меродавно.

Ако судија утврди да се прималац изјаве трудио да изјаву разуме у смислу њеног аутора, њему се не може приговорити погрешна језичка употреба при тумачењу изјаве. Али ако и упркос труда који је уложио прималац изјаве да схвати изјаву као што је схвата њен аутор, то не одговара ономе што је противна страна хтела, то само може да значи да изјавилац није био прецизан и тачан у свом изражавању, и да је он крив што своје изјаве није објаснио, а био је дужан да све оно што каже јасно каже.

Одговорност изјавиоца воље за оно што изјављује у односу на другу страну (адресата изјаве) није никаква нова идеја модерне доктрине уговорног права. Она је већ била јасно формулисана још код римских правника: D2, 14, 39 Papinianus — Veteribus placet pactionem obscuram vel ambiguam venditori et qui locavit nocere, in quorum fuit potestate legem aperitius conscribere — Стари су сматрали да нејасан и двосмислен уговор иде на штету продавца или најмодавца. D18, 1, 21 Paulus 5 Sab: Labeo scripsit obscuritatem pacti nocere potius debere venditori qui id dixerit quam emptori, quia potuit re integra apertius dicere — Лабео пише да све што је нејасно у уговору треба пре тумачити на штету продавца него купца, јер је он, формулишући понуду, требао да буде јаснији. D34, 5, 26 Celsus: Cum quaeritur in stipulatione, qui acti sit, ambiguitas contra stipulatorem est — Ако је нејасно шта је

(4) Случну формулацију садржи и чл. 173. Грчког грађанског законика од 1940.: „Код тумачења изјаве воље треба истраживати стварну вољу, а не држати се речи“.

уговорено, нејасноћа иде на штету повериоца. — Што је у уговору нејасно, треба тумачити на штету повериоца.⁽⁵⁾

Ако судија при тумачењу уговора дође до закључка да онако како је разумео прималац изјаве оно што је у уговору изјављено није исправно, то истовремено не значи да ће за уговор бити меродавно оно што је изјавиолац хтео. Судија мора да констатује, да ли је оно што је изјавиолац мислио и прималац изјаве могао да разуме да је се потрудио и применио одговарајућу пажњу. Поједино лексичко значење речи је релативно неодређено и утолико има опште значење, јер тек кад се служимо речима, кад говоримо добијају оне конкретно, одређено значење. Није довољно да прималац изјаве покуша да схвати значење изјаве и да је дешифрује служећи се лексиком и граматиком. Релативно неодређено значење појединих речи и правила граматике представља у одређеној мери само претходни ступањ разумевања. Оно што говоримо, говоримо увек у оквиру једне ситуације, тј. наше речи су праћене околностима, које нису посебан језик, али су основ за одређивање и разумевање изговорених речи. Из ове ситуационе повезаности изговорених речи произилази, да прималац изјаве, да би разумео шта изјавиолац мисли — изговорене речи мора схватити у ситуацији у којој су изговорене, и то не у било којој ситуацији, већ у оној која је примаоцу изјаве била доступна.⁽⁶⁾

Свака страна уговорница, као и код сваког разговора, има и своју сопствену, непоновљиву ситуацију. У њу спадају: тон, пратећи гестови, време, место, повод, циљ, пол, односи страна уговорница, професионални или друштвени положај изјавиоца, његово порекло (странац) и утолико знање језика, контекст говора, преговори итд. Тумачење није, како каже Ларенц⁽⁷⁾, апстрактно значење речи, и поред тога што се у одређеним случајевима стварно истражује шта се мислило, оно се не може поставити једнострано на становиште изјавиоца или његовог противника, већ има да се пита које је значење морала изјава да има за његовог противника, које му се у односу на конкретну ситуацију може зарачунати. Тако је метода тумачења истовремено нормативна и индивидуализирајућа: она не полази од замишљеног, већ од правно обавезног, урачунавајућег значења, али ово не одређује генерално већ индивидуално према конкретним околностима и могућношћу разумевања самих странака.

Код сваког тумачења уговора судија мора најпре да утврди да ли је прималац изјаве њу схватио с обзиром на ситуацију у којој је дата. Ако при томе констатује да је он није разумео како то произилази из дате ситуације, потребно је да констатује, да ли је оно што је аутор сво-

⁽⁵⁾ На овим идејама се заснива и формулација чл. 1162. и чл. 1602. Code civil-a: „У случају сумње уговор се тумачи на штету онога ко је стипулисао, а у корист онога ко је пружио уговорну обавезу“. — Пролавац је обавезан да јасно каже на шта се обавезује. Сваки нејасан и двосмислен уговор иде на штету пролаваца“. Сличну формулацију садржи и § 915. ATZ: „У погодбама обавезним држи се у двојби, да је обавезаник хтео рабе узети мањи терет него већи терет; а у погодбама двострано обавезним, речи неразговорне тумаче се на штету онога, који се њима служио.“

⁽⁶⁾ Dr Demetrios Bailas: Das Problem der Vertragsschliessung und der Vertragsbegründende Akt. Göttingen. 1962. стр. 47.

⁽⁷⁾ Dr Karl Larenz: Op. cit. стр. 73.

јом изјавом хтео, прималац разумео или могао да разуме, да је конкретну ситуацију у којој је изјава учињена узео у обзир. Ако је резултат овог истраживања закључак да је прималац изјаву схватио сходно ситуација у којој је дата, онда то што је разумео је меродавно за тумачење уговора.

(3) Специјална правила тумачења — критеријуми за индивидуализацију код тумачења уговора

Од свих новијих грађанскоправних кодификација Италијански грађански законик од 1942. садржи највише специјалних правила тумачења и овом проблему посвећује 10 чланова (чл. 1362 — 1371). Неки од њих понављају правила која су била садржана у старијим кодификацијама грађанског права, на пример француском Code civil-у у чл. 1156 — 1164. и у пандектној теорији. Међутим има и правила која су потпуно нова, прилагођена данашњим правним схватањима. Зато ћемо најпре њих изложити, пре него што пређемо на критеријуме за индивидуализацију уговора при тумачењу, полазећи од принципа поверења.

Чл. 1362. при тумачењу уговора полази од намере странака: „При тумачењу уговора треба испитати шта је била заједничка намера странака; при томе се не треба ограничити на буквални смисао речи. — Да би се утврдила заједничка намера странака треба оцењивати њихово целокупно понашање после закључења уговора”.

Чл. 1363. узима код тумачења укупни садржај уговора: „Код тумачења појединих уговорних одредби треба тумачити једне уз помоћ других и свакој одредби придавати онај смисао који проистиче из целине правног посла”.

Члан 1364. поставља критеријуме за уопштене изразе употребљене у тексту уговора: „Ма како уопштени могли да буду употребљиви изрази у уговору, сваки обухвата само предмете о којима су странке хтеле да се споразумеју”.

Чл. 1365. третира примера ради наведене случајеве, који објашњавају поједине уговорне клаузуле: „Ако је у уговору ради објашњења поједине одредбе наведен један случај, из тога не треба претпоставити да треба искључити ненаведене случајеве на које се одговарајућа одредба разумно може проширити”.

Члан 1366. у тумачењу уговора полази од начела савесности и поштења: „Уговоре треба тумачити према савесности и поштењу”.

Члан 1367. усваја критеријум одржања уговора код тумачења нејасних одредби: „У сумњи уговор или поједине његове одредбе треба тако тумачити, да могу произвести било какво дејство, а не да остану без икаквог дејства”.

^(*) Windscheid — Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, 9 Aufl. Aalen, 1963, стр. 376 фф.

Члан 1368. узима у обзир обичаје у промету: „Клаузуле са више значења треба тумачити према општим обичајима у промету места у коме је уговор закључен. — Код уговора код којих је једна страна предузетник, клаузуле са више значења треба тумачити према општим обичајима у промету места седишта предузећа”.

Члан 1369. тумачи изразе са више значења: „Изразе који имају више значења у сумњи треба тако разумети како то највише одговара природи и предмету уговора”.

Члан 1370. поставља правило за тумачење нејасних клаузула код општих услова пословања: „Клаузуле садржане у општим условима или у типским уговорима или у формуларима које је једна странка унапред поставила у случају сумње тумаче се у корист друге стране”.

Члан 1371. као завршна одредба о тумачењу предвиђа: „Ако уговор упркос примене норми из ове главе остане нејасан, треба га тумачити ако се ради о добротном послу у корист обавезне стране, а код теретног посла тако да произведе дејство које одговара правичном поравнању интереса страна уговорница”.

Под индивидуализацијом уговора подразумевамо узимање у обзир околности које прате један уговорни однос, а то се постиже код сваког уговора на различите начине.

Да свако тумачење уговора захтева обухватно и тачно процењивање свих околности под којима је уговор закључен потврђује и пракса наших привредних судова: „Из постојећих се чињеница види да ни из садржине уговора ни из околности посла не произлази да се овде ради о фиксном послу тј. да су странке хтеле да се уговор раскине уколико тужилац тачно о року не изврши испоруку. Сама околност што је употреба бетноског гвожђа везана за послове грађевинске сезоне, коју околност истиче жалба, никако не значи да је воља странака била да се уговор раскине ако испорука не уследи у року од 8 дана. Ово тим пре што је испорука условљена полагањем осигурања. Уосталом, из садржине тужениковог писма, у коме се, између осталог, наводи да је тужени, рачунајући на сигурност закључнице, са испоруком чекао 30 дана, произилази да ни сам тужени није сматрао да се ради о фиксном послу, јер се чекањем на испоруку по истеку рока од 8 дана не може другичије рачунати. Према томе, правилно је првостепени суд нашао да се овде не ради о фиксном послу већ о обичној прометној испоруци, па се стога противни разлози жалбе не могу усвојити”. (Решење Врховног привредног суда Сл-941/62).

Конкретне околности и пратеће околности које су узимају код тумачења појединих уговора, према ономе што је о томе садржано у упоредном законодавству у судској пракси су следеће:

1) Јединствено схватање уговора. Значај појединих реченица, појединих речи може се тек онда схватити ако се оне доведу у вези са другим деловима уговора (такво правило не само да је распрострањено

у законодавству, чл. 1363. Италијанског грађанског законика, већ њега усваја судска пракса у Швајцарској⁽⁹⁾, Аустрији⁽¹⁰⁾, Немачкој⁽¹¹⁾.

2) Узимање у обзир околности које су биле присутне у преговорима око закључења уговора. Код закључења неформалних уговора допуштено је при интерпретацији нејасних клаузула уговора користити све околности из преговора које су странке водиле. Међутим, када се ради о тумачењу једног формалног уговора закљученог у писменој форми, за разјашњење нејасних израза употребљених у тексту, усмени преговори и пропратне околности не могу бити узети у обзир, ако би то противуречило циљу због кога је форма прописана, па сходно томе не могу се нејасне одредбе тумачити тако да се на основу усмених преговора прошире обавезе странака ван онога што из писмено фиксиране садржине уговора произилази.

3) Понашање странака после закључења уговора. Да би се ономе што су странке у уговору изјавиле могло да да значење код тумачења појединих нејасних речи које одступа од генералног смисла тих речи у промету, дакле да им се прида посебан смисао, то може бити само онда ако такво посебно значење произилази из понашања странака по закључењу уговора. Код оцене каснијег понашања странака треба бити врло обазрив да ли нови изричити или прећутни споразуми странака не представљају нов уговор.

4) Циљ уговора. Нејасна места у уговору треба тако тумачити да се оствари циљ уговора кога су странке имале при његовом закључењу. Ово правило је нарочито корисно код уговора којим се стварају заједнице интереса (на пример о томе се мора водити рачуна код самоуправних споразума о оснивању радне и друге организације удруженог рада). Овај критеријум тумачења не долази у обзир код уговора који је заснован на противуречним интересима.

Код тумачења увек се мора поћи од тога да странке у једном уговору, правном послу, самоуправном споразуму и друштвеном договору остварују један одређени циљ. Према томе, и тумачење мора бити у функцији тог смисла који произилази из циља уговора, самоуправног споразума и друштвеног договора.

5) Посебни пословни односи и навике страна уговорница. Ако две стране уговорнице стоје по правилу у посебним односима заснованим на поверењу, чак и кад у појединим њиховим уговорима наизглед постоје празнине, сматра се да су оне до сада у својим пословима створиле одговарајуће навике и обичаје, за које се претпоставља да су преузеле у новим уговорима иако о њима није ништа изричито речено. Судија има увек код тумачења појединог уговора најпре да утврди да ли између странака постоје посебни односи који допуштају да се употребљеним речницама и речима прида значење које одступа од уобичајеног.

(9) Dr Karl Otfinger: Bundesgerichtspraxis zum Allgemeinen Teil des Schweizerische Obligationenrecht, 2 Aufl. Zürich, 1973, стр. 46 фф.

(10) Dr Peter Rummel: Vertragsauslegung nach der Verkehrssitte, Wien, 1972.

(11) Dieter Schmalz: BGB Allgemeiner Teil — Juristische Lehrgänge Altmann und Schmidt, Heft, 1, Münster, 1975., стр. 94.

Разлози за такво индивидуално тумачење могу да произађу из самих преговора странака, из закључења уговора на основу одређених перспеката или општих услова пословања, из односа странака итд. Где између странака нема посебних односа, које би употребљеним ознакама саопштавања давале одређени смисао, треба поћи од значења речи који је у промету уопште уобичајен, од месног значења речи или од пословног значења речи.⁽¹²⁾

6) *Falsa demonstratio non nocet*. Ово правило потиче из римског права и налази своју примну, иако се првобитно односило само на тумачење изјава код тестамена, и на тумачење уговора. Који је домен његове примене? Правило је да воља мора бити изражена да би била пуноважна. Међутим, она може бити изражена и таквим речима које објективно значе нешто друго од онога што је изјавилац стварно хтео. Хоћемо ли у таквом случају изјаву воље пресуђивати према објективној вредности онога што је изјављено? У садржини *sentence falsa demonstratio* — налази се идеја, да ће важити оно што је изјавилац хтео када постоји разилажење између његове воље и изјаве, ако је супротна страна сазнала за праву вољу изјавиоца, иако се објективно вредност изјаве друкчије схвата. Дакле код изјава воље које су упућене другој странци у циљу прихватања предност има оно значење са којим су оба учесника сагласна у односу на значење које се објективно из њихове изјаве може добити. Усвајањем оваквог правила нипошто не значи да је изјава потчињена вољи. Важи увек „изјава” а не унутрашња садржина „воље” ако није дошла до изражаја у изјави. Али, изјава важи у значењу које она за учеснике има. Ако ови њој придају исто значење онда је оно меродавно, а у другим случајевима оно које изјавилац мора да прихвати с обзиром на могућности схватања противника и оно му се урачунава.⁽¹³⁾

Да *falsa demonstratio* не шкоди странкама у уговору, сматрају и наши судови: „За оцјену уговора није битно како је уговор назван ни који су изрази у њему употребљени, већ је битно оно што су странке тиме хтеле очитовати” (Окружни суд Загреб, Гж-3635/59).

Примена правила *falsa demonstratio non nocet* код формалних уговора не долази у обзир. Формални уговор не може имати онај садржај који није у уговору (исправи) наговештен и видљив. Законски прописи о форми имају циљ да странке одбране од закључења непромишљених и пренагљених уговора (функција упозорења) и да јасно одвоје закључење посла од преговора (циљ јасноћа о закључењу уговора. То нису једини циљеви форме: она служи правној сигурности; она гарантује јасан и потпун израз воље; осигурава доказивање садржине уговора; омогућава контролу заштите трећих лица и заједнице; она уклања и поједностављује могуће спорове. Зато се код формалних уговора не може полазити само од обостраног разумевања странака. Многи циљеви форме уговора били би осујећени, ако би заједничка воља странака важила и онда иако није формално изјављена.

⁽¹²⁾ Dr. Heinrich Titze: *Richtermacht und Vertragsinhalt*, Tübingen, 1921, стр. 13.

⁽¹³⁾ Dr. Karl Larenz: *op. cit.* стр. 80.

(4) *Тумачење уговора према Закону о облигационим односима*

Закон о облигационим односима садржи свега четири члана о тумачењу уговора, и они се односе како на уговоре привредног права, тако и на све остале уговоре грађанског права. Најважнија одредба је свакако члан 99. који у себи садржи генерални став како треба вршити тумачење. Најпре је утврђено да се уговор тумачи онако како гласи (ст. 1 чл. 99), тј. ако је јасан несумњив смисао онога што је у уговору речено, нема потребе за тумачењем, ту важи Паулусова максима „Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio” (Кад су речи писане исправе јаоне, не може се доказати да је воља њеног састављача била другачија). Ако би се вршило тумачење јасних уговорних одредби био би повређен основни принцип уговорног права — о слободном уређивању облигационих односа и странкама би се тумачењем подметало оно што оне нису желеле. Ово правило да јасне одредбе у уговору не треба тумачити је универзално прихваћено у теорији тумачења како закона тако и правних послова.

У другом ставу чл. 99. прихваћен је субјективно-објективни критеријум тумачења уговора: „При тумачењу спорних одредаба не треба се држати дословног значења употребљених израза, већ треба истраживати заједничку намеру уговарача (субјективни критеријум) и одредбу тако разумети како то одговара начелима облигационог права утврђеним овим Законом” (објективни критеријум). Иако се од заједничке воље полази као примарног критеријума тумачења, заједничка воља странака не може бити апсолутни критеријум приликом тумачења уговора. У случају да се дође при тумачењу до две солуције на основу заједничке воље странака, узеће се оно тумачење као адекватније које је у складу са друштвеним интересима израженим кроз начела облигационог права утврђена у овом закону. А то су следећа начела: поштовање обавеза из закључених самоуправних споразума и друштвених договора (чл. 6); остваривање међусобне сарадње у заснивању облигационих односа и у остваривању права и обавеза из тих односа (чл. 7) понашање на тржишту у складу са начелом јединства југословенског тржишта и утврђеном економском политиком (чл. 9); аутономија воље у оквиру уставом утврђених начела друштвеног уређења, принудних прописа и морала социјалистичког самоуправног друштва (чл. 10); равноправност учесника у облигационом односу (чл. 11); начело савесности и поштења (чл. 12); забрана злоупотреба права (чл. 13); забрана стварања и искоришћавања монополског положаја (чл. 14); начело еквиваленције узајамних престаџија странака (чл. 15); забрана проузроковања штете (члан 16); одговарајућа пажња која се у правном промету захтева у извршењу обавеза и остваривању права (чл. 18); поштовање добрих пословних обичаја (чл. 21); поступање друштвеноправних лица и грађанско правних лица при заснивању облигационих односа у складу са статутима и другим општим актима (чл. 22).

Поред ове генералне клаузуле о тумачењу уговора, закон садржи и специјалну одредбу у чл. 100 која се примењује код тумачења форму-

ларних и типских уговора који се врло често закључују у привредном праву, када су одредбе садржане у унапред одштампаном формулару нејасне, тзв. правило *in dubio contra stipulatorem*: „У случају када је уговор закључен према унапред одштампаном садржају, или кад је уговор био на други начин припремљен и предложен од једне уговорне стране, нејасне одредбе тумачиће се у корист друге стране”.

Правило о нејасноћи не може се применити у сваком случају у коме између странака постоји спор о тумачењу поједине уговорне клаузуле. Ако се две стране позивају на различито тумачење једног појма, а нејасноћа се може уклонити путем објективног тумачења по критеријумима разумности и коректности, не постоји нејасноћа у техничком смислу речи. Према томе, правило о нејасноћи није примарни, већ секундарни принцип тумачења, који долази до примене тек ако се другим методама тумачења нејасноћа не може уклонити.

Правило о нејасноћи је *ultima ratio* поступка тумачења: тек ако све друге могућности тумачења откажу, постоји права нејасноћа и само у том случају може доћи до примене правила о нејасним клаузулама. Ово ограничење за примену правила о нејасним клаузулама нарочито је значајно за судове који га понекад пренебрегавају. Правило о нејасним клаузулама се узима као добродошло средство да се у одори тумачења изврши коректура општих услова. На таквој злоупотреби почивају разлози који се у теорији наводе против примене правила о нејасним клаузулама, да је оно настало под утицајем емоција, да је оно средство за скривену коректуру уговора од стране суда, да има пенални ефекат и да се његов основ налази у потреби заштите потрошача (клијената).

Уместо начелног одбијања правила о тумачењу нејасних клаузула неопходно је изградити јасне претпоставке о примени овог правила. Оправдање за примену правила за тумачење нејасних клаузула не произилази из потребе заштите клијената према општим условима које поставља њихов уговорни партнер, већ из тога што клијенте не погађа уговорна одговорност за садржину тумачених клаузула. Док код нејасне клаузуле која је настала индивидуалним преговорима страна уговорница таква уговорна одговорност постоји и треба изабрати тумачење које одговара објективној вољи страна уговорница, код једнострано обликованих уговорних одредби искључиво једну страну (предузетника) погађа одговорност за садржину ових клаузула, што има за последицу да нејасне одредбе иду на његов терет и у сумњи при њиховом тумачењу треба изабрати решење које је за клијента повољније.

Правило о тумачењу нејасних клаузула код формуларних и адхезионих уговора, који усваја наш Закон о облигационим односима у чл. 100 није инструмент у борби против општих услова пословања. Оно је било познато већ у римском праву и приписивано је *Celsusu*. Оно је данас формулисано многим законикима. Према чл. 1370. Италијанског *Codice civile* правило о тумачењу нејасних клаузула примењује се на опште услове пословања и формуларне уговоре. Неограничену примену овог правила заступа АГЗ код свих врста уговора „...код двострано

обавезних уговора нејасна изјава се тумачи на штету онога, ко се њом сложи". Оно је такође предвиђено у чл. 1162. Code civila и чл. 1385. Холанског грађанског законика Чл. 1278. Шпанског *Codigo civile* изричито предвиђа „код тумачења нејасних клаузула једног уговора не сме се повлађивати она страна, која је крива за нејасноће". Једино НГЗ није прихватио правило о тумачењу нејасних клаузула, пошто су његови творци заузели став, да је истраживање и излагање одредби о тумачењу ствар теорије а не законодавца.

Полазећи од принципа еквиваленције престација у уговору Закон о облигационим односима у чл. 101. поставља допунско правило по коме нејасне одредбе у теретном уговору треба тумачити у смислу којим се остварује правичан однос узајамних давања, а код добротичних уговора треба тумачити у смислу који је мање тежак за дужника.

Закон предвиђа и вансудско тумачење уговора (чл. 102). Уговорне стране могу предвидети да ће, у случају несагласности у погледу смисла и домаћаја уговорних одредби, неко трећи тумачити уговор. У том смислу, ако уговором није друкчије предвиђено, стране не могу покренути спор пред судом или другим надлежним органом док претходно не прибаве тумачење уговора, осим ако треће лице одбије да да тумачење уговора.

Пошто Закон о облигационим односима садржи само мали број норми о тумачењу уговора, код њиховог тумачења треба примењивати и сва она правила која је правна теорија изградила и која су данас постала општеприхваћена у овој материји. О томе смо већ говорили излажући ову материју врло екстензивно.

(5) Допуњујуће тумачење уговора — празнине у уговору

Допуњујуће тумачење значи допуњавање празнина у правном послу. Допуњавати се могу како уговори тако и једностранни правни послови (тестамент). Допуњавајуће тумачење се примењује тек ако се констатује да постојећа правила тумачења уговора се не могу применити, а то је случај онда када уговорне стране једну тачку у уговору нису регулисале. При томе странке могу једну одредбу свесно из уговора изоставити, сматрајући да одређену тачку не треба да регулишу или се може радити о несвесном пропуштању странака, јер су одређено питање превиделе или уопште нису могле да га предвиде, јер у време закључења њиховог уговора није ни постојало, већ се касније појавило. У таквом случају постоји празнина у уговору (слично празнини у закону). Често у таквим случајевима помаже сам закон судији у допуњавању празнина у уговору, својим диспозитивним нормама. На пример, странке су се уговором о купопродаји споразумеле о купопродајној цени за одређену ствар али у уговору нису предвиделе ни једну одредбу шта ће бити ако купљена ствар има мане, пошто су сматрале да је ствар без мана. За попуну ове празнине у уговору постарао се сам законодавац својим диспозитивним нормама о одговорности за материјалне недо-

статке (чл. 478 — 479. Закона о облигационим односима), па судско допуњавање уговора стога није потребно. Али, тумачењем може да произађе да допуњавање празнине у уговору у конкретном случају се не може извршити по диспозитивним нормама. Тада те празнине треба да попуни судија, али не по свом нахођењу, већ полазећи од тога шта би странке у таквом случају хтеле да су знале за празнину (хипотетичка воља странака), узимајући у обзир начело савесности и поштења у промету (чл. 12. Закона). Дакле, и овде опет важи и за допуњавање празнина у уговору субјективно-објективни критеријум. Такође треба узети у обзир све околности случаја (мотиве, обичаје у промету, интересе странака, као и циљеве због којих је уговор закључен).

др Драгољуб Стојановић

РЕЗЮМЕ

Объяснение договора

Под понятием толкования договора подразумевается деятельность, направленная к утверждению смысла изъяснений воли сторон договора по отношению к вопросу заключен ли договор и с каким содержанием.

Если между участниками договора существует согласие о содержании заключенного договора, тогда суд должен свое решение вынести в том смысле, на каком обе стороны договора настаивают. Он не может утверждать, что из их договора происходит нечто другое, не то, что они думают. Противоположные позиции не соответствовали бы сути договора. Но там, где каждый участник в договоре из текста извлекает другой смысл и считает, что из него вытекают другие законные последствия, такой спор можно отклонить только судебным толкованием договора.

Первичный критерий при объяснении договора субъективный, так как договор всегда объясняется в согласии с действительным совместным намерением сторон, когда это намерение можно утвердить. Если же это совместное намерение не возможно утвердить, тогда отдельные договорные клаузулы, о содержании которых идет спор, объясняются так, как их понимает большинство участников в деле т.е. объективно.

И наш Закон об облигационных отношениях принимает в статье 99 пол. 2 субъективно-объективный метод объяснения: „При объяснении спорных точек, не следует держаться слово в слово значения употребленных выражений, а нужно исследовать совместное намерение договаривающихся (субъективный критерий) и решение почитать так, как это соответствует началам облигационного закона, утвержденным этим же законом (объективный критерий)“.

Кроме этой основной клаузулы о толковании договоров, Закон об облигационных отношениях содержит и специальные постановления в статье 100, которая применяется при толковании формальных и типовых договоров, когда постановления, содержащиеся в заранее напечатанном формуляре, неясны, так назыв. Правило „*in dubio contra stipulatorem*“.

Исходя из принципа равноценности возмещений в договоре, Закон об облигационных отношениях в статье 101 принимает дополнительное правило, согласно которому неясные места в долговом договоре следует объяснять в смысле, которым осуществляется справедливое соотношение взаимных даваний, а в случае добродетельных договоров следует объяснять в значении менее тяжелым для должника.

Так как Закон об облигационных отношениях содержит только малое число норм о толковании договора, то при его объяснении следует применять и все те правила, которые создала теория права и которые сегодня приняты в этой материи, о чем и говорилось в этой статье.

A SUMMARY

The Interpretation of Contracts

The interpretation of a contract means the activity directed at the determination of the true sense (meaning) of the statements of will of the contractual parties in respect of the question: has the contract been concluded with a certain content, and what is the nature of that content.

If there is an agreement between the contractual parties over the content of concluded contract, then the decision of the court must be based on the sense (meaning) insisted upon by the contractual parties. The court cannot claim that it has derived a meaning of the wording of the contract differing from that of the contractual parties. A contrary point of view would not be in accord with the essence of the contract. But in a case where each contractual party has an individual version of the sense (meaning) of the wording of the contract, it is upon the court to decide the dispute as to the legal consequences by way of its own interpretation.

When interpreting a contract, the primary criterion is a subjective one, that is, a contract is always interpreted in accordance with the true common intentions of the parties when it is possible to determine them. If it is not possible to determine them, certain clauses of the contract which are disputable as to their meaning, are interpreted in the sense of the understanding of these clauses by the majority of the participants, in other words, objectively.

The Law on the Obligation Relations has adopted the subjective — objective method of interpretation in Article 99.2 which reads as follows: „When interpreting disputable provisions, the literary sense of terms used should not be strictly adhered to, but the common intention of the contractual parties should be investigated (the subjective criterion), and the provisions should be understood in accordance with the principles of obligation law determined by this Act” (the objective criterion).

Besides this general clause on the interpretation of contracts, the Law on Obligation Relations contains a special clause in Article 100. which is applied to the interpretation of formal and typical contracts, in cases when the provisions contained in the printed part of the form are unclear, in other words, the rule in *dubio contra stipulatorem*.

Taking the principle of equivalence of *praestatio* as a point of departure, Article 101 of the Law on Obligation Relations lays down an additional provision to the effect that all unclear clauses in commercial contracts should be interpreted in the sense of realisation of a fair relationship of mutual givings, and in the case of beneficial contracts the interpretation should be in the sense more lenient toward the debtor.

Since the Law on Obligation Relations contains only a small number of provisions on the interpretation of contracts, when interpreting the contract there should be also applied all those rules set forth by the legal theory and which have now been universally accepted in this matter, which has already been mentioned in this text.

RÉSUMÉ

L'interprétation du contrat

Par l'interprétation du contrat on entend l'activité qui est orientée vers le but de déterminer la signification de la déclaration des volontés des parties contractantes par rapport à la question si le contrat est conclu et quel est son contenu.

Si entre les parties contractantes existe une concordance sur le contenu du contrat conclu, alors le tribunal doit fonder sa décision dans le sens sur lequel insistent les parties contractantes. Il ne peut pas affirmer que de leur contrat découle quelque chose d'autre, ce qu'elles ne pensent pas. L'attitude contraire ne serait pas en conformité avec l'essence du contrat. Mais dans le cas que chaque participant au contrat déduit du texte une autre signification et considère que d'autres conséquences juridiques s'ensuivent, cette contestation peut être éliminée seulement par la voie de l'interprétation de la part du tribunal.

Le critère primaire dans l'interprétation du contrat est subjectif, c'est-à-dire le contrat est toujours interprété en conformité avec l'intention commune réelle des parties quand cette intention peut être constatée. Si cette intention commune des parties ne peut pas être constatée, certaines clauses contractuelles sur lesquelles les parties sont en contestation en ce qui concerne leur signification, sont interprétées de telle façon comme elles sont comprises par la majorité des participants dans les échanges c'est-à-dire objectivement.

De même notre Loi relative aux rapports d'obligation a adopté dans le deuxième alinéa de l'article 99 la méthode subjectivo-objective de l'interprétation: „A l'occasion de l'interprétation des dispositions contestées il ne faut pas observer à la lettre la signification des expressions employées, mais il faut rechercher l'intention commune des parties contractantes (le critère subjectif) et comprendre la disposition de telle sorte comme cela correspond aux principes du droit des obligations spécifiés par cette Loi" (le critère objectif).

A part cette clause générale sur l'interprétation du contrat, la Loi relative aux rapports d'obligation contient aussi une disposition spéciale dans l'article 100 qui est appliquée dans l'interprétation des contrats formels et des contrats types, quand les dispositions contenues dans le formulaire imprimé d'avance ne sont pas claires, la règle appelée *in dubio contra stipulatorem*.

En partant du principe de l'équivalence des prestations dans le contrat, la Loi relative aux rapports d'obligation dans l'article 101 établit la règle complémentaire selon laquelle les dispositions qui ne sont pas claires dans le contrat à titre onéreux doivent être interprétées dans le sens par lequel se réalise le rapport équitable des prestations mutuelles, et dans les contrats bienfaisants il faut interpréter dans le sens qui représente une charge moins lourde pour le débiteur.

Vu que la Loi relative aux rapports d'obligation contient seulement un petit nombre de normes sur l'interprétation du contrat, dans son interprétation il faut appliquer toutes les règles que la théorie juridique a exprimées et qui sont devenues aujourd'hui généralement admises en cette matière, dont il a été question dans cet article.