

Др Оливер Антић,  
редовни професор Правног факултета  
Универзитета у Београду

### ОБЛИГАЦИЈА: ПРАВНА ПРИРОДА, САДРЖИНА И ЗАКОН КОРЕЛАЦИЈЕ

*У првом делу рада се преиспитују особине облигације, односно елементи који граде њену правну природу: имовинска веза; правна веза две одређене стране; веза с одређеном садржином; веза релативне природе. У оквиру овог дела посебна пажња посвећена је садржини облигације, где се на оригиналан начин поставља ово спорно питање, уз изношење теоријских аргумената који подржавају став аутора да садржину сваке конкретне облигације чине два елемента: њен предмет и њена кауза. Доказ за своје становиште аутор налази и на практичном плану, у смислу да садржина одређује идентитет облигације, односно да се с правног становишта промена садржине облигације (пренов, новација) одиграва само уколико се промени или њен предмет или њена кауза.*

*У другом делу рада, писац критикује став извесних аутора да постоји разлика између појма облигације и облигационог односа и доказује да облигација подразумева однос, да је то нека врста генетске синалагме, која се код неких врста правних послова може само испољавати на различите начине. Рађ се завршава расправом о проблему корелације који изазива облигација, односно о повериоачевом праву на захтев, с једне, и дужниковом одговорношћу, с друге стране, при чему се на оригиналан начин поставља закон корелације и закон релативне корелације у облигацији.*

Кључне речи: *Облигација. – Правна природа облигације. – Садржина облигације. – Закон корелације и закон релативне корелације.*

Основна питања у свакој науци, иако изгледају сасвим јасна а одговор на њих као да се сам намеће, увек су сложена, а до одговора се долази уз знатан теоријски напор. Једно од таквих питања у грађанскоправној науци јесте и проблем природе и садржине облигације. Облигација, наиме, поседује одређене особине које одређују њену правну природу и које је, на тај начин, одвајају од других сличних правних института. Облигација је имовинске природе, има одређену садржину, релативног је карактера, а субјекти у облигацији

су одређена лица.<sup>1</sup> С друге стране, правна природа облигације открива њену садржину и указује на одређену законитост која повезује захтев и одговорност.

## I. ПРАВНА ПРИРОДА ОБЛИГАЦИЈЕ

### 1. Облигација је имовинскоправна веза (однос)

Облигација спада у имовинска права и представља имовинскоправну везу (однос) између повериоца и дужника, што претпоставља и могућност да се свака облигација може, у крајњој линији, свести на новчани еквивалент.<sup>2</sup> Правна веза, тј. Однос, огледа се у томе што је предвиђена правна заштита, која се у крајњој линији спроводи преко имовине субјеката.<sup>3</sup> Облигација настаје, остварује се и гаси ради задовољавања имовинских интереса повериоца и дужника.<sup>4</sup> Наравно, мотиви за настанак и престанак облигације могу бити различити, онерозног или лукративног карактера, али се увек реализују преко имовине. Уосталом, основна функција имовине (дужника) јесте да служи као општа залога која гарантује испуњење права хирограферних поверилаца. Имовина одређеног правног субјекта (физичког или правног лица) је, дакле, та која у крајњој линији гарантује заштиту облигације нарочито кроз накнаду штете и повраћај у пређашње стање (реституцију). Правило је, дакле, да поверилац своје право може да оствари кондемпнаторном

---

<sup>1</sup> Константиновић, М., *Облигационо право*, Београд 1965 (према белешкама с предавања, средно В. Капор), 3–8; Перовић, С., *Облигационо право*, Београд 1986, 12–23. Извесни аутори прихватају и петоделну поделу: облигација је правни однос; облигација је однос између одређених лица; облигација је однос са одређеном садржином; облигација је однос који има имовинску вредност и облигација је однос релативног карактера. Милошевић, Љ., *Облигационо право*, Београд 1972, 11.

<sup>2</sup> Ово свођење на новчани еквивалент значи да се облигација може, макар и неадекватно, на пример, код накнаде неимовинске штете или када је реч о *pretium affectionis*, ипак свести на новац, јер је то једини начин коначног обрачуна у односу две имовине.

<sup>3</sup> Разуме се да облигација подразумева и друге аспекте, на пример, моралне (етичке), психолошке, економске и др., али они нису одлучујући за права и обавезе које подразумева облигациони однос.

<sup>4</sup> То подразумева да чинидба, престајања, мора имати неку вредност за повериоца, без обзира на то да ли се она може изразити сасвим адекватно или не. На пример код стварне штете се може изразити математички тачно, међутим, код моралне штете то није могуће, али се она ипак, посебним методама, може одредити. Уколико би тужилац од туженика захтевао неку чинидбу која нема апсолутно никакве користи за њега, не би било речи о облигацији, већ о шикани и злоупотреби процесних права, те би тужилац изгубио спор.

тужбом (тужбом за осуду на чинидбу). У том случају, ако нађе да је тужбени захтев основан, суд ће кондемпнаторном пресудом присилити дужника да своју обавезу испуни. У случају да дужник не испуни своју обавезу ни после правоснажне и извршне судске одлуке, принудно извршење ће бити управљено на његову имовину, у смислу њеног одређеног смањења, односно сразмерног увећања повериоачеве имовине. Из тога следи да се заштита облигације у крајњој инстанци своди на новчани еквивалент. То је правило. Међутим, тај новчани еквивалент може трпети одређена одступања, све до границе да се накнада поставља као правно питање. Правило је, наиме, да се накнада штете или повраћај у пређашње стање може егзактно утврдити. На пример, материјална штета у виду стварне штете и измакле добити може се сасвим тачно утврдити, односно накнадити. Ипак, постоје и извесни облици штете, на пример, неимовинска штета или *pretium affectionis*,<sup>5</sup> чија висина накнаде није подобна да се утврђује егзактним методама. Доследно томе, суд је одређује, узимајући у обзир субјективне елементе, у суштини, слободном проценом.

Правило је да за повреду облигације постоји непосредна санкција, која се, као што смо видели, остварује кондемпнаторним захтевом (то су цивилне облигације). Ипак, постоје и облигације које нису снабдевене непосредном, већ само посредном санкцијом (натуралне облигације). Натуралне облигације нису подобне за принудно остварење, али ако дужник добровољно испуни чинидбу, макар у заблуди (на пример, није знао да је дуг застарео), није овлашћен да захтева повраћај датог (због неоснованог обогаћења), јер се узима да је платио дуговано.

Ипак, и друга права спадају у имовинска права: стварно, наследно и део породичног права. Међутим, у тим деловима грађанског права реч је, по правилу, о апсолутним правима. Наравно, постоје и значајни изузеци, на пример, повреда одређених стварних права, издржавање, брачни уговори, испорука (легат) и др., када је реч о заснивању облигационих односа, што подразумева примену правила облигационог права.

---

<sup>5</sup> Неимовинска штета се састоји у трпљењу физичког или психичког бола или страха. *Pretium affectionis* је субјективна, емотивна вредност ствари за власника, који у одређеним случајевима има право на висину накнаде која нема везе са стварном (тржишном) вредношћу такве ствари. *Pretium affectionis* се у ЗОО помиње на два места: у члану 189. тачка 4, када је реч о уништењу ствари кривичним делом с умишљајем, када суд може да одреди висину накнаде штете према вредности коју је ствар имала за оштећеника; у члану 139. тачка 5, када у случају очигледне несразмере узајамних давања (прекомерног оштећења) оштећена страна не може да тражи поништење уговора кад је за ствар дала вишу цену из особите наклоности.

## 2. Облигација је правна веза између две одређене стране

У облигацији постоје увек и само две стране: поверилачка и дужничка. Разуме се да како на једној, тако и на другој страни може бити више лица, на пример, на дужничкој страни више лица, а на поверилачкој само једно лице, или обрнуто, или, пак, на обе стране више лица. То је логична последица корелације, јер једна страна потражује од друге стране, а та друга дугује управо то што прва потражује. Уколико облигацији одуземо другу страну, она престаје да буде облигација, на пример, лице А је поверилац лица Б, али лице Б умре и наследи га, као једини наследник, лице А. У том случају се облигација угасила и то конфузијом, јер су се у једној личности стекле обе стране облигације, и поверилац и дужник, а такав случај доводи и логички до гашења, „сагоревања“ облигације (нико не може тражити принудно извршење против самог себе). Из тога следи, да би постојала облигација, поверилац мора имати право на захтев од неког другог лица, односно поверилац и дужник морају бити различита лица.

Број субјеката у облигацији који се налази на једној, поверилачкој, или другој, дужничкој, страни, правно је ирелевантан за њихов квалитативни правни положај. Њихов правни положај је дефинисан само кроз чињеницу што се налазе или на активной, поверилачкој, или на пасивной, дужничкој страни. Број субјеката с једне или с друге стране, има утицај само на квантитативни распоред права, односно обавеза. Све то као правило. Ипак, постоје облигације са више субјеката, код којих, у зависности од права поверилаца према дужницима, овлашћења имају и квалитативно другачију улогу. Код такозваних заједничких облигација, односно дељивих облигација, повериоци могу од дужника захтевати само свој, тачно одређени удео у потраживању, а дужници дугују само свој део престаџије. У таквим, заједничким облигацијама, број субјеката утиче на квантитет обавеза. Међутим, код солидарних облигација, поверилац може од сваког дужника да захтева испуњење облигације у целини, односно сваки дужник је дужан да на захтев повериоца изврши престаџију као да је само он дужник, што значи да таква облигација подразумева посебан квалитет права, односно обавеза на страни поверилачке (активне), односно дужничке (пасивне) стране.

Извор облигације такође није релевантан за правни положај страна у облигацији. Без обзира на то да ли је реч о уговору, накнади штете, незваном вршењу туђих послова или правно неоснованом обогаћењу или, пак, неком другом извору облигација, поверилац је активна страна која потражује, која има право да од дужника захтева одређено понашање, а дужник је страна која је дужна да то давање, чињење, уздржавање или трпљење у односу на повериоца испуни.

У извесним врстама облигација једна страна, поверилачка, само потражује, а друга, дужничка, само дугује одговарајућу престацију. То су једностране облигације, када, на пример, оштећени, као поверилац, захтева накнаду штете од штетника, као дужника. У другој врсти облигација, двостраним облигацијама, обе стране се налазе истовремено и у положају повериоца и у положају дужника, на пример, код уговора о купопродаји<sup>6</sup> купац је поверилац у односу на предају одређене ствари, а дужник у погледу предаје цене, а продавац је поверилац у погледу предаје цене, а дужник у погледу предаје ствари. Како су појмови поверилац и дужник исувише апстрактни када је реч о конкретним облигационим односима, у науци се с правом истиче да је, с циљем избегавања одређених недоумица, боље користити и конкретне термине који упућују на врсту извора облигације, па, ако је могуће, и подврсту,<sup>7</sup> на пример, штетник и оштећени, купац и продавац, поклонодавац (дародавац) и поклонопримац (обдарени), зајмодавац и зајмопримац и сл.

### 3. Облигација је правна веза с одређеном садржином

Сам појам облигације подразумева да је реч о одређеном правном односу,<sup>8</sup> односу између дужника и повериоца, односно повериоца и дужника. Садржина одређеног односа, јесте сама његова суштина, а то значи да истоветност (идентитет) облигације управо

---

<sup>6</sup> ЗОО га назива уговором о продаји, али због правне традиције може се користити и израз купопродаја као синоним.

<sup>7</sup> Упоред. Перовић, С., *op. cit.*, 15.

<sup>8</sup> Тај однос може бити схваћен у ширем и ужем смислу. У ширем смислу то је укупност, целовитост правних односа између повериоца и дужника, док је у ужем смислу то само конкретно потраживање, које се остварује кроз право повериоца на захтев (тужбу). В. Looschelders, D., *Schuldrecht, Allgemeiner Teil*, Köln-Berlin-München 2006, 3–4. У француској науци, чак и када се постави наслов „Садржина облигације“ избегава се дефинисање појма. Наводи се да постоји велика слобода уговарача у одређивању садржине облигације, те да није могуће системом еnumerације навести све могуће престације које могу чинити садржину облигације, при чему се наводе одређени критеријуми анализе облигације: према природи предмета; према гаранцији извршења; према модалитетима закључења, односно извршења. В. Flour, J.-Aubert, J-L., *op. cit.*, 422. У ствари, када се говори о садржини, говори се о предмету обавезе дужника, а она се састоји у одређеној чинидби коју овај треба да изврши повериоцу. Слично је и када се расправља о питању „Предмета уговора и предмета облигације“, где постоје „терминолошке непрецизности које су за жаљење“. *Code civil* час говори о предмету уговора, час о предмету облигације (на пример, чл. 1126. и 1129). Уговор сам по себи нема предмет, већ само дејство, које се састоји у стварању једне или више облигација. Те обавезе, у ствари имају предмет: предаја ствари, пружање неге, уздржавање од конкуренције итд. В. Flour, J.-Aubert, J-L., *op. cit.*, 210. Поједностављено, допуштено је предмет свести на садржину уговора, а то је одговор на питање *quid debetur?* То је, у ствари, *dare, facere*, или *non facere*. В. Flour, J.-Aubert, J-L., *ibid.*

зависи од њене садржине. Облигација увек има одређену садржину и у науци је уобичајено да се садржина објашњава врстом престације<sup>9</sup> коју у конкретном случају дугује дужник, односно потражује поверилац. Другим речима, давање, чињење, нечињење, уздржавање, трпљење које у конкретном случају има право да захтева поверилац од дужника, што, наравно, значи да је дужник обавезан управо тако да се понаша, чини садржину конкретне облигационе односа, дате облигације. То, даље, значи да садржину облигације чине права и обавезе повериоца, односно дужника, односно у конкретном облигационом односу конкретне престације (чинице, облигационе радње), конкретна давања, чињења, нечињења, уздржавања или трпљења.

У науци се поставило питање разликовања садржине и предмета облигације, уз констатацију да је то разликовање чувено по својој нејасности, али да је више теоријског, чак термилошког карактера, него што има практичан значај.<sup>10</sup> Садржина и предмет облигације најчешће се у основи изједначају, јер права и обавезе у облигацији и јесу оно на шта се облигација односи, дакле, одређено давање, чињење нечињење, трпљење.<sup>11</sup> Неки аутори сматрају да је предмет облигације оно што је дужник обавезан да учини или не учини повериоцу, односно да је предмет само скраћени назив за означавање предмета дужникове обавезе, а с друге стране, садржина облигације значи не само обавезу дужника него и право које има поверилац према дужнику.<sup>12</sup>

Садржина, односно предмет конкретне облигације уједно открива о којој је облигацији реч: ако поверилац потражује од дужника цену, а дужник истовремено потражује предају одређене ствари у својину, што значи да је дужник истовремено и поверилац (дугује цену, али је поверилац у односу на предају ствари), као што је и по-

<sup>9</sup> Понекад се употребљавају изрази облигациона радња или чинице (Константиновић, М., *op. cit.*, 5 и даље).

<sup>10</sup> Перовић, С., *op. cit.*, 16. Иначе, проф. Перовић сматра „да садржину облигације чине права и обавезе, док је предмет све оно на шта се облигација односи, тј. давање, чињење или уздржавање од одређеног чињења.“, *op. cit.*, 17.

<sup>11</sup> Проф. Перовић прави разлику између предмета и садржине, али нама се чини да је сам основни критеријум поделе недовољно одређен. „За разлику од одређености предмета, одређеност садржине облигације значи да права и обавезе странака морају бити одређене у том смислу да се зна о коме облигационом односу је реч.“ Наиме, одређеност предмета јасно указује на то о којој је облигацији реч, из једноставног разлога што су конкретне престације уједно и конкретни појавни облик сваке облигације, а конкретне престације чине садржину облигационе односа, односно предмет саме облигације.

<sup>12</sup> Милошевић, Љ., *op. cit.*, 15.

верилац истовремено дужник (потражује цену, али дугује предају ствари), онда је јасно да је посреди купопродајни уговор и да је реч о облигационом односу између продавца и купца. Разуме се да је, *mutatis mutandis*, исто и код других уговора. На пример, када поверилац потражује одређен износ новца, а дужник је дужан да му новац преда, али истовремено поверилац, сада у улози дужника, дужан је да плаћа одређену камату и после одређеног времена врати примљени новац првобитном дужнику, а сада повериоцу – реч је о уговору о зајму са каматом и уговарачима који се називају зајмодавац и зајмопримац. Облигација је апстрактан појам, као и пратећи појмови поверилац и дужник, и било би веома непрактично и неправницима потпуно неразумљиво да нема конкретне садржине облигације која указује о чему је реч у конкретном случају. Конкретизовање облигације кроз њену одређену садржину, односно пре свега њен одређени предмет, омогућава прво препознавање датог облигационог односа, као и конкретну примену правила облигационог права на дати практични пример, јер нису иста правила за купопродају или зајам са каматом, или послугу или поклон, закуп итд. – а у свим тим случајевима је реч о облигацији, односно облигационом односу.

Оно што је посебно значајно за сваки конкретни облигациони однос јесте то да његова садржина, односно предмет испуњава одређене услове: да је одређен или одредив, могућ и допуштен. Да би уопште облигација настала, мора се знати шта је њен предмет, односно садржина, јер у противном, ако се не може одредити о каквој је престацији реч, нема ни правне обавезе, нема облигације (на пример, једна страна се обавезује да преда другој „неку“ ствар, а друга „извесни износ новца“). Али, ако се наведе да ће једна страна предати другој вагон жита кроз три месеца, по средњој цени на дан предаје, онда је посреди одредив предмет, па ће и облигација, са тог становишта, бити ваљана. Престација, односно престације, морају бити могуће, јер у супротном облигација не може настати (на пример, купопродаја Сатурновог прстена или закључење издавачког уговора са Хугом Гроцијусом ради писања књиге о Хашком трибуналу). Коначно, предмет, односно садржина облигације подразумева да су престације допуштене са становишта права, а под тим се схвата поштовање принудних (императивних) прописа, јавног поретка и добрих обичаја, јер у противном облигација не настаје, с обзиром на то да је *ab initio* апсолутно ништава (на пример, „уговор“ да се одређено лице лиши или не лиши живота за одређени износ новца). У ту групу недопуштених облигација спадају и оне са неморалним предметом, односно садржином (на пример, да се за одређени износ новца лице уда или разведе, да не изађе на гласање, односно референдум и слично).

У делу немачке теорије,<sup>13</sup> коју су прихватили и неки наши аутори,<sup>14</sup> сматра се да је облигациони однос скуп правних последица које се односе на повериоца и дужника. У том смислу, садржина облигационог односа састоји се: из једне или више облигација; споредних права; обавеза узајамне обзирности; права преображавања; права на приговоре.<sup>15</sup>

Према том схватању, облигација садржи једну престацију, али, у пракси, облигација најчешће подразумева обостране престације. Престације, пак, могу бити примарне и секундарне. Примарне настају истовремено са настанком облигације, а секундарне не морају ни настати (у случају добровољног испуњења), а уколико настану, то се догађа касније, и то у тренутку повреде примарне престације, на пример, услед повреде уговорне обавезе секундарна престација се састоји у реституцији (на пример, замени уништене ствари или повраћају датог), или накнади штете. Ми сматрамо да овако постављени однос тзв. примарне и секундарне престације може изазвати забуну. Наиме, нема сумње да и „секундарна“ престација има свој основ у „примарној“ облигацији и зато њу не треба посматрати као нешто посебно, накнадно, евентуално новонастало и то због повреде првобитне чинидбе. У ствари, тзв. секундарна облигација и чини облигацију правном установом, јер да није ње, дужник никада не би испунио „примарну“ престацију, јер не би ни постојала правна обавеза.<sup>16</sup> Отуда „секундарна престација“ и није секундарна, она настаје истовремено са настанком саме облигације, односно, тзв. примарна и секундарна престација чине неодвојиво јединство, јер је „секундарна“ управо санкција за повреду обавезе, која и чини облигацију правном установом. Да ли ће санкција остати у сфери претње или реализаци-

<sup>13</sup> Larenz, K., *Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil*, München 1976, 23 и даље.

<sup>14</sup> Радишић, Ј., *op. cit.*, 40–44.

<sup>15</sup> *Ibid.*, 41. Проф. Ларенц (Larenz, K., *Lehrbuch des Schuldrechts*, 1987, 6) наводи да је потраживање повериоца његово право на престацију, а не право на предмету престације. Предмет престације је ствар која се појављује као објект радње, односно објект престационе радње. Предмет престације постоји само кад постоји ствар у техничком смислу те речи. Доследно томе, садржина облигационог односа је престација, а уколико престација подразумева, на пример, предају ствари, онда се ствар јавља као објект престационе радње. Уколико нема конкретне ствари у одређеном облигационом односу, онда ће се садржина облигационог односа, у крајњој линији, конкретизовати преко неког другог објекта престационе радње, на пример, исплате одређеног новчаног износа. Дакле, за разлику од облигационих права, стварна права имају свој предмет у правом, непосредном смислу, *op. cit.*, 15–17.

<sup>16</sup> Овде, разуме се, не разматрамо случајеве да ли би неки дужник испунио чинидбу из моралних разлога. С друге стране, и сама претња санкцијом доводи у највећем броју случајева до поштовања обавеза, што је случај и у другим областима права, на пример, у кривичном праву.



је, зависи од два фактора: да ли ће доћи до повреде облигације и да ли ће поверилац покренути правни механизам заштите, који је у сфери његове приватне аутономије (аутономије воље). Уколико поверилац постави захтев, на пример, поднесе тужбу, онда долази до примене једне од основних особина облигације, да је то *правна веза између две одређене стране*. Непоштовање обавезе води њеном принудном остварењу, а са становишта права, потпуно је свеједно да ли је до престације дошло услед претње применом санкције или применом саме санкције. Битно је да је установљено стање које и јесте циљ облигације, а то је измена у дотадашњем стању субјективних грађанских права. Та измена мора довести повериоца у положај у коме би био да је престација предвиђена облигацијом добровољно испуњена, а то се постиже у крајњој линији накнадом штете, као (имовинском) санкцијом која доводи имовину повериоца у стање које би постојало да до повреде није дошло.<sup>17</sup>

Према поменутом схватању које усвајају неки немачки аутори, садржину облигације чине и споредна права, обавеза узајамне обзирности, права преображавања и права на приговоре.<sup>18</sup>

Када је реч о споредним правима која служе за обезбеђење повериоцевог потраживања (на пример, јемство где се јемац обавезује према повериоцу да ће испунити пуноважну и доспелу дужникову чинидбу уколико то овај не учини), реч је о споредним облигацијама које трају док потраживање не буде намирено и у том смислу представљају посебан елемент садржине облигације.

Обавеза узајамне обзирности, према овом схватању, посебна је обавеза која, по правилу, није одређена у тренутку настанка облигационог односа, већ зависи од будућег понашања повериоца, односно дужника. Отуда обавеза узајамне обзирности не улази у садржину чинидбе, али стоји с њом у унутрашњој вези. Ми сматрамо да је обавеза узајамне обзирности само други назив за једно од два најопштија начела грађанског, па тиме и облигационог права, а то је начело савесности и поштења. То начело је родоначелник низа ужих начела, како је то већ истакнуто. У том смислу, оно се једноставно подразумева у сваком грађанскоправном односу, те не представља ништа специфично што би требало истаћи код садржине облигације.

Заступници наведеног схватања истичу да у један од елемената садржине облигационог односа спадају и права преображавања. У

---

<sup>17</sup> Реч је о Аристотеловој *корективној правди* (касније названој комутативна правда), правди која се постиже изједначавањем, аритметичком пропорцијом. Дакле, шире гледано, то је санкција за непоштовање начелне забране *neminim ledere*, а она је у ЗОО садржана у члану 16: Свако је дужан да се уздржи од поступка којим се може другом проузроковати штета.

<sup>18</sup> Опширније о овоме в. Радишић, Ј., *op. cit.*, 42–43.

случају алтернативних облигација, то би било право избора, било на страни повериоца било на страни дужника, затим, право на одустанак од уговора уз накнаду штете, као и право опозивања налога, право пребијања и слично. Сматрамо да ни ово нису специфична права која се морају посебно издвојити из садржине облигације. Тако, код алтернативних облигација, реч је, у ствари, о облигацији која није одређена, већ одредива. Алтернативна облигација не ствара дужност чинидбе као такве. Ту, уосталом, као и код било које облигације, није реч о некој идеалној чинидби, већ, напротив, о сасвим конкретној чинидби, а она ће из стања могућности (одредивост) постати конкретна облигација тек избором, јер ће тек од тог тренутка садржина облигације, односно њен предмет бити одређен. Облигација једноставно не може настати ако предмет није одређен. Тек одређивањем, односно у конкретном случају, вршењем избора настаје и конкретно право, обавеза, односно облигација. Уобичајено је рећи да је код алтернативних облигација предмет шири од предмета извршења. Ипак, строго гледано, предмет облигације ће настати тек избором (зато је избор неопозив), односно тек када једна алтернативна облигација постане индивидуално одређена.<sup>19</sup> Слично је и са другим правима преображавања, а све то зависи од садржине конкретне облигације, односно њене врсте. На пример, право пребијања није неко посебно унутрашње својство конкретне облигације, напротив. На пребијање овлашћује спољни фактор, изван саме облигације, који има везе са односом имовина повериоца и дужника, јер позитивно право овлашћује лица која се налазе у облигационом односу да ради поједностављења тих односа, дакле, због економичности поступка, могу под одређеним условима извршити пребијање потраживања. Јер ако поверилац А захтева од дужника Б 10.000 евра, по основу купопродаје, а Б потражује од А 10.000 евра по основу закупа, а оба су потраживања доспела, онда би било не само неекономично (и са становишта трошкова поступка и извршења, и са становишта времена), већ и неразумно допустити две посебне парнице и два посебна поступка извршења. Управо зато право предвиђа да, у том случају, Б може изјавити лицу А да врши пребијање.<sup>20</sup> Доследно томе, и само пребијање јесте (спољашњи) однос две сличне, не било какве, облигације, јер се могу пребити само доспела потраживања која гласе на новац или друге заменљиве ствари истог рода и каквоће (квалитета).

Коначно, заступници наведеног схватања наводе права на приговоре, као посебно право које улази у садржину облигације. Мислимо да све оно што је речено у претходном ставу, код питања права

<sup>19</sup> Алтернативна облигација је као *nasciturus*, а да би зачетак стекао одређена права, мора се родити жив.

<sup>20</sup> Компензација, односно пребијање уређено је чл. 336–343. ЗОО.

преображавања, *mutatis mutandis*, важи и овде. Ипак, постоји и разлика, јер се извесни приговори не односе само на спољашњи однос између две или више облигација, већ могу потицати из саме облигације о којој је реч, на пример, застарелост, преклузија, недоследност потраживања и слично.

Пошто смо видели да појам предмета улази у појам садржине облигације, поставља се питање да ли предмет облигације исцрпљује њену садржину. Ми сматрамо да је садржина ипак шири појам од појма предмета облигације. То, даље, значи да мора постојати најмање још један елемент садржине облигације, који би уз предмет градио тај виши појам. Наука, наиме, не може да се задовољи само појмом предмета, она мора поставити под своју лупу и проблем узрока, разлога због кога се уопште јавља одређени предмет.

У свим наукама је, наиме, фундаментално питање узрока, односно питање зашто: зашто настаје одређена појава, зашто долази до одређених промена, зашто одређени феномен престаје и слично. У природним наукама циљ је пронаћи и објаснити узрок промене (на пример, у орбити небеских тела, у кретању атома, у клими и др.), али у правној науци задатак је, на одређен начин, сложенији, јер ту треба не само пронаћи и објаснити узрок, разлог дате промене у субјективним правима (настанак новог права, измену у праву у ужем смислу или престанак неког грађанског субјективног права), већ и анализирати те промене са становишта правне допуштености или недопуштености, а уколико је реч о недопуштености, утврдити о којој врсти ништавости је реч, апсолутној или релативној, јер су правне последице веома различите. Анализа промене, да би ствар била још сложенија, мора обухватити и саму вољу правних субјеката, односно њене квалитете, јер се она јавља као израз сопствене каузалности према спољњем свету.<sup>21</sup> Каузалност у друштвеним наукама, па тиме и у праву, подразумева и разматрање проблема сврсисходности. Коначно, изучавање оног што јесте, а управо је о томе реч у природним наукама, ипак је једноставније у односу на изучавање оног што би требало да буде, а то је, *grosso modo*, предмет правне науке.

Садржина облигације,<sup>22</sup> у ствари, састоји се из два научна питања која, свако на свој начин, утичу, пре свега на њену истоветност

---

<sup>21</sup> Јеринг, Р., *Циљ у праву*, Подгорица 1998, 25.

<sup>22</sup> Проблем различитог схватања садржине облигације и то већ са становишта римског права до данас, уочио је проф. Обрад Станојевић: „Садржину облигације чине права повериоца и обавеза дужника“. Између ова два појма постоји корелативност – оно што је право за повериоца представља обавезу за дужника. С друге стране, овај аутор сматра да је предмет облигације „оно што поверилац може да захтева од дужника, то је оно на шта је усмерена садржина“. В. Станојевић, О.,

(идентитет), а затим и на судбину конкретне облигације. Једно је питање предмета облигације, а друго је питање узрока њеног настанка, дакле, питање разлога, каузе саме облигације.

Предмет облигације везан је за питање шта то дужник<sup>23</sup> дугује повериоцу (*quid debetur*), односно на какво понашање поверилац може да присили дужника, а то су одређене престације (давање, чињење, нечињење, трпљење). То питање је веома значајно, јер се на основу предмета открива садржина и врста конкретне облигације. Међутим, управо ту се отвара логично и уједно суштинско питање: зашто је уопште настала дужникова обавеза,<sup>24</sup> због чега се жртвује део приватне аутономије једног субјекта у корист другог, у ствари, део слободе дужника у корист повериоца? Одговор на то питање (*cur debetur*), најспорније питање у науци облигационог права,<sup>25</sup> пружа, у ствари теорија каузе. Српски израз за реч латинског порекла – каузу, који користи наш закон о облигационим односима јесте „основ“,<sup>26</sup> док се наука најчешће служи термином „кауза“.<sup>27</sup> Понекад се, у истом значењу, користи и израз „правни циљ“, понекад узрок, или разлог обавезе, а некад, истина ретко, и правни наслов или правно оформљена сврха уговора. Иако кауза свој настанак дугује римском праву, исти израз нема исто значење. Наиме, у римском праву, генерално гледано, кауза је била синоним за сам уговор и његову садржину. Али, ако основ, односно кауза, постоји у једном извору

---

*Римско право*, Београд 1995, 239. То није нетачно, али чини се да није довољно одређено. Проблем је јесте у односу права и обавеза, односно њиховој корелацији која је остала неразјашњена. Уз то, на сложеност питања указује и (код обе дефиниције) неколико пута изречено „оно“. Коначно, мора се узети у разматрање однос захтева и одговорности, без чега, мислимо, није могуће разрешење проблема.

<sup>23</sup> Израз *credere* је у римском праву значио давање ствари уз обавезу враћања, зато је кредитор био поверилац, јер је нешто дао, а дебитор дужник, јер је нешто примио. Тек каснијим развојем кредитор постаје сваки поверилац, па и онај који још ништа није дао, а дебитор сваки дужник, па и онај који ништа није примио, јер је сам уговор, односно његова кауза, одређивао положај страна. Јеринг, Р., *op. cit.*, 80.

<sup>24</sup> Непосредан разлог који је изазвао стварање облигације, односно непосредан правни циљ обвезивања у правном послу. Константиновић, М., *Облигационо право*, 42–45; Перовић, С., *Облигационо право*, Београд 1986, 332; Перовић, С., *Забрањени уговори*, Београд 1978, 198; Ђорђевић-Станковић, *Облигационо право*, Београд 1986, 222.

<sup>25</sup> „...око тог циља обвезивања развила се у теорији толика расправа да можемо рећи како је појам каузе један од најнесигурнијих у теорији француског грађанског права. Подвојена су мишљења и о дефиницији каузе као и о улози која јој припада.“ Шмалцел, Ж., *Наша законитост*, Загреб 1980/1, 17.

<sup>26</sup> Чл. 51–53.

<sup>27</sup> Ово не само из традиционалних, већ и из практичних разлога, пре свега, због термилошке сличности „основа“, у смислу каузе и „правног основа“, у смислу титулуса, што у одређеним ситуацијама може да доведе до недоумица.

облигација, у уговору, да ли она постоји и код других извора, на пример, код накнаде штете? Извесни аутори, чак и у уговорном праву, негирају каузу, сматрајући да се све може решити преко предмета, односно да је предмет једино меродаван са становишта садржине уговора, односно *mutatis mutandis*, са становишта садржине облигације. Нама се ипак чини да је проблем сложенији. Треба приметити да изједначавање питања на шта се дужник обавезује и због чега, односно зашто се обавезује, представља не само избегавање тежег пута, већ и негирање права као науке. У свакој науци, ако је заиста реч о науци, мора се поставити и питање *зашто*, односно мора се учинити покушај, у складу са процедуром одговарајуће научне методологије, да се одговори на то фундаментално питање. Негирање легитимности тог питања води на терен уметности или књижевности, али не и науке. Уосталом, чак и филозофија, као метанаучна дисциплина, покушава да да одговор на питање – зашто. Разлика је у томе што је наука у стању да пружи и непосредне доказе који подржавају одговор на то питање, а филозофија не. Поред тога, могуће је да предмет неке облигације, на пример, уговора, буде допуштен, предаја одређене непокретности у својину, односно прихватање купопродајне цене. Престације продавца и купца су, као такве допуштене, односно предмет је допуштен, или, другим речима, то на шта су се странке обвезале је допуштено. Међутим, поставља се питање да ли је то са становишта садржине облигације довољно за њену поноважност? Нама изгледа да није. Могуће је, наиме, да разлог обвезивања, кауза њихових престација није недопуштена, јер је разлог извршења уговорених обавеза<sup>28</sup> био, на пример, формирање терористичке базе. Са становишта правне последице заиста је свеједно, јер је реч о недопуштеној „садржини уговора“, што значи да следи ништавост, а то исто следи и када је недопуштен предмет или је недопуштена кауза. Али са становишта науке није исто, јер је управо њен задатак да изврши сваку могућу поделу и дистинкцију која из ње следи. Тврдња да је то непотребно и да се све може објаснити преко правних последица, иста је као и тврдња да су фикције и необориве претпоставке потпуно исте, с обзиром на то да није спорно да изазивају исте правне ефекте.

У теорији су присутна, у основи, два става, један који негира самосталност појма и други који сматра да је предмет уговора самосталан и неопходан елемент при настанку важећег уговора. С једне стране се, дакле, сматра да уговор и нема предмет, јер предмет може имати само облигација, а уговор је креатор облигације, а варијанта овог става је схватање да обавезе из уговора нису предмет, већ његово дејство. С друге стране, браниоци предмета, сматрају да пред-

---

<sup>28</sup> А разлог је *ut* – зато *да би...*

мет уговора чине обавезе које он ствара, а те обавезе су престације: давање, чињење, нечињење или трпљење.<sup>29</sup> Предмет даје одговор на питање „о чему је уговор“,<sup>30</sup> на шта се то дужник обавезује, *quid debetur*. Другим речима, шта то дужник дугује, односно шта то поверилац од дужника потражује. Предмет уговора је исто што и предмет правног посла, јер се све, у ствари, своди на предмет облигације. Правни послови стварају облигације и не може се ни замислити правни посао који није створио облигацију, али облигација је шири појам, јер може настати и из других извора, не само на основу правних послова и уговора, као још ужег појма од појма правног посла. Да бисмо, дакле, разумели предмет уговора морамо да се „вратимо“ појму облигације.

Облигација је правна веза између две стране и то повериоца (*creditor*) и дужника (*debitor*), на основу које поверилац има право да захтева од дужника одређено понашање, одређену престацију.<sup>31</sup> Две стране су увек одређене, а често су оличене у два лица, али могуће је да буде и више лица, како на једној, поверилачкој, тако и на другој, дужничкој страни. На поверилачкој страни облигација се појављује у активи, у виду потраживања, док се на дужничкој страни та иста облигација, као дуг, налази у пољу пасиве имовине. Из тога следи да је облигација један суоднос, једна узајамност, корелација у којој права једне стране одговарају обавезама друге стране. Та корелација може бити двострана, кад су обе стране истовремено и у положају повериоца и у положају дужника, на пример, код купопродаје (двострана, билатерална облигација) или једностранна, на пример, накнада причињене штете (једностранна, унилатерална облигација), код које је једна страна искључиво у положају повериоца (оштећени), а друга искључиво у положају дужника (штетник). Дакле, предмет правног посла и предмет уговора,<sup>32</sup> јесу исто што и предмет облигације, због чега се понекад у теорији употребљавају и појмови који покушавају да ближе осликају овај однос, на пример, „непосредни предмет обавеза, али и посредни предмет самог уговора који је ство-

<sup>29</sup> В. Перовић, С., *op. cit.*, 311; Радишић, Ј., *op. cit.*, 79; Стојановић-Антић, *op. cit.*, 320–322. ЗОО у члану 46, који је посвећен предмету („Какав мора бити предмет обавезе“), наводи: „Уговорна обавеза може се састојати у давању, чињењу, нечињењу или трпљењу“ (став 1).

<sup>30</sup> В. члан 513. Општег имовинског законика за Црну Гору.

<sup>31</sup> Закон о облигационим односима не пружа дефиницију облигације. Проф. Слободан Перовић дефинише облигацију као правни однос између две одређене стране на основу кога је једна страна, поверилачка, овлашћена да од друге, дужничке, захтева одређено давање, чињење или уздржавање од нечега што би иначе имала права да чини, а друга је дужна да то испуни (*Облигационо право*, 7).

<sup>32</sup> Пошто је предмет уговора ужи од појма предмета правног посла, то, логично, и за њега мора да важе конститутивни елементи који обликују појам правног посла.

рио ту обавезу<sup>33</sup>. Уговор је створио облигацију, па је, у ствари, она његов предмет, а пошто се облигација састоји од престација: давања, чињења, нечињења или трпљења, то је предмет облигације (непосредно), уједно, и предмет уговора (посредно, преко облигације). Кауза, пак, пружа објашњење зашто је уопште настао предмет, јер предмет је средство за остваривање циља и у том смислу предмет и кауза су тесно повезани. Приватна аутономија, односно аутономија воље, била је покренута неким смисленим разлогом који је довео до промене у дотадашњем *status quo* субјективних грађанских права. Средство те промене је правни посао, на пример, уговор, а његов предмет преко предмета облигације открива шта је то промењено, али не и због чега је то учињено, односно открива с којим циљем је извршена измена у до тада важећем режиму субјективних права. Како је реч о два одвојена појма, предмет и кауза се посматрају одвојено и када је реч о условима допуштености правног посла. На пример, предмет једног уговора може бити допуштен, а кауза недопуштена, али и обрнуто. Уговор о купопродаји којим купац исплаћује уговорену цену продавцу да би му овај пренео у својину „калашњиков“ с циљем помоћи полицајцима у станици које су опколили терористи није недопуштен са становишта каузе, већ искључиво са становишта предмета уговора.<sup>34</sup> С друге стране, допуштено је, наравно, закључити уговор о закупу, при чему, ако другачије није уговорено, купац може закључити и уговор о подзакупу. Међутим, уколико је купац закључио уговор о закупу да би ствар предао терористичкој организацији, која му плаћа вишеструко већу подзакупнину у односу на износ закупнине, онда је ту посреди недопуштеност каузе,<sup>35</sup> због чега ће бити ништав не само подзакуп, већ и уговор о закупу.<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> Перовић, С., *ibid.* „Оно што чини непосредни предмет уговорне тражбине, јесте, у исто време, и посредни предмет уговора у смислу правног акта.“ Радишић, Ј., *op. cit.*, 80.

<sup>34</sup> У таквом случају уговарачи неће чак бити ни кривично одговорни, на пример, према одредбама Закона о оружју и муницији, због непостојања друштвене опасности дела. Једина санкција ће бити ништавост купопродаје због забрањености предмета. В. чл. 47. и 49. ЗОО.

<sup>35</sup> В. чл. 51. и 52. ЗОО.

<sup>36</sup> Према нашем мишљењу, овде није реч само о недопуштеној побуди, јер би у том случају за судбину уговора била одлучујућа подела на теретне и добротине (члан 53. ЗОО). Овде је забрањена кауза, пошто је купац управо узео ту непокретност јер је погодна за терористичке активности, и с циљем да је да у подзакуп терористичкој организацији. Власник, односно закуподавац то није знао, јер је сматрао да је посреди „обичан“ закуп и да је постигао веома повољну закупнину. У том смислу дошло је до разилажења сагласности воља у вези с каузом, као битног елемента за закључење уговора, због чега је уговор о закупу апсолутно ништав (тзв. непостојећи уговор).

Кауза је универзални правни институт уговорног права, јер је у крајњој линији један од инструмената који деривира из једног од два основна начела грађанског права, начела савесности и поштења, јер се промена у субјективним грађанским правима мора заснивати на ваљаном основу, на разлогу који, најшире речено, признаје право. Кауза је манифестација потребе потврђивања и заштите праведне узајамности, равномерности у материји свих извора облигација, а нарочито правних послова и уговора, али и у материји накнаде штете. Одузмемо ли праву каузу, одузећемо схватање рационалног разлога преноса права, односно рационалног разлога обвезивања, рационалност облигације. У том случају би и цео правни промет морао да се „врати“ у сферу ирационалног, у старо, већ готово заборављено време свечаних речи и гестова којима се, у ствари, обавља верски обред обвезивања према божанствима. У том случају, морале би нестати и многе савремене правне установе, на пример, промењене околности, прекомерно оштећење, раскид уговора због неиспуњења, зеленашки уговор итд. Порицање каузе, уједно је и порицање научне заснованости права, порицање правне науке.

У каузи је садржана идеја једнакости давања, еквивалента, а та идеја је садржана у идеји правде и правичности, које чине суштинске елементе сваког права. Изгледа да је идеја правде, нажалост или на срећу, остварена у свом највишем домету управо у грађанском праву и посебно у облигационом праву, нарочито преко установе каузе и свих пратећих инструмената њене заштите. Кауза је, дакле, једно од средстава заштите начела савесности и поштења, а тиме и установа које деривирају из тог начела: јавног поретка, добрих обичаја (наравно, и морала као сегмента јавног поретка и добрих обичаја), као и начела еквивалентности престација у домену реализације приватне аутономије, односно аутономије воље у материји правних послова и посебно уговора. У ствари, кауза је један од основних научних појмова у праву, јер даје одговор на основно научно питање: *зашто*. У механичким наукама (одсутво воље) одговор је *quia*, *зато јер...*, у друштвеним (присуство воље) *ut*, *зато да би се постигло...*<sup>37</sup> Кауза је обавезујући разлог понашања друге стране, јер ако тога нема, нема каузе, а када нема каузе нема ни саме облигације, на пример, уговор једноставно не постоји (тзв. непостојећи уговори као део апсолутне ништавости). Кауза се можда најлакше уочава код уговора, али је присутна и код других извора облигација. Тако, штетник је дужан да оштећеном накнади штету, али ако се покаже да нема каузалне везе између радње или пропуштања лица означеног као штетник, неће бити ни разлога, каузе за успостављање облигације између тог лица и оштећеног.

<sup>37</sup> У вези с разликом *quia* и *ut*, в. Јеринг, Р., *op. cit.*, 18–19.



Садржина облигације, дакле, састоји се из два елемента: предмета и основа (каузе). Предмет и основ творе и истоветност (идентитет) конкретне облигације. Отуда је могуће вршити различите промене субјеката (повериоца или дужника) у облигационом односу, а да не дође до промене саме облигације. Промена облигације настаје тек променом њене садржине и то или предмета, или основа. Тако, уколико се, на пример, изврши цесија (уступање потраживања) или преузимање дуга, приступање дугу, преузимање испуњења, облигација задржава своју истоветност. Међутим, уколико се изврши измена или у предмету или у основу (каузи), тада долази до промене садржине облигације, на пример, новацијом (преновом),<sup>38</sup> а тиме долази до промене истоветности (идентитета) облигације, што има за последицу гашење старе и настанак нове облигације.

#### 4. Облигација је правна веза релативне природе

Облигациона права спадају у релативна права, што значи да облигациони однос везује само повериоца и дужника у конкретној облигацији, има дејство *inter partes*, док су сви остали тзв. трећа лица, у односу на која облигација, по правилу, не утиче ни у смислу користи, ни у смислу терета.<sup>39</sup> Уколико продавац прода исту ствар двојци купаца, купцу А и купцу Б, а потом је преда купцу А, купац Б не може да тражи ништа од купца А, јер са њим није ни у каквом облигационом односу. Купац Б може од продавца да захтева накнаду штете. Али, будући да је А постао власник ствари, он може да тужи било кога, па и продавца и купца Б, уколико би га ометали у уживању своје ствари. Ово зато јер својина, као стварно право, делује *erga omnes*. Слично је и у наследном праву, када је реч о разлици у правном положају наследника (универзалног сукцесора) и испорукопримца (легатара, као сингуларног сукцесора). Право наследника (наследно право) је апсолутно право, и делује према свима и то од тренутка делације. Сасвим је друга ситуација са правним положајем легатара, јер он у тренутку делације стиче само облигационо право (испорука је чиста облигација). Ако је, на пример, донето правоснажно оставинско решење у коме је, поред осталог, утврђен легат (на пример, одређена уметничка слика или одређени износ новца), односно облигационо право легатара, па уколико универзални сукцесор не жели да испуни чинидбу на коју је обавезан, легатар мора

---

<sup>38</sup> В. члан 348. ЗОО.

<sup>39</sup> Облигациони однос ствара посебну правну везу, везу релативног карактера, која пружа основ за захтев само према дужнику (Looschelders, D., *op. cit.*, 1; „Овај однос по правилу нема дејства према трећим лицима.“ Милошевић, М., *op. cit.*, 17).

подићи кондемпнаторни захтев (парничну тужбу за осуду на чинидбу), јер је то једини правни пут који води стицању својине у конкретном случају. У нашем примеру, правоснажно оставинско решење у погледу испоруке само је правни основ, титулус, али недостаје начин стицања, модус, који ће уследити тек после правоснажности кондемпнаторне пресуде, у поступку принудног извршења. С друге стране, уколико би после делације неко треће лице украдо ствар која је објекат легата, само би универзални сукцесор био овлашћен да захтева повраћај ствари. Испорукопримац има потраживање само према наследнику, односно универзалном сукцесору. Наравно, уколико би наследник злоупотребио свој положај како би онемогућио легатара да стекне ствар коју му је завешталац оставио, биће дужан да му надокнади претрпљену штету.

Облигација је, као што смо видели, право повериоца да од дужника захтева одређено понашање. То стање не може бити непримено дуго, отуда је свака облигација подложна застарелости. Својина је, као апсолутно право, намењена да траје неограничено и зато није подложна застарелости.<sup>40</sup>

Иако је релативно дејство облигације једно од њених основних правних особина, од тог правила постоје извесни изузеци. Ти изузеци односе се, пре свега, на случајеве уписа облигационих права у јавне књиге. Тако, уколико се закуп упише, на пример, у земљишне књиге, онда његово дејство није више релативног, већ апсолутног карактера, тако да би сваки нови власник морао да поштује права закупца све до истека закупа. Слично је и са личним службеностима које су уписане у јавне књиге, или с уговорним правом прече куповине, које је такође уписано у јавне књиге, и слично. Облигациона права имају дејство и према трећим када су испуњени услови за побивање дужникових правних дела (*actio Pauliana*), у ком случају поверилац може да усмери свој захтев (тужбу) према трећем лицу, коме је његов дужник пренео одређено право. Апсолутно дејство облигације је могуће и по посебном законском пропису, нарочито када се предвиђа да преношењем својине не престаје облигациони однос.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> Као што је познато, својина се стиче законом, правним послом и наслеђивањем. Занимљиво је напоменути да је, за разлику од свих закона о наслеђивању на просторима бивше Југославије, само Закон о наслеђивању Србије доследно спровео незастаривост својине која се стиче наслеђивањем (члан 221. ЗОН-а Србије).

<sup>41</sup> Милошевић, Љ., *op. cit.*, 18. У многим правима је предвиђена и посебна заштита „старих“ закупца (законски пропис наводи време закупа који потпада под посебан режим, на пример, закуп закључен до 1946), у смислу да власник непокретности, укључујући и нове власнике, не може да одреди закупнину по тржишној вредности, већ по посебном режиму (умањене закупнине) који штити „старе“ закупце.

## II. ОБЛИГАЦИЈА И (ИЛИ) ОБЛИГАЦИОНИ ОДНОС

Облигација је, као што смо видели, правни однос који обухвата две стране, од којих је једна овлашћена да од друге захтева одређену престацију, односно чинидбу. Чинидба се може јавити у неколико облика: давање, чињење, нечињење, уздржавање, трпљење. У ствари, скраћено речено, увек је реч или о чињењу или нечињењу.<sup>42</sup>

Облигација, дакле, подразумева, правни однос (везу), између две стране, активне и пасивне, поверилачке и дужничке. Поверилац има право да захтева од дужника одређено (активно или пасивно) понашање, а дужник је обавезан да то испоштује. Однос повериоца и дужника је узајаман, реципрочан: оно што је за повериоца право, то је за дужника обавеза. Између њих, дакле, постоји однос корелативности. То је последица чињенице да између субјективног права и обавезе (дуга) увек мора постојати корелација, а она подразумева истовременост настанка права и обавезе.<sup>43</sup> Поверилац има субјективно право које се, у материји облигација, испољава као *потраживање* (тражбина), али он уједно има и право на *захтев* (тужбу).<sup>44</sup>

<sup>42</sup> Давање је облик чињења, а уздржавање или трпљење су облици нечињења.

<sup>43</sup> У науци је изражено мишљење да постоје облигације „код којих је најпре настао дуг, а потом тражбина. Такве су облигације које узрокује једнострана изјава воље (на пример, јавно обећање награде и издавање вредносних папира на доносиоца).“ В. Радишић, Ј., *op. cit.*, 37. Ово схватање није прихватљиво, јер потраживање коме не одговара дуг једноставно није логички одрживо. На пример, јавно обећање награде не ствара само по себи дуг, напротив, дуг настаје тек када одређени правни субјект испуни услове предвиђене јавним обећањем награде; или само издавање вредносног папира на доносиоца не ствара дуг само по себи, јер тај папир може уништити, случајно или намерно, издавалац или било које лице, те тада нема ни дуга. Једнострана изјава воље само отвара могућност стварања облигације, а да ли ће до ње и доћи, зависи од околности конкретног случаја (на пример, испуњења или неиспуњења услова конкурса, воље лица да поднесе хартију од вредности на доносиоца и др.). Дакле, дуг и потраживање увек настају истовремено, они су увек у корелацији и зато су облигација и облигациони однос у суштини синоними, осим када се неком од ових појмова не да специфично значење, а то је у сваком конкретном случају из контекста очигледно. На пример, лице А је своју облигацију писмено признало и дуг исплатило лицу Б.

<sup>44</sup> Право повериоца и обавеза дужника у облигацији јесте одређена престаација, чинидба (чињење или нечињење – давање, уздржавање, трпљење) и отуда је тужба *кондемнаторна*. Кондемнаторном тужбом тужилац (поверилац), а то је лице које сматра да је његово право повређено или угрожено, захтева од суда да туженог (дужника) осуди да нешто преда, учини, уздржи се одређеног чињења или да нешто трпи, дакле, да га осуди да нешто учини или не учини. У облигационом праву, дакле, субјективно право повериоца одговара обавези дужника, односно потраживање одговара дугу (увек корелација), а са становишта повериоцевог захтева, односно дужникове одговорности, постоји право на кондемнаторну тужбу, која пружа најпотпунију правну заштиту било којој облигацији, јер је она подобна за

Дужник, са своје стране, има обавезу, која се у материји облигација испољава као *дуг*, али тај дуг прати и дужникова *одговорност*. Повериоачевом потраживању увек одговара дуг, што значи да између потраживања и дуга увек постоји веза корелативности. Таква веза је правило и код захтева (кондемнаторне тужбе) и одговорности. То је, уосталом, традиција римског права, јер она подразумева да дуг уједно значи и одговорност и обрнуто, уколико дуг не прати одговорност, онда то није права, цивилна облигација, већ несавршена, натурална облигација. С друге стране, у германском праву се од најстаријих правила разлика између дуга (*Schuld*), с једне, и одговорности (*Haftung*), с друге стране<sup>45</sup>. Обичан дуг, наиме, није подразумевао и моћ принудног извршења. Да би се засновала правна одговорност, која подразумева и могућност принуде, морао се закључити посебан правни посао којим је дужник прихватио и такву могућност.<sup>46</sup>

Међутим, између повериоачевог права на захтев и дужникове одговорности не постоји ни у савременим правима увек однос корелације. Између повериоачевог права на захтев и дужникове одговорности може се јавити троструки однос, у виду следећих правних ситуација: 1. корелација; 2. ограничена корелација; 3. одсуство корелације. Први случај се још назива потпуна облигација, а у друга два случаја реч је о непотпуним облигацијама.

## 1. Корелација

Захтев и одговорност су редовно у узајамно одговарајућем, корелативном односу. Поверилац има право да захтева од дужника одређено понашање, на пример, предају одређеног износа новца с циљем стицања својине, а дужник је то обавезан да учини. Уколико се дужник оглуши о своју обавезу, поверилац, сматрајући да је његово право у конкретном случају повређено, подиже тужбу. Уколико суд оцени да је повериоачев захтев основан, пресудиће у његову корист и дужник ће под претњом принудног извршења (над његовом имовином) морати да своју обавезу у целости испуни. Слична је ситуација и са становишта спремности дужника да испуни своју

---

принудно извршење. Наиме, ако се на основу кондемнаторне тужбе донесе одговарајућа, кондемнаторна пресуда, онда њоме суд наређује туженом (туженику, односно дужнику), да у року од 15 дана од правноснажности, поступи у складу са изреком (диспозитивом) пресуде (одређено чињење, уздржавање, трпљење), а уколико то не учини, пресуда постаје извршна, односно на захтев тужиоца (повериоца) приступа се принудном извршењу (на пример, то остварују судски извршитељи уз асистенцију полиције).

<sup>45</sup> Gierke, O., *Schuld und Haftung im aelteren deutschen Recht*, Breslau 1910.

<sup>46</sup> Шире о томе в. Марковић, Л., *op. cit.*, 39–44.

обавезу. Наиме, и дужник има не само дужност, већ и право да своју обавезу испуни о року, јер је то у његовом интересу (тако избегава правне последице доцње), а то значи да је поверилац дужан да прими испуњење обавезе. На тај начин корелација ће бити испуњена и облигација угашена. Када је, дакле, реч о облигацијама код којих постоји корелација у погледу захтева и одговорности, говоримо о цивилним, потпуним облигацијама. Међутим, корелација подразумева правни и етички елемент. С правног становишта, корелација постоји уколико постоји правни идентитет, престациона истоветност између захтева и одговорности. Са етичког становишта, корелација постоји ако се начин испуњења, облик у коме се захтева извршење обавезе, како повериоца, тако и дужника, обавља тако да у конкретном случају за другу страну не представља шикану, да субјекта на другој страни корелације (облигације) не ставља у гори положај при вршењу права из облигационог односа, него што је био положај једне, односно друге стране при настанку облигације. Ако је поверилац дао дужнику на зајам 10.000 евра тако што му је предао цак пун кованиг новца од по једног евра, онда неће бити злоупотребе права ако дужник поступи на исти начин при враћању дуга. Али, ако је поверилац дао дужнику на зајам исти износ у апоенима од 1000, 500 и 100 евра, на пример, што је иначе редован случај, онда дужник не може повериоцу да врати дуг тако што ће му предати пун цак кованих новчића, јер ту заиста постоји правна, али не и етичка корелација, а то је већ домен примене злоупотребе права. Или, на пример, у уговору о доживотном издржавању је предвиђено, поред осталог, да давалац примаоцу издржавања даје три оброка дневно. Давалац се тога строго придржава, али то чини тако што оброке сервира у пластичној кофи или сваки пут уз ружне гримасе и гестове. Етички елемент корелације очигледно недостаје. Злоупотребљено право није ништа друго до изврнуто право у свом вршењу, односно начин вршења не одговара циљу због кога је то право настало. Отуда се и код цивилних облигација, у таквим случајевима може инвертовати положај повериоца и дужника или погоршати положај дужника: она страна која је била поверилац може се наћи у положају дужника, на пример, накнаде штете услед раскида уговора, или се поверилац може наћи у поверилачкој доцњи, али, исто тако, дужник се може наћи у још тежем положају у односу на положај пре злоупотребе права, на пример, у дужничкој доцњи.

## 2. Ограничена корелација

Ова врста непотпуне облигације постоји када је одговорност дужника мања од повериочевог захтева, а она се може јавити у два вида: а) предметно ограничена одговорност и б) вредносно ограничена одговорност.

а) Предметно ограничена одговорност. – Предметно ограничена одговорност се може јавити у два облика: аа) одрицање од својине и аб) одговорност имовинским фондом.

аа) Дереликција, односно одрицање од својине. То је случај када власник ствари процени да су већи трошкови које треба да исплати у вези с повраћајем своје ствари од савесног држаоца, него што ствар уистину вреди. На пример, лежарина за одређену ствар је, због дужине њеног трајања, постала већа од тржишне вредности ствари. Случајеви таквог одрицања од својине нарочито су познати у поморском праву (спасавање бродова, поправке бродова или трошкови веза) и тада се називају абандон.

аб) Одговорност имовинским фондом, а не имовином као целином (одговорност *cum viribus*). Као што је познато, основна сврха имовине је да хирограферним повериоцима пружи сигурност у погледу реализације њиховог потраживања. У том смислу дужник одговара својом (целокупном) имовином. Ипак, у одређеним случајевима дужник неће одговарати својом имовином као таквом, већ само њеним делом, одређеним фондом унутар имовине. То ће, на пример, бити случај када оставиоци повериоци, будући да је наследник презадужен и да постоји опасност да се наследникови повериоци намире тако што ће захватити његову целокупну имовину (што и јесте правило), захтевају *separatio bonorum*, односно одвајање заоставштине од имовине наследника. На тај начин се у имовини наследника формирају два фонда, један који се састоји од заоставштине коју је наследио од оставиоца и други од његове (наследникове) остале имовине, тако да овај први фонд служи за намирење оставиоцевих поверилаца и они се могу намиривати искључиво из тог фонда, без могућности захватања у други фонд, али и обрнуто: наследникови повериоци се могу намиривати само из другог фонда, без могућности захватања у први.

б) Вредносно ограничена одговорност (одговорност *pro viribus*). – Ова врста одговорности значи да дужник одговара предметно неограничено, целокупном својом имовином, али вредносно ограничено, дакле, до висине одређене вредности. Тако се у тренутку делације имовина наследника спаја са заоставштином и од тог момента имовина наследника је једна и јединствена целина (уз изузетак *separatio bonorum*). Као оставиоцев универзални сукцесор, наследник, по самом закону, одговара својом целокупном имовином и за његове дугове, али само до висине вредности наслеђене заоставштине, а у складу с принципом савременог права да наследник не може имати штете од субјективног наследног права.

На основу изложеног видљиво је да се израз облигација може користити у ужем и ширем смислу. Уколико се користи у ширем

смислу, онда је то једноставно синоним за облигациони однос. Уколико се користи у ужем смислу, онда реч облигација најчешће значи или дуг, односно дужникову обавезу, или потраживање, дакле, повериочево право. Колоквијално, облигација се изједначава са дугом, на пример, неретко се чује „имам облигацију према њој, односно њему“, у смислу имам одређену обавезу према „одређеном лицу“, „обавезан сам да помогнем“ и слично. Чак и у неким фактичким односима који су слични облигационом односу, али је предмет или основ забрањен, чега су странке потпуно свесне (тзв. *Gentlemen's agreement*),<sup>47</sup> када једна страна изврши свој део договора, друга „признаје“ да има облигацију према првој и понаша се у складу с тим. Међутим, сматрамо да је то питање термилошке природе и да једноставно при употреби треба нагласити да ли се облигација користи у ужем или ширем смислу, а свакако треба сматрати претпоставком да се користи шири смисао. Другим речима, уколико није посебно напоменуто да је реч о ужем смислу, односно уколико то из контекста несумњиво не произлази, треба сматрати да су облигација и облигациони однос синоними.<sup>48</sup>

### 3. Одсуство корелације

У случају одсуства корелације, у ствари, постоји једна корелација, између субјективног права и дуга, али не и између права на захтев и одговорности. Код ове врсте облигација постоји етичка садржина, али је таква облигација, из разлога правне сигурности, на пример, услед дуготрајног невршења права од повериоца, изгубила непосредну правну заштиту, изгубила кондемпнаторност,<sup>49</sup> али се облигација није угасила. Будући да постоји правна корелација у смислу субјективног права (потраживања) и обавезе дужника (дуга), која има, макар и умањену (због невршења) етичку садржину, али не и непосредну санкцију, дакле, одсуство корелације између захтева и одговорности, таква облигација, да би била облигација, мора имати неку врсту правне заштите, неки облик грађанскоправне санкције. Та санкција је посредна и огледа се у томе да се, уколико дужник своју обавезу испуни, макар и у заблуди, тек тада сматра да је обли-

---

<sup>47</sup> В. Стојановић-Антић, *Увод у грађанско право*, Београд 2001, 287.

<sup>48</sup> Супротан став заузима проф. Радишић, који сматра да та два појма треба „двојити“, у смислу да је облигациони однос „већином сложен правни однос, јер се састоји из више појединачних односа; док је облигација прост однос, тј. однос поводом једне тражбине“. В. *op. cit.*, 40–41 и нарочито 43–44.

<sup>49</sup> Свакако, и овде се може поставити питање етичке садржине, ако поверилац исувише дуго остави дужника у уверењу да уопште неће захтевати испуњење облигације. Та временска димензија у вршењу права је веома значајна, јер може довести како до стварања, тако и до измене, па и гашења одређених грађанских субјективних права.

гација угашена, а пошто је угашена, дужник који је извршио своју престацију, не може тражити реституцију или накнаду штете, јер је за одређену промену у субјективним грађанским правима постојао правни основ (дужник је својом чинидбом одговорио на повери-очево субјективно право, потраживање је угашено испуњењем дужникове обавезе). Дакле, и ово одсуство корелације је релативно, јер основна корелација постоји (без ње не би било облигације), али не и корелација која води непосредном принудном остварењу, корелација захтева и одговорности. Ове облигације код којих одсуствују корелације у наведеном смислу, називају се *натуралним* облигацијама.<sup>50</sup>

С друге стране, одсуство корелације суштински постоји и код одговорности за другог, као и у случајевима јемства, неких заложних права, као што су на пример, хипотека, ломбардни послови и слично.

#### 4. Закон корелације и закон релативне корелације у облигацији

Као што смо објаснили, облигација подразумева одговарајући правни однос између повериоца и дужника. Отуда се појмови облигација и облигациони однос поклапају, односно представљају синониме. Облигација обухвата две равни: А. повериочеву и Б. дужничку, које садрже по два елемента, с тим, да постоји и двоструки однос између самих равни.

А. Посматрана у равни повериоца облигација обухвата: а) његово субјективно право (потраживање) и а1) право на захтев (кондемпнаторна тужба).

Б. Посматрана у равни дужника облигација обухвата: б) његову обавезу (дуг) и б1) његову одговорност (трпљење имовинске санкције).

Између ове две равни (А+Б) постоје двоструке везе узајамности, односно корелације:

Прва је корелација (апсолутна корелација) између потраживања и дуга, коју можемо назвати корелација Х. Корелација Х је апсолутна, односно безизузетна узајамност, јер сама облигација постоји тек уколико постоји корелација између а) и б). Другим речима а+б је *conditio sine qua non* облигације.  $X = a + б$ , будући да је апсолутне природе,<sup>51</sup> јесте правило без изузетка, *облигациони закон*.

Друга корелација (релативна узајамност) тиче се односа између повериочевог захтева и дужникове одговорности, коју ћемо означити са Y (корелација Y). Та корелација се може представити

<sup>50</sup> Традиционални назив натуралне облигације (*obligationes naturales*), понекад, као синоним, замењују и изрази напотпуне или неутуживе облигације.

<sup>51</sup> У смислу безизузетности.



као  $Y = a1 + b1$ . Међутим, за разлику од корелације  $X$ , корелација  $Y$  је релативног карактера, јер правило да  $b1$  прати и одговара  $a1$ , тако да заједно чине  $Y$ , има изузетака. Ти изузеци су случајеви ограничене корелације и одсуства корелације. То значи да  $Y$  може да означава и однос у коме је  $b1$  мање од  $a1$ , јер је захтев квантитативно већи од одговорности у конкретном случају. Коначно,  $Y$  може да значи да  $b1$  квалитативно не одговара  $a1$ , односно да захтеву не одговара непосредна одговорност. У том случају постоји однос  $Y = a1 + b2$ , где  $b2$  значи да постоји само посредна дужникова одговорност, у смислу да уколико дужник добровољно испуни (дакле,  $b2$ ) свој дуг (дакле,  $b$ ), облигација<sup>52</sup> је кроз то испуњење угашена (дужник је својом чинидбом успоставио корелацију између захтева и одговорности), дакле, облигациони закон  $X$  је престао да важи испуњењем, те се отуда дужник трајно ослободио обавезе, а тиме је и трајно изгубио право да у том конкретном односу, у тој облигацији захтева реституцију или накнаду штете.

## ЗАКЉУЧАК

Правна природа облигације одређује њену посебност у односу на друге грађанскоправне институте и показује њену сложеност и апстрактност, која се нарочито изражава кроз проблем садржине облигације и односе корелације који постоје између повериоцевог права на захтев и дужникове одговорности.

Посебну пажњу заслужује проблем садржине облигације. Наиме, облигација се одређује преко њене садржине, што је друго име за њен идентитет. У науци се овај проблем, по правилу, сводио на изједначавање садржине облигације са њеним предметом, или на констатацију да садржину облигације чине права повериоца и обавеза дужника у њиховој корелацији, али нама се чини да су таква објашњења једноставно недовољна. Садржина облигације се, ни логички, не може исцрпети предметом, а исказ да садржину облигације чини корелација права и обавеза дужника и повериоца, иако *grosso modo* није нетачан, исувише је неодређен да би фиксирао тај појам, односно утврдио истоветност (идентитет) једне облигације. Отуда је нужно садржину облигације одредити преко два елемента њене садржине: предмета и каузе.

Коначно, без разрешавања проблема корелације који постоји између, с једне стране, повериоцевог права на захтев и, с друге стране, дужникове одговорности, није могуће разумети саму суштину

---

<sup>52</sup> Која се у том случају назива природна, натурална облигација.

облигације и правне последице које она проузрокује. Ти односи се крећу од потпуне, преко ограничене корелације, све до њеног одсуства. У првом случају, који је правило, захтев и одговорност стоје у потпуно одговарајућем, пуном корелативном односу; у другом, одговорност дужника је мања од повериочевог захтева (предметно или вредносно); у трећем, корелација постоји између субјективног права и дуга, али не и у погледу права на захтев (тужбу) и одговорности дужника. То нам је дало повода да различите односе корелације у облигацији подведемо под одговарајуће законитости.

Oliver Antić

## OBLIGATION: LEGAL NATURE, CONTENT AND THE LAW OF CORELLATION

### *Summary*

In the first part of the text the author reexamines characteristics of obligations, i.e. elements of its legal nature: property relationship; legal relationship of two distinct parties; relationship with a certain subject-matter; relative relationship. This part of the paper pays particular attention to the content of the obligation, laying out this controversial question in a original manner, while submitting theoretical arguments which support the position of the author that the content of every single obligation consists of two elements: its object and its causa. Author bases its conclusion on a practical plane, given that the subject matter determines the identity of the obligation, i.e. from the legal standpoint the change of the subject matter of the obligation (*novatio*) takes place only if its object or its causa change.

In the second part, the author criticizes those who claim that there is a difference between the notion of obligation and obligation relationship itself and proves that obligation presupposes relationship, that it represents a sort of genetic *synallagma*, which may represent itself in various manners when it comes to certain legal interactions. The paper wraps up discussing the problem of corellation, i.e. creditor's right to request, on one side, and debtor's responsibility, on the other. The author provides an original layout of the corellation law and the law on relative corellation within obligation.

Key words: *Obligation. – Legal nature of obligation. – Content of obligation. – Law and the law on relative corellation.*