

др Ивица Јанковец,
редовни професор Правног факултета у Крагујевцу

МАРГИНАЛИЈЕ УЗ ОДРЕДБУ О ДУЖНОЈ ПАЖЊИ У ПРИВРЕДНИМ ОДНОСИМА

Од учесника у уговорним односима захтева се да се понашају с одређеном пажњом. Кад су у питању односи из уговора у привреди, од странака се тражи да покажу пажњу доброг привредника. А ако је у питању извршавање обавезе из професионалне делатности, дужник мора поступати с повећаном пажњом, тзв. пажњом доброг стручњака⁽¹⁾.

У вези с овом законском одредбом пажњу привлаче три питања. Када ће се сматрати да се уговорна страна није понашала као добар привредник, односно као добар стручњак? Која је улога ове одредбе у систему норми које регулишу уговорне односе? У чему се састоји разлика између пажње доброг привредника и пажња доброг стручњака?

Ова питања често имају велики практични значај, али се њима правна теорија (и то не само наша правна теорија) бавила само узредно.

1. Када ће се сматрати да се одређена уговорна страна није понашала као добар привредник, односно као добар стручњак? Или, нешто другачије речено, која је садржина законске одредбе о дужној пажњи у привредним односима?

Закон не даје одговор на ово питање. Уосталом, не би ни било могуће да се садржина ове норме законом унапред разради на начин који би одговарао сваком конкретном случају, јер животне ситуације могу бити врло различите. Зато се може рећи да пажња доброг привредника, односно доброг стручњака, представља један правни стандард. Да ли се уговорна страна понашала у складу с овим стандардом представља фактичко питање, значи цени се од случаја до случаја⁽²⁾. При томе као мерило треба да послужи апстрактни, имагинарни добар привредник, односно добар стручњак. Треба се запитати како би се у конкретној ситуацији, а према владајућем схватању (*id quod plerumque fit*), требало да понаша просечан учесник у привредним односима.

Приликом примене прописа о пажњи доброг привредника, односно доброг стручњака, неколико момената треба имати у виду. Прво, од учесника у привредним односима се захтева да се придржавају посеб-

(1) Члан 18. став 1. и 2. Закона о облигационим односима, „Службени лист СФРЈ”, бр. 29/78.

(2) Др Ратимир Кашанин и Тислав Велимировић, *Опште узансе за промет робе са објашњењима и судском праксом*, Београд, 1976, стр. 141. и 142.

них прописа који важе за привредне односе. Такви су прописи, на пример, Закон о основама пословања организација удруженог рада у области промета робе и услуга у промету робе и о систему мера којима се спречава нарушавање јединства југословенског тржишта у тој области⁽³⁾ или Закон о промету робе⁽⁴⁾. Повреда ових прописа, чак и ако њихове одредбе имају управно-правни карактер, значи да се одређени учесник у привредном односу није понашао са пажњом доброг привредника. Друго, од учесника у привредним односима се захтева да се придржавају привредних обичаја, као и узанси (ако је тако уговорено). У том смислу члан 354. став 1. пољског Грађанског законика одређује да ако постоје устаљени обичаји, дужник мора извршити обавезу и на начин који одговара тим обичајима. Треће, учесници у привредним односима дужни су да се понашају у складу с dobrим пословним обичајима, тј. пословним моралом⁽⁵⁾. И прекршај ових етичких правила понашања значи да се учесник у привредном односу није понашао са пажњом доброг привредника, односно доброг стручњака.

Посебни прописи који важе за привредне односе или за поједине врсте привредних делатности, опште и посебне узансе, привредни обичаји и добри пословни обичаји ближе одређују садржину стандарда доброг привредника, односно доброг стручњака.

У оцени конкретног понашања од значаја је објективни критеријум. Према објективном критеријуму треба оценити да ли је учесник у привредном односу показао пажњу једног средње способног привредника. Није меродавно како се одређени привредни субјект иначе понаша у уговорним односима⁽⁶⁾. Рецимо, извођач грађевинских радова неће избећи одговорност за закашњење у извођењу радова ако докаже да је уложио сву своју пажњу да радове заврши у уговореном року, али се утврди да је та пажња недовољна с обзиром на стандард пажње средње способног извођача. Или обратно, бродару се не може приговорити кад није, и поред својих субјективних могућности, уложио прилично опремања брода за пловидбу велику пажњу од оне које се може очекивати од средње способног бродара. Другачији став доводио би у питање правну сигурност.

2. Која је улога одредбе о дужној пажњи у привредним односима у систему норми које регулишу уговорне односе? У којим случајевима се примењује ова одредба?

У одговору на ово питање треба нарочито указати на три ситуације.

Прво, одредба о дужној пажњи у привредним односима од значаја је ако треба утврдити да ли постоји повредат уговора. Уколико постоји дилема да ли је дужник уредно извршио своју уговорну обавезу, треба се запитати како, на који начин би такву обавезу извршио апстрактни добар привредник, односно добар стручњак. У том смислу се може рећи да је комисионар дужан чувати поверену робу са паж-

(3) „Службени лист СФРЈ”, бр. 43/76.

(4) „Службени гласник СР Србије”, бр. 27/77.

(5) Члан 21. Закона о облигационим односима.

(6) Др Владимир Капор, *Уговор о куповини и продаји робе према Општим узансима за промет робом*, Београд, 1960, стр. 60; др Александар Голдштајн, *Привредно уговорно право*, Загреб, 1974, стр. 196.

њом доброг привредника⁽⁷⁾, или да је посредник дужан тражити са пажњом доброг привредника прилику за закључење одређеног уговора⁽⁸⁾.

Друго, одредба о дужној пажњи у привредним односима од значаја је ако треба утврдити да ли је дужник одговоран за повреду уговора. У нашем праву опште је правило да се дужник ослобађа одговорности за штету ако докаже да није могао да испуни своју обавезу, односно да је закаснио са испуњењем обавезе због околности насталих после закључења уговора које није могао спречити, отклонити или избећи⁽⁹⁾. Рецимо, ако је дужник из једног привредног односа закаснио са испуњењем уговорне обавезе, па истиче да закашњење није могао спречити, отклонити или избећи, треба оценити да ли закашњење не би могао избећи ни апстрактни добар привредник, односно добар стручњак, или су у питању субјективни моменти на страни конкретног дужника. Због тога би било боље да је у закону одређено да се дужник ослобађа одговорности за штету ако докаже да није могао да испуни своју обавезу, односно да је закаснио са испуњењем обавезе, због околности насталих после закључења уговора које се нису могле (а не које није могао) спречити, отклонити или избећи. Или, ако је у питању таква врста уговора у привреди за коју важе правила о субјективној одговорности, приликом оцене да ли је дужник крив за неиспуњење или за неуредно испуњење уговорне обавезе, треба утврдити да ли се понашао са пажњом доброг привредника, односно доброг стручњака. Такав је, на пример, случај код уговора о превозу ствари бродом, у погледу обавезе бродара да са пажњом бродара оспособи брод за пловидбу⁽¹⁰⁾.

Треће, учесник у привредним односима који је одговоран за повреду уговора, дужан је да другој уговорној страни накнади штету коју је ова претрпела. Накнађује се штета коју је дужник у време закључења уговора морао предвидети као могућу последицу повреде уговора⁽¹¹⁾. А коју је то штету дужник морао предвидети цени се узимајући у обзир стандард пажње доброг привредника, односно доброг стручњака.

У вези с овим питањима треба обратити пажњу на још један моменат. Најчешће се у пракси питање дужне пажње поставља поводом понашања дужника. Али и приликом вршења својих права поверилац из уговора, па и поверилац из уговора у привреди, дужан је да се понаша са пажњом доброг привредника, односно доброг стручњака. У том смислу члан 354. став 2. пољског Грађанског законика одређује да правила која важе за дужника у погледу извршења обавезе важе и за повериоца у случају када прима извршење обавезе.

3. У чему се састоји разлика између стандарда пажње доброг привредника и стандарда пажње доброг стручњака? И у вези с тим, у којим случајевима се примењује један, а у којима други од ова два стандарда понашања?

Пажња доброг привредника је минимум пажње који се захтева од учесника у привредним односима. Исто онако као што се од сваког грађанина захтева да се у уговорним односима понаша са пажњом доброг

(7) Члан 776. став 1. Закона о облигационим односима.

(8) Члан 818. став 1. истог закона.

(9) Члан 263. истог закона.

(10) Члан 458. Закона о поморској и унутрашњој пловидби, „Службени лист СФРЈ”,

бр. 22/77.

(11) Члан 266. став 1. Закона о облигационим односима.

домаћина, тако се од сваког привредника очекује да се у пословима у које је ушао понаша бар са пажњом доброг привредника. Посредовање се, рецимо, оматра типичним привредним послом. Зато је свако ко се прихватио дужности посредника дужан тражити са пажњом доброг привредника прилику за закључење одређеног уговора и указати на њу налогодавцу⁽¹²⁾. Или, сваки продавац из уговора у привреди дужан је чувати ствар са пажњом доброг привредника, када је због купчеве доцње ризик прешао на купца пре предаје ствари⁽¹³⁾.

Поједини аутори сматрају да је пажња доброг (уредног) привредника у привредним односима већа од пажње доброг домаћина која се тражи у грађанском праву⁽¹⁴⁾. То јесте најчешће случај, али не и апсолутно правило. Може се десити да се у одређеној ситуацији, због потребе да се омогући лакше и брже одвијање привредног промета, од доброг привредника захтева нижи степен пажње него од доброг домаћина ако би се нашао у истој ситуацији.

Међутим, ако садржина обавезе дужника улази у сферу његове професионалне делатности, онда је он дужан да се понаша са пажњом доброг стручњака. То је повећана пажња у односу на пажњу доброг привредника, јер је добар стручњак дужан да се придржава не само општих правила понашања која важе у свим областима привреде, него и посебних правила струке и посебних обичаја. Превозилац, зато, одговара за штету коју је путник претрпео због задоцњења у превозу, изузев ако је до задоцњења дошло из узрока који није могао отклонити ни пажњом стручњака⁽¹⁵⁾. Извођач грађевинских радова дужан је у извршавању обавезе из своје професионалне делатности поступати с повећаном пажњом, према правилима струке и обичајима⁽¹⁶⁾. Он треба да одбије извођење радова чим примети да цемент нема одговарајући квалитет⁽¹⁷⁾.

Ово правило треба повезати с правилном о делатностима привредних субјеката. Свака организација удруженог рада може обављати основне и споредне делатности⁽¹⁸⁾. Уколико је закључила уговор који улази у оквир њене основне делатности, од ње се захтева да приликом испуњења уговора покаже пажњу доброг стручњака. Она мора располагати потребном стручношћу за обављање послова којима се стално бави. Рецимо, од трговачке организације која стално продаје одређену врсту робе може се пре захтевати да познаје својства такве робе, и да о евентуалним материјалним недостацима обавести купца приликом закључења уговора о продаји, у складу с dobrим пословним обичајима, него од организације која се само повремено бави продајом такве робе. Међутим, када је у питању уговор који улази у оквир споредне делатности организације удруженог рада, дакле такве делатности коју она обавља у мањем обиму или повремено уз основну делатност, довољна је и пажња доброг привредника.

(12) Члан 818. став 1. истог закона.

(13) Члан 520. став 1. истог закона.

(14) др Зоран Компанец, *Уговори у привреди*, Ријека, 1970, стр. 25; др Владимир Капор и др Славко Царић, *Уговори робног промета*, Београд, 1983, стр. 114.

(15) Члан 683. став 2. Закона о облигационим односима.

(16) Одлука Вишег привредног суда Хрватске, Гж-925/79 од 25. IX 1979, „Преглед судске праксе у години 1980“, број 17, прилог „Наше законитости“, ода. бр. 312, стр. 172.

(17) Одлука Врховног суда Хрватске, Гж-228/78 од 9. I 1979, „Преглед судске праксе у години 1979“, број 15, прилог „Наше законитости“, ода. 139, стр. 26.

(18) Члан 411. став 1. Закона о удруженом раду, „Службени лист СФРЈ“, бр. 53/76.

У Закону о облигационим односима не води се довољно рачуна о овој разлици. Примера само ради, у члану 797. став 1. овог закона одређено је да је заступник дужан старати се о интересима налогодавца и у свим пословима које предузима дужан је поступати са пажњом доброг привредника. Међутим, трговинско заступање је увек за трговинског заступника његова основна делатност. Уговор о трговинском заступању ствара један трајни правни однос, то је уговор са сукцесивним испуњавањем обавеза, који за трговинског заступника никако не може представљати узгредни посао. Зато је у закону требало одредити да је трговински заступник дужан да у обављању послова трговинског заступања показује пажњу доброг стручњака. А ако се једна организација удруженог рада која није трговински заступник обавезе да ће заступати другу организацију приликом закључења одређеног уговора са трећим лицем, онда за такав посао важе општа правила о заступању. Приликом вршења обавеза из таквог уговора о заступању, заступник је дужан да поступа са пажњом доброг привредника.

dr Ivica Jankovec,
professor of the Faculty of Law in Kragujevac

MARGINAL NOTES ON THE PROVISION OF DUE ATTENTION IN ECONOMIC RELATIONS

Summary

It is determined in the Law on Obligation Relations (torts and contracts) that in the relations out of contracts in the economic sphere, the contracting parties should behave with attention of a good tradesman. If the duties to be discharged are the ones from the professional activity, the debtor should act with more intensive attention, namely with the attention of a good expert. Three issues are elaborated in this article in relation to the above, namely: when it should be considered that a contracting party did not behave as a good tradesman, namely as a good expert; what is the role of the above provision of the Law on Obligation Relations in the system of norms regulating contractual relations; and what is the difference between the attention of a good tradesman and the attention of the good expert (professional).

The attention of a good tradesman, namely of the good expert, is a legal standard. In assessing whether a contracting party in a particular case behaves in accordance with that standard, one should apply especially trade usages, i. e. the ones in the sphere of economy. By comparing specific behaviour of a contracting party with the standard of a good tradesman, namely of a good expert, one is able to determine eventual violation of the contract, then, whether debtor is liable for such violation of contract, as well as what kind of compensation should be decided in favour of the creditor because of the violation of contract (bearing in mind that according to Yugoslav law the debtor is liable only for damage which he could foresee as eventual consequence of the violation of contract).

The attention of a good tradesman is a minimum attention required from the participants in economic relations. The attention of a good expert is an increased degree of attention, since a good expert (professional) is under a duty to adhere not only to the general rules covering all the fields of economy, but also to specific rules of the profession and to particular trade usages.

dr Ivica Jankovec,
professeur à la Faculté de droit à Kragujevac

NOTES MARGINALES ACCOMPAGNANT LA DISPOSITION SUR LA COMPLAISANCE DUE DANS LES RELATIONS ECONOMIQUES

Résumé

Dans la Loi sur les rapports d'obligation il est défini que dans les relations résultant du contrat commercial, les parties contractantes doivent se comporter avec la complaisance de bon négociant. S'il s'agit d'exécuter les obligations relevant des activités professionnelles, le débiteur doit se comporter avec une attention accrue, attention de bon technicien. L'article analyse trois questions liées à cette disposition: quand est ce qu'on estimera que la partie contractante n'a pas eu le comportement de bon négociant, soit de bon technicien, quel est le rôle de cette disposition dans le système de normes qui règlent les rapports stipulés par contrat et en quoi consiste la différence entre la complaisance du bon négociant et celle du bon technicien.

La complaisance du bon négociant, soit du bon technicien est une norme juridique. Pour estimer si la partie contractante dans un cas concret s'est comportée conformément à cette norme, ce sont les coutumes commerciales qui sont surtout importantes. En comparant le comportement concret de la partie contractante à la norme de complaisance du bon négociant, soit du bon technicien, on établit s'il y a infraction au contrat, si le débiteur en est responsable et quel est le préjudice que le débiteur est tenu de dédommager au créancier à cause de l'infraction faite à l'accord (étant donné que selon le droit yougoslave, le débiteur ne répond que du dommage qu'il a du prévoir comme suite possible à l'infraction au contrat). L'attention de bon négociant est le minimum de complaisance que l'on exige aux participants des rapports économiques. L'attention de bon technicien est un degré accru d'attention, car un bon technicien est tenu de respecter non seulement les règles générales en vigueur dans tous les domaines économiques mais aussi les règles afférentes à la branche ainsi que ses coutumes.