

ОДГОВОРНОСТ ЗА МАТЕРИЈАЛНЕ НЕДОСТАТКЕ ПРОДАТЕ СТВАРИ ПРЕМА ЗАКОНУ О ОБЛИГАЦИОНИМ ОДНОСИМА О МАТЕРИЈАЛНИМ НЕДОСТАЦИМА УОПШТЕ (чл. 478 — 487)

Национална права на европском континенту одвајају две основне обавезе продавца: обавезу предаје (односно испоруке) и обавезу гаранције за мане (*garantie des vices*) са посебним санкцијама. Мана је у већини тих права дефинисана као одсуство својства ствари неопходних за њихову редовну употребу (тзв. објективна мана). Само на те мане примењују се, у начелу, посебне санкције предвиђене за повреду „гаранције за мане” (*actio redhibitoria* и *actio quanti minoris*). Судска пракса је, међутим, проширила примену ових санкција и на случајеве одсуства својства потребних за нарочиту употребу предвиђену уговором, као и на одступања од уговором обећаних својстава. Разлози за ову тенденцију судске праксе налазе се у кратким роковима застарелости који су предвиђени за ову одговорност. С друге стране, тиме се проширила обавеза стављања приговора, који су услов за коришћење санкција из одговорности за мане. Ово проширење појма мане и на одступања од својстава потребних за нарочиту употребу предвиђену уговором као и на одступања од уговором обећаних својстава нарочито је дошло до изражаја у германској групи права (немачком⁽¹⁾ и швајцарском праву). У неким трговинским правима (немачки ХГБ — параграф 378) је чак обавеза приговора проширена и на квантитативна одступања.

Данас се више не може ни у једној земљи спровести јасно и једноставно разликовање одговорности због физичких мана и одговорности због неиспуњења. У теорији је све више заступано мишљење да продавац не дугује само предају ствари, него предају *исправне* ствари. На тај начин се предаја и гаранција спајају у јединствену обавезу испуњења.

Ова „интеграција” одговорности за предају и одговорности за мане достигла је своју кулминацију у Једнообразном закону о међународној купопродаји покретних телесних ствари од 1964. године. Обавеза продавца да изврши испоруку обухвата према ЈЗ два битна елемента: 1. обавезу продавца да преда ствар у утврђено време и у утврђеном месту и 2. обавезу продавца да преда ствар саобразно уговору. Своју обавезу испоруке продавац може да повреди било тако што у пред-

(1) БГБ — параграф 459, ст. 1.

виђено време не преда ништа или преда ствар у неком другом месту, а не у предвиђеном, било да преда ствар, али да она није саобразна уговору. Ново решење Једнообразног закона добило је свој термиолошки изражај у речи „несаобразност“. Ствар је несаобразна уговору не само кад садржи ману у класичном смислу речи, већ и кад одступа и у погледу врсте и количине од ствари предвиђене уговором.

Скица за Закон о облигационим односима је била инспирисана овим „авангардним“ решењем Једнообразног закона, мада је у њега унела знатне модификације, којим је ублажен претерани радикализам овог решења. Она је правила разлику између грађанске продаје и продаје у привреди и за ону прву задржала појам мане који се примењује у правима свих земаља европског континента. Зо продају у привреди Скица је била усвојила појам недостатка који приближно одговара појму несаобразности Једнообразног закона. Међутим, и овде су биле унете извесне корекције. Наиме, Скица није усвојила врло радикално решење ЈЗ по коме се предаја алиуд-а сматра несаобразношћу и повлачи обавезу купца да стави приговор на такву предају под претњом губитка санкција због овакве повреде уговора. Алиуд је представљао, према Скици, материјални недостатак који повлачи посебну одговорност и обавезу стављања приговора само уколико продата ствар није толико различита од уговорне ствари да разуман човек не би могао очекивати да ће је купац примити.

Кончан текст Закона о облигационим односима (чл. 479) чини корак назад у односу на Скицу и дефинише ману („материјални недостатак“) на исти начин ка ошто је то учињено у већини националних права европског континента. Предаја алиуд-а или предаја мање количине од уговорене не представља, према томе, „материјални недостатак“, већ неиспуњење обавезе предаје — доцње — која повлачи опште санкције за неизвршење уговора.

Материјални недостатак постоји, према чл. 479 Закона, у следећим случајевима:

а) ако ствар нема потребна својства за њену редовну употребу или за промет;

б) ако ствар нема потребна својства за нарочиту употребу за коју је купац набавља, а која је била позната продавцу, или му је морала бити позната;

в) ако ствар нема својства и одлике које су изричито или претходно уговорене односно прописане;

г) кад је продавац предао ствар која није саобразна узорку или моделу, осим ако су узорак или модел показани само ради обавештења.

Размотрићемо посебно сваки од ових елемената дефиниције материјалног недостатка.

1. Недостатак својства ствари потребних за њену редовну употребу или за промет

Овај елеменат дефиниције материјалног недостатка одговара функциоалном и објективном појму мане („законска” мана). Без обзира да ли је то предвиђено уговором или не продавац одговара ако ствар нема својства потребна за њену редовну употребу. Недостатак мора бити такав да смањује корисност, функцију, ствари; ако умањује само њену естетску страну, онда то није недостатак у законском смислу.

У Закону су предвиђене алтернативно две особине чији недостатак повлачи одговорност за материјалне недостатке: 1. подобност за редовну употребу и 2. подобност за промет.

Одређујући недостатак подобности за редовну употребу као један од елемената дефиниције материјалног недостатка, Закон само усваја оно што је заједничко за сва континентална права. Наиме, сва ова права предвиђају гаранцију у случају недостатка подобности за редовну употребу. За редовну употребљивост продавац одговара иако уговор не садржи никакве одредбе о својствима ствари.

Подобност за промет — друга особина коју ствар по самом Закону мора да има — изазива дилеме. Пре свега, овај термин није био познат у нашим ранијим изворима права, а — колико је аутору познато — ни у националним изворима права других земаља европског континента, са изузетком енглеског права. С обзиром на новину коју овај појам представља у нашем праву, тешко је одредити његову тачну садржину. Да ли, на пример, одговорност за „подобност ствари за промет” значи да ће купац моћи да примени санкције према продавцу ако ствар не успе да прода због тога што је она демодирана? Или, можда, подобност за промет ствари значи да она има одређену прометну вредност и да ће продавац бити одговоран ако она због одсуства неких својстава нема ту вредност? Или, најзад, и то би изгледало највероватније, овај захтев да ствар има особине потребне за промет треба применити само на продаје у привреди, где би ова особина требало да обезбеди могућност пласмана продате ствари?

Нама изгледа да су редактори Закона, „чистећи” Скицу од утицаја Једнообразног закона једноставно пропустили да елиминирају овај термин који је у Скицу био преузет из чл. 33 ЈЗ. У Једнообразни закон је овај термин био укључен због тога што се желео постићи компромис између континенталних права (civil law-a) и англосаксонских права (common law-a). Наиме, англосаксонска права предвиђају гаранцију за једну општу особину — подобност за искоришћавање у трговини (merchantability)⁽²⁾. Међутим, ови закони предвиђају овакву одредбу само за продавце који тргују стварима односне врсте. Доктрина⁽³⁾ је проширила примену ове одредбе на све продавце, а сам појам „подобности за искоришћавање у трговини” јако приближила европском појму употреб-

(2) SGA — чл. 14, ст. 2, UCC чл. 2 — 314, Unif SA — чл. 15, ст. 2.

(3) Williston, S., On sales, I, стр. 582.

љивости за редовну употребу (fitness for ordinary use) С обзиром на несигурност овог појма Uniform Commercial Code (чл. 2 — 314) даје његову прецизнију дефиницију (4). С обзиром на то да је и у англосаксонским правима подобност за промет тумачена претежно као подобност за редовну употребу, није било никаквог разлога да се подобност за промет укључује као посебна особина ствари у наш Закон о облигационим односима. У Једнообразном закону је то морало бити учињено да би се његов текст учинио приступачним и континенталним и англосаксонским правницима. Такав разлог отпада када се ради о унутрашњим изворима права.

2. Недостатак својстава потребних за нарочиту употребу за коју је купац набавља

Према овом елементу дефиниције Закона материјални недостатак постоји и када је ствар неподобна за уговором обећану или претпостављену употребу. За утврђивање постојања овог недостатка неопходно је, према томе, одредити употребу ствари са којом купац на основу уговора рачуна. Док се продавац може учинити одговорним за редовну употребљивост ствари и без посебног споразума, јер је она опште позната, са нарочитом употребом којој је ствар намењена, продавац мора бити упознат. Посебне тешкоће изазива утврђивање нарочите употребе која је продавцу „морала бити позната“, тј. која је „прећутно“ предвиђена уговором. Како утврдити употребу на коју купац рачуна, а продавац треба да познаје на основу околности под којима је уговор склопљен или на основу постојећих обичаја? Овде треба избећи, с једне стране, да продавац буде остављен на милост купца, а с друге стране задовољити и оправдана очекивања купца. У оквиру ових граница, кад не постоји изричита клаузула у уговору која би обавестила продавца о нарочитој намени ствари, треба имати у виду објективну могућност да продавац за ту употребу дозна и оправдана очекивања купца која произлазе из садржине уговора.

3. Недостатак својства и одлика које су изричито или прећутно уговорене односно прописане

Продавац гарантује за она својства која је уговором обећао. То опште правило прихватио је Закон као један од елемената одговорности

(4) „Да би добра била трговинског квалитета морају бити бар таква да:

а) пролазе без примедби у трговини према уговорном опису и

б) у случају фунгибилних добара буду просечног квалитета у оквиру описа; и

в) да су подобна за редовну сврху за коју се та добра употребљавају; и

г) буду, у оквиру варијација дозвољених споразумом, једнаке врсте, квалитета и количине у оквиру сваке јединице и између свих обухваћених јединица, и

д) да су адекватно пакована, амбалажирана и обележена како споразум захтева, и

ђ) сагласна обећањима или тврдњама членица учиненим на амбалажи или етикетни, ако је има”.

за материјалне недостатке ствари. Укључивањем недостатка уговором обећаних својстава у оквир ове одговорности, Закон је нашао решење за низ спорних питања око правног карактера овог обећања и правних средстава које трба применити при његовој повреди.

Правни карактер овог обећања је посебно споран у савременим континенталним правима⁽⁵⁾. Док се у неким од њих (швајцарском и аустријском) обећања продавца сматрају једностраним гаранцијама чија се обавезност заснива само на закону или, пак, на посебним споредним уговорима (француско право), у другим правима се она сматрају делом купопродајног уговора. Према првом схватању, за одговорност продавца довољна је његова изјава, без обзира на то да ли ју је купац прихватио и да ли га је она навела да закључи уговор. Напротив, према супротном схватању, тражи се за правно дејство обећање да је оно прихваћено од стране купца односно да га је навело да закључи уговор. Закон о облигационим односима усваја друго схватање и предвиђа одговорност за материјалне недостатке само у случају ако су својства била изричито или прећутно предвиђена уговором о купопродаји. Продавац, према томе, не одговара за било каква једнострана обећања, која нису ушла у оквир уговорених услова. Одговорности продавца неби било краја, ако би се свакој њиховој изјави о предмету уговора давао карактер уговорних обећања одређених својстава! Позната или уобичајена претеривања о хваљењу робе не повлаче одговорност за материјалне недостатке ни у једном праву (посебно је питање одговорности по основу нелојалне конкуренције и повреде добрих пословних обичаја). Да ли је обећање продавца укључено у уговор или не, фактичко је питање и зависи од тога да ли се купац, с обзиром на околности, могао ослонити на продавчеву изјаву и да га је она навела да закључи уговор.

Остаје отворено питање на шта се могу односити уговором предвиђена својства. Закон говори о „својствима и одликама“, али не каже ништа да ли се ради само о физичким својствима (квалитету) или се уговором могу предвидети и привредна својства (нпр. могућност продаје, вредност и сл.). Немачки BGB (параграфи 459 и 480) говори о недостатку „гарантоване особине“, а не о „мани“ у смислу одсуства одређене физичке особине. Захваљујући таквој формулацији немачки судови су појам недостатка својстава проширили и на привредне односе у вези са купљеним предметом (порекло робе, могућност продаје, одређени приход од посла). Међутим, судска пракса не сматра гаранцијом податке о вредности или тржишној цени робе. Швајцарска пракса такође сматра да гаранција не мора да се односи само на телесне мане. Исто важи и у Аустрији.⁽⁶⁾ Према Almén-у⁽⁷⁾ скандинавско право посебно широко схвата изрично обећање: оно се односи на сваки довољно одређен податак у погледу робе, који је продавац дао на питање купца или по сопственој иницијативи, а не представља просто хваљење. Мислимо да је исправно тумачење чл. 479 Закона да се својства и одлике не ограни-

(5) V. Kabel, E., Das Recht des Warenkaufs, II, стр. 149.

(6) B. Rabel, S.: op. cit., II.

(7) Almén, T.: Das skandinavische Kaufrecht, II, стр. 3.

чавају само на физичка својства (квалитет); да су то ограничење желели, редактори би то изричито назначили. Ипак би одговорност за уговором предвиђена привредна својства требало ограничити с обзиром на могућност злоупотреба оваквих клаузула. Ово ограничење би се могло постићи било оцењивањем оваквих клаузула полазећи од начела поштења и савесности или применом добрих пословних обичаја.

4. Купопродаја према узорку или моделу

Посебна врста изричне гаранције постоји у случају одређивања својства ствари према узорку. У овом случају основно спорно питање је у ком степену својства ствари морају одговарати узорку односно моделу. Предата ствар мора бити у начелу у потпуности сагласна са узорком односно моделом. Међутим, ако се ради о тзв. типском узорку, који треба само да означи род ствари или да пружи само један општи преглед о њеним својствима, онда предата ствар може по својим својствима одступити од њега у већој мери. Неки аутори сматрају да при купопродаји генеричних ствари постоји увек типска мустра.⁽⁸⁾ Поред тога, узорак односно модел може бити меродаван само за извесне особине ствари (рецимо за боју), па су у том случају, разуме се, дозвољена одступања у другим својствима. Закон о облигационим односима не каже ко је дужан, продавац или купац, да докаже да је узорак или модел показан купцу само ради обавештења. Из општих правила о уговорној одговорности произилази да терет доказа лежи на продавцу.

Ако су странке поред позивања на узорак односно модел описале ствар у уговору, поставља се питање шта је меродавно — опис или узорак. Ако опис и узорак не показују противречне особине, меродавно је обоје. Ако противрече, већина права даје предност узорку, па мислимо да то решење треба усвојити и у примени чл. 479 Закона.

Техничка спецификација, као посебна врста одређивања својстава ствари у уговору, није предвиђена у Закону. Она се најчешће јавља при купопродајама нефунгибилних ствари. Саобразност ствари техничкој документацији мора бити потпунија неголи саобразност генеричних ствари узорку. Према неким правима⁽⁹⁾ техничка спецификација је меродавнија од противречног узорака или модела или језичког опис.

*
* *

Мада регулисање појма материјалног недостатка у Закону о облигационим односима изгледа сасвим одређено, његова практична примена ће сигурно изазвати извесне тешкоће. Основна тешкоћа је, пошто је усвојено различито поступање у случају материјалног недостатка ствари

⁽⁸⁾ Прица, Богдан: Купопродајни уговор у спољној трговини, стр. 63.

⁽⁹⁾ УСС — § 2 — 317.

да ли се ради о материјалном недостатку или о ствари другог рода. Да ли је на пр., жупско вино ствар другог рода у односу на опленачко или се ради само у разлици у квалитету, да ли је сарајевска „Морава“ ствар другог рода у односу на нишку итд.? У вези са овим питањем постоји обимна казуистика у правосуђу свих земаља, али сигуран критеријум за одређивање граница између мане и алиуда није утврђен. Разграничење између материјалног недостатка и алиуда изазваће посебне тешкоће при регулисању спорова насталих из уговора о продаји у привреди. Да би се избегле ове тешкоће у практичној примени правила о одговорности за мане, појавиле су се у модерном праву тенденције за уклањањем разликовања у третману мане ствари и алиуда, који су добиле свој изражај у регулисању немачког трговинског законика и у решењима Једнообразног закона о међународној купопродаји. Проширење одговорности за мане ствари и на алиуд прихвата *Almén*⁽¹⁰⁾ за скандинавско право, а исто, тако и пракса француских трговинских судова⁽¹¹⁾ као и Законик, међународне трговине ЧССР (параграф 297). У нашем праву пледира за ово изједначење др Владимир Капор⁽¹²⁾, док др Стеван Јакшић⁽¹³⁾ сматра да у погледу мана које немају значај и последице квалитативних мана не треба купца везивати формалностима (мисли се на обавезу приговора), чије би занемарење доводило и до губитака одређених права.

Исте практичне тешкоће у примени чл. 479 Закона јавиће се и при одступањима у количини. Да ли је, на пример, одступање тежине пшенице по хектолитру од уговорене материјални недостатак или одступање у количини, на које се примењују правила о неизвршавању уговора (Исто важи, и при одступањима у погледу ширине штофа, димензије грађевинског материјала и сл.). У литератури⁽¹⁴⁾ се често наглашава да квантитативни недостаци могу бити истовремено и квалитативни. Неки аутори⁽¹⁵⁾ заступају чак мишљење да би у погледу поступка са квантитативним недостацима требало правити разлику између „чистих“ квантитативних недостатака и оних који истовремено представљају и квалитативну ману. Прве би требало третирати као делимичну неиспорук, а са другима би требало поступати кас са квалитативним манама. Као и у случају алиуда, нека национална права су изједначиле у погледу обавезе на приговор квантитативне и квалитативне недостатке (HGB — параграф 378, Законик међународне трговине ЧССР — параграф 297). Слично решење било је садржано и у нашим Општим узансама (уз. бр. 151). Тиме су се хтеле превазићи тешкоће које ствара разликовање квалитативних одступања и квантитативних недостатака.

Закон о облигационим односима је, као што је већ више пута било наглашено, остао консеквентно на разграничење одговорности за

(10) *Almén*, op. cit., II, стр. 7.

(11) *Hamel*, J., *La vente commerciale des marchandises*, стр. 343 и сл.

(12) Капор, В., Уговор о куповини и продаји према Општим узансама, стр. 141.

(13) Јакшић, С., Мане ствари, гаранције и приговори због скривених мана, стр. 8.

(14) Капор, В., op. cit., стр. 120.

(15) Јакшић, С., op. cit., стр. 8.

материјалне недостатке од одговорности за предају алиуд-а односно мање или веће количине, као одговорности за неизвршење обавезе предаје. Несумњиво да у прилог оваквог решења постоје јаки аргументи: „апсолутизирање” захтева за благовременим приговорима на сва одступања од уговорених својстава ствари наметнуло би купцу непотребне формалности чије би пропуштање довело до губитка одређених правних средстава. Тиме би купац био стављен у неравноправан положај према немарном продавацу, који је по правилу свестан недостатака ствари, када је у питању предаја алиуд-а или мање односно веће количине. Овај аргумент има несумњиво своје оправдање кад је у питању грађанско-правна купопродаја, али у односима међу професионалцима, као што је то случај са привредницима, можда би увршћење алиуд-а и квантитативних одступања у појам материјалних недостатака олакшало судској пракси решавање спорова из ове области.

Тренутак постојања материјалног недостатка

Закон о облигационим односима (чл. 478 ст. 1 и 2) усваја модерно решење у погледу одређивања тренутка у коме треба да постоји недостатак да би продавац био за њега одговоран. Старији законици су тренутак постојања мане везивали за тренутак преласка својине, па је тако у аустријском праву меродаван тренутак предаје, а у романским (СС чл. 1614) и англосаксонским правима тренутак закључења уговора. Према модернијим правним системима, да би продавац био одговоран, мана мора постојати у тренутку преласка ризика.⁽¹⁶⁾ Овакво решење је логично, јер појам мане улази у појам оштећења, за које се одговорност у свим правима везује за тренутак преласка ризика. Поред тога, тренутак преласка ризика је обично везан за тренутак предаје, што значи за тренутак кад је ствар обично изашла из продавачевог чувања, па и то оправдава овакво решење. Пре тог момента материјални недостатак може бити отклоњен, а после се он може приписати другима. Према томе продавац сноси одговорност за материјални недостатак који је настао пре преласка ризика, а купац за онај после преласка ризика. Довољно је да је материјални недостатак постојао у тренутку преласка ризика само у клици (да је последица узрока који су постојали пре преласка ризика).

При дистанцној купопродаји узимају се у обзир својства у време одашињања, јер тада прелази ризик, а не приспећа, и поред тога што обавеза прегледа наступа тек кад је ствар приспела у место опредељења. Купац нема начелно захтев према продавацу за материјалне недостатке који су настали за време превоза, изузев уколико они нису последица продачеве кривице.

⁽¹⁶⁾ Швајцарски законик о облигацијама — чл. 185, скандинавски Закон о купопродаји — параграф 44, грчки ГЗ — параграфи 522 и 534 нтд.

Материјални недостаци за које продавац не одговара

Продавац је одговоран за материјалне недостатке продате ствари без обзира да ли је он за њих знао или не (чл. 478 ст. 1 Закона). Његова савесност или несавесност има значаја само за обим његове одговорности, али не и за њено постојање.

Међутим, Закон, као и већина националних система права, искључују одговорност за материјалне недостатке:

1. Кад су материјални недостаци били у тренутку закључења уговора познати купцу „или му нису могли остати непознати” (видљиви недостаци),

2. кад је материјални недостатак безначајан („у границама толеранције”).

1. С обзиром да је очигледност материјалног недостатка сасвим релативна категорија и да је у одређивању његовог тачног значења казуистика изванредно бројна и разноврсна, веома је значајна и корисна одредаба става 2 чл. 480 Закона у којем се утврђује критеријум за одређивање да ли је недостатак могао остати непознат купцу. Утврђивање овог критеријума је једно од врло спорних питања у доктрини. Сувише строго тумачење скривености недостатка могло би фаворизовати продавца на терет купца. Напротив, ако се веже за појам скривеног недостатка сувише широк смисао, постоји опасност да се омогуће злоупотребе купца, који би онда сувише лако држао продавца под претњом санкција које су предвиђене за одговорност за материјалне недостатке.

Судска пракса у нашој и у другим европским земљама је на различите начине тумачила појам „скривености” недостатака. Једна група пресуда сматра отвореним само мане које се запажају на први поглед, при површном истраживању. Други сматрају познатим недостатке који се могу открити при редовном (уобичајеном, „пригодном”) прегледу такве врсте робе (није довољно само да се роба осмотри). Немачко правосудје тражи да купац мора да зна не само за недостатак, него и за његово дејство, тј. да зна да ће мана довести до неупотребљивости ствари односно смањити је. Специфичност анго-саксонских права (в. чл. 14/1 SGA) представља испитивање да ли се купац ослањао на продавчеву стручност или мишљење. Ако је купац подједнако стручан као и продавац, искључује се одговорност, јер се претпоставља да се он није ослањао на продавчеву стручност.

Закон о облигационим односима пружа у том погледу један врло добро одмерен критеријум. Према чл. 480 ст. 2 сматра се да нису могли остати непознати они недостаци које би брижљиво лице са просечним знањем и искуством лица истог занимања и струке као купац могло лако опазити при уобичајеном прегледу ствари. Критеријум је субјективан, јер води рачуна о ситуацији купца и о његовој брижљивости. Он је истовремено и објективан јер узима у обзир само просечна знања и искуства лица истог занимања и струке, као и „уобичајен” преглед

ствари. Купац мора познавати недостатак ако је он ноторан или вероватан. Ако је недостатак својствен природи ствари, за коју се претпоставља да је знају сва лица која њоме тргују, онда је такав недостатак ноторан и купац се не може позивати на његово непознавање. Исто тако, вероватност постојања недостатка произилази често из околности правног посла (куповина на распродаји, куповина по повољној цени, куповина половне ствари). Купац овде мора бити довољно разуман да очекује да ће роба имати недостатака. Најзад, купац може познавати недостатак само ако је имао прилике да пргледа ствари. Ако он није могао проверити ствари, недостатак — без обзира на његову објективну очигледност — остаје скривен. Најзад, провера може бити неефикасна. Ако су поступци провере били уобичајени за одређену ствар и одређено место, а недостатак није откривен, примењују се санкције из одговорности за материјалне недостатке.

Правило о искључењу одговорности за материјалне недостатке због тога што су они купцу били познати у време закључења уговора не примењује се у случају ако је продавац изјавио да ствар нема никакве недостатке или ако постоји изричито обећање продавца о постојању својстава или одлика које недостају (чл. 480 став 3 Закона). Закон тиме прихвата опште усвојено правило у свим националним правима да злонамерни продавац увек одговара за мане ствари.

2. Закон такође усваја правило заступљено у већини националних права да се законска одговорност продавца искључује у случају кад је материјални недостатак незнатан. То је примена начела *de minimis non curat praetor*. Међутим, између националних права постоје извесне разлике у погледу дејства незнатности мане. У немачком и француском праву се незнатно смањење вредности или подобности за употребу не узима у обзир кад не постоји продавчева кривица (одговорност се у потпуности искључује), док у осталим правима купац губи због незнатности само право да одбије робу и раскине уговор, док му остала правна средства остају.

Критеријум „незнатности“ недостатка („границе толеранције“) споран је и питање да ли је недостатак незнатан решава се у сваком конкретном случају сагласно интересима купца и постојећим обичајима.

Понашање купца као услов за остварење права која проистичу из одговорности за материјалне недостатке

У свом члану 481 Закон доноси иначе опште усвојено правило о националним правима да купац, коме је предата ствар са недостацима, може да користи правна средства по основу одговорности за материјалне недостатке једино ако предузме извесне радње (акта випланције) које су услов за коришћење правних средстава. То су: 1. преглед ствари и 2. обавештење о недостацима (стављање приговора, рекламације).

Преглед ствари

Купац дугује начелно куповну цену тек кад је имао прилику да прегледа ствар (чл. 475 Закона). Изузетке представљају предаја уз повуку и плаћање уз документа, али, и у тим случајевима, он задржава право одбијања ствари све док не буде у могућности да их прегледа. Национална законодавства свуда штите његово право да прегледа продату ствар.

Међутим, национална права нису јединствена у одговору на питање да ли је купац и обавезан да прегледа ствар да би могао остварити своја права из одговорности за материјалне недостатке. Нека национална права⁽¹⁷⁾ садрже у својим изворима формулације из којих би се могао стећи закључак да је преглед ствари од стране купца *sine qua* поп за остваривање његових права по основу одговорности за материјалне недостатке. Напротив, француско и италијанско право прописују само обавезу стављања приговора односно подизања тужбе у кратком року (у италијанском праву у року од 8 дана). Англосаксонска права⁽¹⁸⁾ предвиђају купчево право, али не и обавезу на преглед. Наш Закон о облигационим односима је у том погледу сасвим одређен: купац је дужан да прегледа примљену ствар уз санкцију губитка права која му припадају по основу одговорности продавца за материјалне недостатке. Тиме Закон прихвата решење које боље одговара потребама привреде. Обавезни преглед пружа низ преимућстава: резултат прегледа је у том случају дефинитиван и обавезан за странку која га је извршила (а то је, по правилу, купац); пошто се овакви прегледи врше непосредно пред предају или одмах после ње, питање постојања недостатака брзо се ликвидира а спорови избегавају; с обзиром на непосредност прегледа не поставаља се питање идентичности ствари (смањује се опасност подметања других, лошијих, ствари), нити продавац може доказивати да су недостаци последица догађаја који су наступили после преласка ризика; купац је у могућности ако због недостатака не тражи раскид уговора — да ствар после прегледа употребљава или њоме даље располаже.

Време и место прегледа. — Купац своје право на преглед не може користити без ограничења у погледу времена или места. Преглед се мора обавити „чим је то према редовном току ствари могуће“ (чл. 481 Закона). Место прегледа се у начелу поклапа са местом пријема. При дистанцној купопродаји је место прегледа, према томе, место одређења, јер купац тек тамо стиче могућност да прегледа ствари. Ако купац нема могућност да прегледа ствар на истоварној станици или у луци, он ће то бити дужан да учини тек у свом седишту. Међутим, и у том месту се преглед мора извршити тек пошто је то објективно било могуће (препреке из техничких разлога, због изванредних догађаја и сл.).

⁽¹⁷⁾ HGB — параграф 377, аустријски Грађански законик — чл. 347. Закон међународне трговине ЧССР — параграф 302.

⁽¹⁸⁾ SGA — чл. 34., UCC — чл. 2 — 513.

Треба скренути пажњу да се у уговорима о купопродаји у привреди врло често одређује као место прегледа место отпреме. У неким гранама трговине је то и предвиђено општим условима пословања или, пак, уобичајено. Преглед у месту отпреме пружа низ предности. У том месту продавац губи власт над стварима, па је после тешко утврдити да ли је недостатак његов или је последица транспорта. Поред тога, место отпреме је ближе стоваришту продавца, па је евентуални недостатак лакше отклонити. Ако купац одбије пријем робе, продавац ће у овом случају повољније моћи да пласира робу на другом месту. И купац има извесне користи од прегледа пре отпреме: избегава бригу, трошкове и ризике са приспелим мањивим стварима; обезбеђује се од наплате, при документарној предаји, за евентуалну робу са недостацима; ако терет доказивања постојања недостатка пада на купца, он ће врло тешко моћи утврдити, кад се преглед врши у месту пријема, стање ствари у часу утовара, тј. тешко ће моћи доказати да је недостатак последица узорка који су постојали пре транспорта.

Посебан проблем представља место прегледа у случају ако је купац ствар одмах даље отпремно без претовара. Ко ће бити овлашћен за преглед у месту приспећа: први или други купац? У националним законодавствима не постоје законска регулација овог питања, али је судска пракса имала у великој мери јединствен став. Решење је зависило од тога да ли је продавац знао за даљу отпрему робе или не. Ако је продавац био према уговору само обавезан да робу пошаље на купчеву адресу, а купац пошаље робу даље без прегледа, онда купац сноси све последице овог пропуштања прегледа ствари. Обрнуто, ако је продавац знао да ће купац даље отпремити ствар без претовара или је, по захтеву купца, директно одаслао ствар трећем, онда се преглед одлаже до приспећа трећем, који је обавезан да одмах извести купца, а овај продавца о утврђеним недостацима. Закон (чл. 481 став 3) усваја ово решење судске праксе. Супротно решење нанело би озбиљну штету трговини која је усмерена ка убрзавању препродаје.

Начин и поступак прегледа. — Начин и поступак прегледа се разликују према врсти робе. Стога је практично бескорисно и бесмислено свако детаљније регулације овог питања. Закон једноставно упућује у погледу начина прегледа на обичаје (чл. 481 ст. 1).

Обавештење о материјалним недостацима (стављање приговора)

У већини правних система купац је, да би одржао своја права из одговорности за мане, обавезан да стави приговор због недостатака које је уочио. Изузетак представљају романска права (француско и шпанско) која одговорност за мане везују за скривене мане. Она не познају никакве приговоре него постављају на место обавезе приговарања обавезу да се у кратком року по откривању мане поднесе тужба због мане

ствари.⁽¹⁹⁾ Ипак, учињени приговори и у тим правима нису без значаја: мада не замењују тужбу, они ипак утичу на одређивање дужине рока за тужбу.

Сва остала законодавства⁽²⁰⁾, па и наш Закон о облигационим односима (чл. 481 до чл. 485), познају приговоре као обавезу која је строго санкционисана преклузијом. Међутим, међу законодавцима постоје и овде извесне разлике: 1. у погледу домена примене ове обавезе, 2. рокова за њено извршење и 3. у погледу последица њеног неизвршења.

1. У континенталним правима⁽²¹⁾ обавеза приговарања ограничена је само на физичке мане у ужем смислу. Ако је продавац испоручио робу друге врсте (алиуда) или је испоручио неисправну количину приговор није обавезан. Напротив, у англосаксонским правима⁽²²⁾, која не познају посебну одговорност за мане, купац мора да приговори свим одступањима од уговорених особина, ако жели да раскине уговор.

Закон о облигационим односима предвиђа обавезу обавештавања само за случајеве постојања материјалних недостатака, онако како су они дефинисани у чл. 479. При предаји алиуда или при квантитативним одступањима, обавештење о њима није услов за коришћење правних средстава купца. Изузетак од обавезе приговарања предвиђен је за случај да је продавац био несавестан, тј. ако је недостатак био познат продавцу или му није могао остати непознат (чл. 485 Закона). Продавац се у том случају не може позивати на обавезу приговора.

2. Правила о обавези приговора предвиђају свуда кратке рокове за приговор односно, у романским правима, за тужбу. Ово је потребно, с једне стране, због тога што би свако одуговлачење са приговорима могло отежати или осујетити доказ о стању робе, а с друге стране што продавац брзо стиче извесност о судбини посла и може према томе диспонирати. Најзад, тиме се онемогућују и шпекулације са развојем коњуктуре. На неблагоприятност приговора се позива продавац. Уколико он без оградe узме у разматрање неблагоприятни приговор, не може се — према ставу наше судске праксе⁽²³⁾ — накнадно користити чињеницом да је приговор био поднет неблагоприятно.

Закон прави разлику између видљивих и скривених недостатака у погледу рокова за обавештавање о недостатку. Исто тако, Закон различито одређује рокове обавештавања за грађанско-правне купопродаје и за купопродаје у привреди. Наиме, према чл. 481 ст. 1, купац је обавезан да обавести продавца о постојању недостатка у року од 8 дана при грађанско-правној купопродаји, а „без одлагања“ при купопродајама у привреди. Закон не одређује од ког тренутка се ти рокови рачунају, али из формулације цитираног члана јасно произилази да се ти рокови имају рачунати од тренутка извршеног прегледа. Кад је преглед извршен

⁽¹⁹⁾ СС — чл. 1648.

⁽²⁰⁾ Немачки HGB — параграф 377, швајцарски Законик о облигацијама — чл. 201, италијански СС — чл. 1495, Грађански законик RSFSR — чл. 247 итд.

⁽²¹⁾ Са изузетком немачког HGB — параграф 378 и скандинавског права.

⁽²²⁾ Williston, S. op. cit., III, стр. 37 и сл.

⁽²³⁾ Збирка судских одлука, књ. V., св. 1, 1960, бр. 123.

у присуству обеју странака, купац је дужан своје примедбе због видљивих недостатака саопштити продавцу одмах (чл. 481 ст. 2 Закона). За видљиве мане купац, који је пропустио да у наведеним роковима обавести продавца, губи право које му припада по основу одговорности за материјалне недостатке.

Кад се ради о скривеним недостацима у свим правима важе посебна правила. Ако се после пријема ствари од стране купца покаже да ствар има неки недостатак који се није могао открити уобичајеним прегледом, купац је опет дужан да стави приговор у року од 8 дана односно без одлагања, али се ти рокови рачунају од дана кад је купац недостатак открио (чл. 482 ст. 1). Закон (чл. 482 ст. 2), у интересу правне сигурности, предвиђа и крајње преклузивни рок за обавештавање продавца. Продавац не одговара за недостатке који се покажу пошто протекне шест месеци од предаје ствари.

Нама изгледа, да је преклузивни рок од шест месеци за стављање приговора на скривене недостатке, који је био предвиђен и у Општим уџансама, сувише кратак. На то нас наводе неки случајеви из наше праксе, где су купци били оштећени краткоћом преклузивног рока, јер се — с обзиром на природу ствари — скривени недостаци нису могли испољити у томе року. Тенденција је у модерним изворима права да се овај рок продужи (види, на пр., Једнообразни закон о међународној купопродаји, који у чл. 47 предвиђа чак рок од две године од дана предаје ствари). Истина, Закон пружа неке могућности за продуживање овог рока. Одредба о преклузивном року је диспозитивног карактера и уговором може бити предвиђен дужи рок (в. чл. 482 ст. 2). Поред тога, кад је због неког недостатка дошло до оправке ствари, испоруке друге ствари, замене делова и сл., преклузивни рок почиње да тече од предаје исправљене односно замењене ствари (чл. 483 Закона).

3. Закон (чл. 484) усађа општи став националних права да није довољно да обавештење садржи само општу изјаву о постојању недостатака („ствар не ваља“, „квалитет не одговара“ и сл.), већ купац мора „ближе описати недостатак и позвати продавца да прегледа ствар“. Оштрина овог захтева зависи, разуме се, од стручног познавања које се купцу може приписати. Досадашњи став наших судова да се могу остварити права само у погледу недостатака назначених у приговору, сматрамо сувише оштрим, с обзиром на обавезу неодложног стављања приговора. Само обавештење, према нашем Закону, не мора да садржи и захтеве које купац намерава да постави. Овај став произлази из чинице да купац мора да пошаље обавештење у кратком року, па се не може тражити да се он тако брзо определи у погледу средстава. Према томе, купцу остаје и даље, све до рока застарелости тужбе, избор између расположивих правних средстава.

Према члану 481 ст. 1 Закона купац који не обавести у предвиђеним роковима продавца о материјалним недостацима, „губи право које му по том основу припада“. И у другим националним правима купац у том случају губи захтеве из одговорности за мане. Међутим,

у неким правима⁽²⁴⁾ роба на коју није стављен приговор важи као одобрена и купац губи све захтеве, а не само оне који почивају на одговорности за мане. Енглеско право изједначава такође ћутање купца са прихватом робе, али ипак оставља купцу захтев за накнаду штете све до рока застарелости. Наш Закон је ближи у овом погледу решењу англосаксонских права, јер у члану 488 став 3 предвиђа да продавац независно од обавештења одговара купцу за штету коју је овај због недостатка ствари претрпео на другим својим добрима, и то према општим правилима о одговорности за штету. Купац се, дакле, пропуштањем да пошаље обавештење, лишава само права да захтева уклањање недостатака, замену ствари, снижење цене и раскид уговора, али не и права на накнаду штете која је услед недостатка резултирала на његовим добрима.

Закон усваја начело да чињеница што је обавештење о недостатку задоцнило или није стигло у место опредељења не лишава купца права да се на обавештење позива, ако га је он благовремено послао препорученим писмом, телеграмом или на неки други поуздани начин. Писмено обавештење, које је послато на поуздани начин, путује, према томе, на ризик продавца. Има националних права у којима је усвојено супротно становиште (швајцарско, америчко), али је, по нашем мишљењу решење Закона (чл. 484 ст. 2) логичније, јер је обавеза обавештавања установљена у интересу продавца, па зато обавештења треба да путују на његов ризик.

*Уговорно ограничење или искључење продавчеве одговорности
за материјалне недостатке*

Одговорност за мане (материјалне недостатке) је диспозитивног карактера. Ово је универзално признати принцип. Према свим националним правима уговором се може предвидети ослобођење продавца, потпуно или делимично, од одговорности за одступање од закона одређених својстава робе. Овај принцип је усвојио и Закон (чл. 486). Он је, исто тако усвојио и веома широко прихваћени изузетак од овог принципа по коме продавац, који зна за недостатак, па ипак отклони или ограничи своју одговорност, поступа долозно и не може се ослободити своје одговорности.⁽²⁵⁾ По Закону, таква уговорна одредба је ништава. Ништавим се сматра таква одредба и у случају кад ју је продавац наметнуо користећи свој посебан монополски положај.

Треба напоменути да судска пракса у свим земљама тежи да ограничи ове споразуме о искључењу одговорности. Тако, на пр., наша судска пракса није дозвољавала искључење одговорности кад је оно противно добрим обичајима у промету.⁽²⁶⁾ Такав став ће судска пракса

⁽²⁴⁾ Немачки HGB — параграф 377, Законик међународне трговине ЧССР — параграф 304.

⁽²⁵⁾ BGB параграф 476, швајцарски Законик о облигацијама — чл. 199, грчки ГЗ — чл. 538, итал. CC — чл. 1490 итд.

⁽²⁶⁾ Збирка судских одлука, књ. V, св. 3, бр. 465.

морати да заузме и у примени Закона о облигационим односима, с обзиром на начело (садржано у чл. 21) о обавези странака да поступају у складу са добрим пословним обичајима. Уговорно искључење и ограничење одговорности су судије ограничавале такође рестриктивним тумачењем ових клаузула (као што су клаузуле „tel-quel”, „виђено-оdobрено” итд.).

Врло су раширене клаузуле у уговору којима се одговорност не искључује потпуно него се модификује. Тако се, на пример, уговором могу ограничити рокови за приговоре или рокови одговорности за појаву скривене мане. Нарочито је честа клаузула којом се искључује право купца да одбије пријем робе и раскине уговор. Закон (чл. 486 ст. 3) сматра потребним да прецизира да купац који се одрекао права да раскине уговор због недостатка ствари задржава остала права због тих недостатака. Купцу у том случају остаје само право на уклањање недостатака односно замену ствари, као и право на снижење цене.

Најзад, Закон (чл. 487) предвиђа један случај искључења одговорности за материјалне недостатке *ex lege*. Ималац, чија је ствар продата на принудној јавној продаји, не одговара за недостатке ствари.

др Младен Драшкић

РЕЗЮМЕ

Ответственность за материальные недостатки проданного предмета согласно Закону об облигационных отношениях

О недостатках вообще (ст. 478—487)

В статье проанализированы постановления Закона об облигационных отношениях, принятого в 1978 году, о материальных недостатках проданного предмета, за который отвечает продавец. Особенно рассматривается каждый компонент дефиниции материального недостатка (ст. 479 Закона), и то: 1. недостаток качеств предмета, необходимых для его регулярного употребления или для оборота; 2. недостаток качеств необходимых для особого употребления, для чего его покупатели приобретают; 3. недостаток качеств и формы, которые категорически предписываются или подразумеваются по договору; 4. несоответствие предмета его образцу или модели.

Кроме дефиниции материального недостатка, анализу которой посвящена значительная часть настоящей работы, в ней еще разработаны и следующие вопросы: время существования материального недостатка, материальные недостатки, за которые продавец не отвечает, поведение покупателя как условие для осуществления права, проистекающего из ответственности за материальные недостатки (просмотр предмета: время и место осмотра, способ и процедура осмотра, сообщение о материальных недостатках — внесение приговора) и договорное ограничение или изъятие ответственности продавца за материальные недостатки.

Автор считает, что практическое применение постановлений Закона о материальных недостатках вызовет ряд затруднений, особенно при продажах в хозяйстве потому, что разграничить понятие материального недостатка от анузда? и количественных отступлений.

A SUMMARY

Liability for the Material Defects of Sold Goods according to the Law on Obligation Relations

On Material Defects in General (art. 478 — 487)

The article represents an analysis of the regulations of the Law on Obligation Relations effective as of 1978, concerning the material defects of sold goods for which the seller is liable. Particular emphasis has been laid on the discussion about every component defining the material defect (Article 479), that is: 1) defect of the essential features of the goods necessary for regular utilisation or turnover; 2) defect of features necessary for special utilisation because of which the buyer has obtained it; 3) defect of features and shape which have been expressly or tacitly contracted for or prescribed; 4) inconsistency of goods to their model or specimen (sample).

In addition to the definition of the material defect, to the analysis of which there has been devoted the prevalent part of this article, some attention has also been paid to the following questions: moment of the coming into existence of the material defect, the material defects of goods for which the seller is not liable, behavior of the buyer as the condition for the realisation of rights derivative from the liability for material

defects of goods (examination of goods: time and place of examination, method and procedure of examination, regular information about the material defects — submission of complaint) and the contractual limitation or exemption from liability of the seller for the material defects.

In this article, the author stands on the point of view that the regulations of the Law concerning material defects will create difficulties, especially in the selling trades in the economy, as it will be hard to distinguish the concept of material defect from „aliud” and quantitative deviation.

RÉSUMÉ

La responsabilité pour les défauts de la chose vendue d'après la Loi relative aux rapports d'obligation

Des défauts matériels en général (articles 478—487)

Dans cet article sont analysées les dispositions de la Loi relative aux rapports d'obligation, qui a été adoptée en 1978, sur les défauts matériels de la chose vendue pour laquelle le vendeur est responsable. En particulier l'examen a été effectué de chaque composante de la définition du défaut matériel (article 479 de la Loi), à savoir: 1) les défauts des propriétés de la chose nécessaires pour son utilisation normale ou pour l'échange, 2) le défaut des propriétés nécessaires à l'utilisation spéciale, pour laquelle l'acheteur l'a acquise, 3) le défaut des propriétés et des formes qui étaient expressément ou tacitement stipulées par le contrat c'est-à-dire prescrites, et 4) la discordance de la chose avec l'échantillon ou le modèle.

A part la définition du défaut matériel, à l'analyse de laquelle est consacrée la plus grande partie de ce travail, de même les questions suivantes ont été élaborées: le moment de l'existence du défaut matériel, les défauts matériels pour lesquels le vendeur n'est pas responsable, le comportement de l'acheteur en tant que condition de la réalisation des droits qui découlent de la responsabilité pour les défauts matériels (l'inspection de la chose: le temps et la place de l'inspection, le mode et le procédé de l'inspection, l'information sur les défauts matériels — formulation de l'exception) et la limitation contractuelle ou l'exclusion de la responsabilité du vendeur pour les défauts matériels.

L'auteur soutient l'opinion dans son travail que l'application pratique des dispositions de la Loi relative aux défauts matériels provoquera des difficultés, surtout à l'occasion de la vente dans l'économie, parce que il ne sera pas facile de délimiter la notion du défaut matériel du reste et des fluctuations quantitatives.