

ОШТЕЋЕЊЕ ПРЕКО ПОЛОВИНЕ И ЗЕЛЕНАШКИ УГОВОРИ

I

1. — По ранијем Српском грађанском законуку свака страна у двостраном уговору могла је захтевати раскид уговора под условом да није била добила ни пола вредности онога што је била дала или се била обвезала дати другој страни (§ 559). Код куповине и продаје то су могли и купац и продавац иако је скоро редовно раскид тражио продавац. Али је друга страна могла, под извесним условима, ако је хтела, да одржи уговор на снази: ако је раскид уговора тражио продавац зато што је уговорена цена била мања од половине вредности ствари коју је био продао, купац је могао одржати уговор на снази ако је пристајао да доплати колико недостаје до праве вредности ствари; ако је раскид тражио купац зато што је уговорена цена била већа од двоструке вредности ствари, продавац је могао одржати уговор на снази ако је пристајао да се цена снизи до износа вредности ствари. Поређење узајамних престаџија вршило се према вредностима које су оне имале у време закључења уговора. Доцније промене њихових вредности биле су без утицаја на пуноважност уговора. Ако је несразмера узајамних давања била толика да једна страна није добијала ни пола онога што је била дала или се била обвезала дати другој страни, онда се говорило да је она претрпела оштећење преко половине (*laesio enormis*) и због тог оштећења, зато што је за једну страну био лезионаран, уговор се могао раскинути на захтев те стране

Све су то општа и врло добро позната правила. Она су у Српски грађански законик прешла из Аустриског грађанског законика (§ 934), где су дошла из Јустинијановог кодекса. У том кодексу налази се једна конституција коју његови састављачи признају императорима Диокледијану и Максимилијану, а за коју се каже да је издата 285 године, и у којој стоји:

„Ако сте ти или твој отац отуђили за мању цену ствар чија је цена већа, човечно је или да добијеш натраг продату земљу по одлуци суда, пошто вратиш цену купцима, или да ти купац, ако он то хоће, доплати колико недостаје до правичне цене” (с. 2 Cod. 4,44).

И по Српском грађанском законнику, као и по Јустинијановом кодексу, критериум је био чисто објективан: било је потребно, али је било и довољно, да једна страна у двостраном уговору не прима по том уговору ни пола вредности онога што је дувала или је већ била дала другој страни. Кад је то био случај онда се могао тражити раскид уговора без обзира на ма какав субјективан момент. Било је споредно да ли је тако оштећина страна знала колике су праве вредности узајамних давања и да вредност онога што она по уговору може да тражи од друге стране не износи ни пола вредности онога што је она по том истом уговору дувала другој страни.

Није било тако у овом погледу у Хрватском и Аустријском грађанском законнику. Тамо, као што је познато, и као што ћемо после видети, принцип раскида због оштећења преко половине имао је мањи домашај, пошто право на раскид није припадало уговорнику који је знао праву вредност ствари па је ипак пристао на несразмерну цену.

Најзад, стране уговорнице могле су се још у самом уговору одрећи права да траже раскид уговора због оштећења преко половине (§ 560).

2. — Вреде ли ова правна правила и данас? Или би можда у њиховом комплексу требало разликовати она која и даље вреде од оних која су изгубила снагу правних правила. У сваком случају ваљало би утврдити зашто неко од њих данас не би више имало карактер правног правила. Није довољно рећи да неко раније правно више не одговара нашим потребама и промењеним приликама. Ваља то тврђење и образложити. Доктрина Врховног суда ФНРЈ у том погледу врло је јасна и прецизна:

„Суд се мора послужити методом која је означена у члану 4 Закона о неважности правних прописа донетих пре 6 априла 1941 год. и за време непријатељске окупације. Полазна идеја при томе јесте гледиште да су изгубили правну снагу прописи који су важили пре 6 априла 1941 (чл. 2 Закона). По чл. 4 суд може да у решавању конкретних ствари примени поједина правила, садржана у тим старим законима, уколико нису у супротности са Уставом ФНРЈ и уставима народних република, са законима и осталим важећим прописима донетим од надлежних органа

нове државе, као и са начелима уставног поретка ФНРЈ и њених република.

„Законски израз из чл. 4 „могу по овом закону да се примењују” значи уствари дужност суда да с обзиром на конкретну ситуацију сваког конкретног случаја о коме решава, утврди да ли би примена појединог правног правила садржаног у старом закону била допуштена у смислу чл. 4 и, уколико нађе да би та примена била противна, суд мора то нарочито да образложи с позивом на пропис, установу, практично политичке задатке и другу принципијелну одлуку поретка којима се таква примена супротставља. Суд не може да уопште и необразложено одбије овакву конкретну оцену, полазећи од апстрактног гледишта да извесно правило из старог закона не важи као правило”. (Решење врховног суда ФНРЈ Гз. 24/51 од новембра 1951. *Збирка одлука врховних судова*, I, бр. 145, Београд, 1952.)

Према непотпуним обавештењима судови у нашој земљи, примењују у овој материји ранија правна правила, и раскидање уговора због прекомерног оштећења дозвољава се под условима који су ранијим законима били утврђени.

Међутим, у једној пресуди Врховног суда НР Србије стоји између осталих мотива због којих одбија једну жалбу на пресуду окружног суда и ово:

„... Раскиду уговора због оштећења преко половине нема места, пошто су правна правила, која су раније важила у супротности са садашњим схватањима да се уговор има сматрати ништавним само ако је уговор склопљен под притиском или у заблуди, тј. у отсуству слободне и одређене воље саговорача.” (Пресуда од 27 маја 1953, Гз. — 333/53.)

Није нужно задржавати се на тврђењу да се по садашњим схватањима имају сматрати ништавним само уговори склопљени под притиском или у заблуди. Има очигледно и других узрока ништавности у нашем праву. Пресуди вероватно и није био циљ да то негира, иако то излази из усвојене редакције. Можда се хтело рећи, под утицајем правила Хрватског и Аустријског законика, да се о оштећењу води рачуна само ако је оштећени уговорник био у заблуди о вредностима узајамних престација. То је, уосталом, доктрина и Француског грађанског законика. Али све то, ма како било, није важно за наше главно питање, које је решено у самом почетку наведеног образложења, према коме „раскиду уговора због оштећења преко половине нема места”.

Кад би се остало при пракси започетој овом пресудом то би значило потпуно напуштање принципа раскида уговора због оштећења преко половине, те се ни један уговор не би могао раскинути из тог узрока. Овај обрт не изгледа основан. Напротив, данас код нас има више разлога него у раније време да овај принцип остане у нашем правном систему. У принципу раскида двостраних уговора због оштећења преко половине долази до изражаја идеја о потреби једнакости престација, о њиховој еквивалентности у тим уговорима. Постојање велике несразмере између узајамних престација противно је самој идеји ових уговора. Оштећење преко половине значи да је једна страна извукла из уговора претерану корист на рачун друге стране; оно чини уговор неправичним и оправдава допуштање другој страни да уговор, ако хоће, раскине због тога. Како би се уосталом могло објаснити да се принцип који потиче из социјалистичког начина гледања на односе међу људима, и који је имао места у многим индивидуалистичким правима, да се тај принцип брише из социјалистичког права? Дакле, не само да овај принцип не треба напуштати, него му треба дати у нашем праву још више места него што га је раније имао. У том правцу, потпуно супротном ономе којим нас упућује наведена пресуда, требало би правити одговарајуће измене у овој материји и отступити од ранијих правила.

3. — Једно од тих правила тиче се могућности одрицања од права на раскид. Према прописима ранијег Српског грађанског законика стране уговорнице, као што смо у почетку посетили, могле су се још у самом уговору одрећи права да траже раскид уговора ако би се доцније показало да је једна страна оштећена преко половине (§ 560). Правило о раскиду уговора због оштећења преко половине имало је дакле само диспозитиван карактер (в. и Хрватски и Аустријски грађански законик, § 935). Практично, то је имало за последицу да су се у скоро свима знатнијим уговорима стране уговорнице одрицале унапред од права да траже раскид уговора због оштећења преко половине. Одрицање од права да се тражи раскид уговора због оштећења преко половине било је постало стилска клаузула. Тиме је једно правило, чија је сврха била да осигура колико-толику сразмеру између давања уговорника у двостраним уговорима, било лишено своје садржине, и неправични уговори били су обезбеђени од захтева оштећене стране да буду раскинути. Та пракса продужава се и данас, и у уговорима, нарочито у уговорима о продаји и размени некретнина, та се клаузула редовно среће. Колико је познато, код нас се њена пуноважност не ставља у питање.

Међутим, само један мали осврт на упоредно право показује нам колико је ово правило у нескладу са нашим данашњим правом. Тако, Француски грађански законик, који је иначе сав прожет принципом слободe уговарања и претставља триумф индивидуализма у законодавству, има у овом питању супротну доктрину. То је утолико више интересантно што овај законик не познаје један општи принцип раскидања двостраних уговора због прекомерног оштећења, већ дозвољава раскид уговора из тог узрока само у неким изузетним случајевима. Један од тих случајева је и случај продаје некретнина. Раскид таквог уговора може тражити продавац кад је уговорена цена нижа од пет седмина вредности продате некретнине. Купац не може тражити раскид уговора никада, ма колико да су његове обавезе несразмерно веће од продавчевих. Од права да тражи раскид уговора због прекомерног оштећења продавац се не може одрећи уговором о продаји. Он се не може одрећи тог права ни посредно ако би у уговору изјавио да поклања купцу вишак вредности. Продавац, каже чл. 1674 Француског грађанског законика „има право да тражи раскид продаје чак и ако се у уговору изрично одрекао могућности да тражи овај раскид и ако је изјавио да поклања вишак вредности”. То значи да су по француском праву такве одредбе у уговорима о продаји ништаве. У ограниченом обиму, у коме дозвољава раскидање уговора због прекомерног оштећења Француски грађански законик ставио је ово правило ван домашаја воље странака, и уврстио га у принудно право. То је био сигуран начин да се спречи изигравање идеја које су довеле до овлашћења продавца да тражи раскид уговора о продаји због прекомерног оштећења и да се осигура заштита оштећеног.

Доктрина Француског грађанског законика очигледно одговара више основи правила о раскиду уговора због оштећења преко половине него доктрина Српског грађанског законика. Француски законодавац није прихватио принцип раскида лезионарних уговора у целини. Али уколико га је прихватио он му је дао логичне допуне. У нашем праву те његове допуне су још више индициране, те би се могло узети да су и код нас ништаве клаузуле о одрицању у самом уговору од могућности да се захтева раскид уговора због оштећења преко половине.

4. — Друго једно правило ранијег права које би из истих основних разлога требало напустити данас не налази се у Српском грађанском законнику, већ у Хрватском и Аустријском грађанском законнику. По њима, онај уговорник који је „на несразмерну цену ипак пристао иако му је права вредност била позната” (§ 935), није могао тражити раскид због оштећења. За раскид уговора није, дакле, био довољан факат да „једна страна није примила од друге стране ни половину од обичне вред-

ности онога што је она овој страни дала” (§ 934); било је потребно још и да оштећени уговорник није знао за несразмеру између праве вредности ствари и уговорене цене. За право на раскид била су потребна два услова: један објективан, који се састојао у несразмери узајамних давања, и други субјективан, који се састојао у заблуди оштећеног уговорника о стварном односу између цене и вредности ствари. То је знатно сужавало поље примене нашег правила.

И у овом погледу интересантно је поређење са француским правом. У Француској теорији прекомерно оштећење, уколико се о њему води рачуна, те се због њега дозвољава раскид уговора у одређеним случајевима, сматра се традиционално као мана воље. Француски грађански законик говори начелно о њему у секцији у којој је реч о сагласности воља и заблуди, принуди и превари (чл. 1109—1118). У теорији се због тога обично каже да се у сваком случају несразмере између узајамних давања страна уговорница среће или заблуда оштећеног, или превара од стране његовог саговорника, или нека принуда, или бар нужда у којој се налазио оштећени, које објашњавају како је дошло догле да су стране уговориле несразмерна давања. То би значило да уколико не би постојала мана у вољи оштећеног уговорника, он не би могао да захтева поништење уговора. Па ипак, Француски касациони суд од пре извесног времена сматра у случају продаје некретнина да има места раскиду продаје због прекомерног оштећења само ако постоји законом предвиђена несразмера између уговорене цене и вредности некретнине, не истражујући, дакле, како је дошло до оштећења, и не тражећи да ли је оно последица неке мане продавчеве воље. Он је у случајевима ове врсте напустио субјективни критериум и задовољава се чисто објективним критеријумом. Тиме је наше правило добило много већи домашај, и примењује се и у случајевима који су му раније измицали. То показује да наше правило осваја терен и кроз судску праксу и у оним правима у којима је његов домашај раније био незнатан. Треба ли да ми останемо на позицијама које су други већ напустили, иако су за то имали мање разлога него ми?

5. — Ми смо у два претходна параграфа видели да би принципу раскида уговора због оштећења преко половине требало дати већи домашај него што га је имао по ранијим законима, и да би због тога требало одбацити два правила која су тај домашај сужавала. Али би се могло такође питати да ли принципу раскида лезионарних уговора не би требало ставити једно ново ограничење, али које изгледа да одговара његовој природи и сврси. Наиме, при испитивању да ли постоји оштећење пореде се вредности које су узајамне престације имале у вре-

ме кад је уговор закључен (§ 559, ст. 3, Српског грађанског законика, § 934 Хрватског и Аустриског грађанског законика). О доцнијим променама вредности не води се рачуна, и то је разумљиво: са њима стране нису рачунале, или, ако су и рачунале са њима, обично су очекивали промене у другом правцу. Правило је разумно и треба остати при њему. — Али се може догодити да неки лезионарни уговор престане бити лезионаран током времена. Претерана несразмера између узајамних давања која је постојала у тренутку закључења уговора могла је нестати, или због тога што је вредност онога што је оштећени примио или што треба да прими, накнадно порасла, или због тога што је вредност онога што је он дао или се обвезао дати, накнадно пала, и тако је могло доћи до неког изравнања. Треба ли и у том случају дозволити раскид уговора због тога што је оштећење преко половине постојало у тренутку закључења уговора, или га треба одбити због тога што не постоји више у тренутку тужбе? Може ли се рећи, пошто је несразмера узајамних давања накнадно нестала, да је отпао разлог за тражење раскида? А шта ако је оштећење остало и после промене вредности, само више није преко половине? Италијански грађански законик дозвољава раскид само ако је оштећење трајало „до времена када је тужба поднесена” (чл. 1448, ст. 3). То изгледа претерано. Зашто бисмо одбили могућност раскида ако је несразмера само толико смањена колико да оштећење не буде преко половине, али је опет остала врло велика?

Питање је сложено и захтева дискусију у детаљима. Са неком сигурношћу може се рећи само толико да не би изгледало основано дозволити раскид уговора ако је оштећење преко половине, које је постојало у тренутку закључења уговора, сасвим нестало у тренутку подношења тужбе за раскид.

6. — Најзад, у допуни ових размишљања, треба додати да наше право располаже данас још једним ефикасним средством за борбу против неправичних уговора. То је забрана зеленашких уговора, која је изречена у чл. 263 Кривичног законика:

„Ко за услугу коју чини неком лицу прими или уговори за себе или другога несразмерну имовинску корист искоришћујући његово тешко имовинско стање, нужду, недостатак искуства или лакомисленост, казниће се затвором до три месеца и новчаном казном”.

Самим тим што њихово закључење претставља кривично дело уговори описани у овом тексту лишени су грађанско-правних дејстава; они су апсолутно ништави, јер су противни јавном поретку, што значи, између осталог, да се искоришће-

но лице не може ни унапред ни доцније одрећи могућности да захтева поништење уговора, и да право на поништење уговора не може застарети.

Сличан пропис појавио се у иностранству пре више деценија у неким казним законима одакле је прешао у грађанско право. Садржина коју му је дао Немачки грађански законик у чувеном „зеленашком параграфу“ (§ 138) прихваћена је са мањим или већим изменама у многим другим законима, као што су Швајцарски законик о облигацијама (чл. 21). Аустриски грађански законик (нови чл. 879), Руски грађански законик (чл. 33), Пољски законик о облигацијама из 1933 (чл. 42). Италијански грађански законик (чл. 1448). У неким правима ови уговори су апсолутно ништави, а у неким се ниште само на захтев експлоатисане стране.

У неким правима као што су немачко, швајцарско, руско, италијанско, не постоји поред забране зеленашких уговора и могућност раскида лезионарних уговора. Неки писци сматрају да је могућност раскида лезионарних уговора неефикасно и застарело средство, које се данас може корисно заменити забраном зеленашких уговора. Постављени циљ постигао би се потпуније овим другим средством.

Има, међутим права која познају истовремено оба средства: и могућност раскида уговора због прекомерног оштећења и забрану зеленашких уговора. Тако је по Аустријском грађанском законнику, који у §§ 934 и 935 говори о могућности раскида уговора због оштећења преко половине, а у § 879, ст. 2, тач. 4, измењеном 19 марта 1916 изриче ништавост зеленашких уговора:

„Нарочито су ништави ови уговори: ... 4) ако неко искоришћава лекомисленост, тежак положај, слабоумност, неискуство или душевно узбуђење другога на тај начин што учини да се њему или неком трећем лицу за неку престацију обећа или изврши нека противпрестација, чија имовинска вредност стоји у очигледној несразмери са вредношћу престације.”

Ако се ближе загледа у ствар, биће лако уверити се да забрана зеленашких уговора не чини непотребним правило о могућности раскида лезионарних уговора. Биће случајева у пракси који ће пасти и под удар забране зеленашких уговора, и под удар правила које дозвољава раскид уговора због оштећења преко половине. Али ће бити и случајева који ће пасти само под удар једног од њих, пошто услови за примену правила забране зеленашких уговора и правила о могућности раскида због оштећења нису исти.

Да би један уговор могао бити раскинут због прекомерног оштећења потребно је, али је и довољно, бар по нашем праву, да једна страна не добија по том уговору ни пола вредности онога што даје другој страни. Критериум је рачунски, чисто објективан. А да би један уговор могао бити поништен зато што је зеленашки, није потребно да из њега произилази за једну страну оштећење преко половине. Зеленашки уговор може бити поништен и због мање несразмере између давања страна уговорница. Али није довољно да постоји несразмера између њихових давања; потребно је поред тога да је до те несразмере дошло тако што је једна страна искористила „тешко имовинско стање, нужду, недовољно искуство или лакомисленост” друге стране. Овде је критериум субјективан. Зато кад се не утврди да страна која из уговора извлачи несразмерну имовинску корист није до тога дошла искоришћујући нужду, неискуство или лакомисленост свога саговорника, онда се уговор неће моћи поништити као зеленашки. Он ће можда бити раскинут због оштећења, али то ће моћи бити само ако се „несразмерна имовинска корист” једне стране буде састојала у томе што је њено давање мање од половине вредности онога што је примила од друге стране.

Има између ова два средства борбе за правичност у уговорима и других разлика. Сврха ових редова није проучавање ових средстава него само да се покаже да поред модерне забране зеленашких уговора има у нашем правном систему места и за старо правило којим се дозвољава раскид уговора због оштећења преко половине. Могућност раскида уговора због оштећења преко половине дозвољава да се исправе неке неправичне ситуације које би иначе остале ван домања забране зеленашких уговора. Зато је претерано рећи да је ово старо правило „у супротности са садашњим схватањима”. Може се, напротив, рећи да ми треба да прихватимо и даље развијемо идеју која се налази у његовој основи, а коју напред наведена конституција коју Јустинијанов кодекс приписује Диоклецијану и Максимилијану, изражава тако јасно и добро речима „humanum est...”

(Анали Правног факултета у Београду, 1954., бр. 2)

A SUMMARY

DAMAGE „OVER HALF” AND USURY CONTRACTS

After setting forth the rules concerning damage „over one half”, established in the Serbian Code and the Austrian Civil Code, the author is firstly, in favour of the break of contract as a possible solution due to damages inflicted „over on half” in post-war Yugoslav law. His main argument in favour of this stand lies in the idea of necessity of equality of praestatio and their equivalent values in bilateral contracts. This principle should have more significance in socialist law than it did in the pre-war law. Due to this fact the author is emphatically adverse to the standpoint which may be found in a decision of the Supreme Court of N. R. Serbia, according to which there is no reason or break of contract due to damage caused „over one half”, because legal rules pertaining to this institution are „contrary to current points of view” with regard to the voidness of contracts. Secondly, the author discusses the question of the possibility of renunciation of one party to demand the break of contract for the reason of damage „over one half”. After having set forth the solutions given in the Serbian Civil Code, the Austrian Civil Code and the French Civil Code, which are diverse, the author is in favour of our current law recognising the voidness of those clauses laying down renunciation of the possibility (or option) to demand break of contract due to caused damage „over one half”. Observing the diversity in the conditions for the break of contract because of a „laesio” contract according to the Serbian and Austrian Civil Code, the author is in favour of the utilisation of the solution from the Serbian Civil Code in our current law, which has adopted the objective (material) criteria for the damage „over one half”. Discussing, therefore, the consequences of the application of the rules of the break of „laesio” contracts, the author is in favour of not allowing the break of contract for this reason, if the damage „over one half” which existed at the moment of entering into the contract, has completely vanished at the moment of submission of demand for the break of contract to the court. Finally after having analysed the provisions of the Criminal Code concerning usury contracts, the author concludes that the prohibition of these does not make the rule pertaining to the possibility of break of „laesio” contract redundant. At the end author comes out in favour of the acceptance and development of the idea which underlies the possibility of break of „laesio” contracts, ideas, expressed in the Justinian Code through the words: „Humanum est...”

RÉSUMÉ

L'ENDOMMAGEMENT AU DESSUS DE LA MOITIÉ ET LES CONTRATS USURIERS

Après avoir exposé les règles relatives à l'endommagement au-dessus de la moitié, contenues dans la Code civil serbe et le Code civil autrichien, l'auteur, *en premier lieu*, intercède en faveur de la possibilité de la résiliation du contrat à cause de l'endommagement au dessus de la moitié dans le droit yougoslave d'après-guerre. Les arguments fondamentaux de la position qu'il a prise se trouvent dans l'idée de la nécessité de l'égalité des prestations et leur équivalence dans les contrats mutuellement obligatoires. Ce principe doit avoir dans le droit socialiste une plus grande importance qu'il ne l'avait dans le droit d'avant-guerre. C'est pourquoi l'auteur s'oppose énergiquement à l'opinion contenue dans une décision de la Cour Suprême de la République Populaire de Serbie, selon laquelle il n'y a pas de place à la résiliation du contrat à cause de l'endommagement au-dessus de la moitié car les règles de droit relatives à cette question sont „centrales aux conceptions actuelles” relatives à la nullité du contrat. La deuxième question que l'auteur examine est la possibilité du renoncement de la partie de demander la résiliation du contrat à cause de l'endommagement au-dessus de la moitié. Après avoir exposé les prescriptions du Code civil serbe, du Code civil autrichien et du Code civil français, qui sont différentes, l'auteur plaide en faveur de la thèse que pour notre droit contemporain il faut adopter l'opinion selon laquelle les clauses relatives au renoncement à la possibilité de demander la résiliation du contrat à cause de l'endommagement au-dessus de la moitié sont nulles. En partant de la différence dans les conditions pour la résiliation du contrat lésionnaire d'après le Code civil serbe ou le Code civil autrichien, l'auteur plaide en faveur de la thèse qui consiste à appliquer dans le droit contemporain la prescription du Code civil serbe qui a adopté un critère objectif pour l'endommagement au-dessus de la moitié. En examinant, ensuite, les conséquences de l'application des règles relatives à la résiliation des contrats lésionnaires l'auteur se place sur le point de vue qu'il ne faudrait pas permettre la résiliation du contrat, si l'endommagement au-dessus de la moitié, qui existait au moment de la conclusion du contrat, a complètement disparu au moment de l'action intentée en justice pour la résiliation. Enfin, après avoir analysé les dispositions du Code pénal relatives au contrat usurier, l'auteur conclut que l'interdiction des contrats usuriers ne rend pas la règle relative à la possibilité de la résiliation des contrats lésionnaires. Dans la conclusion de son travail l'auteur intercède en faveur de l'acceptation et le développement de l'idée qui se trouve à la base de la possibilité de la résiliation des contrats lésionnaires, idée, exprimée dans le Code de Justinien par les paroles: „Humanum est...”.