

Dr Katarina Jovičić*

PREDVIDLJIVOST ŠTETE KAO MERA OGRANIČENJA IZNOSA NAKNADE UGOVORNE ŠTETE

Apstrakt

Predmet rada je načelo predvidljivosti, njegova uloga i značaj u oblasti naknade ugovorne štete. Načelo predvidljivosti je formulisano još u rimskom pravu i u gotovo neizmenjenom obliku je opstalo do današnjih dana, kako u kontinentalnim pravima tako i u common law sistemima. Njegova uloga je da ograniči iznos obeštećenja poverioca u predmetima naknade ugovorne štete na štetu koja je za dužnika bila predvidljiva u momentu zaključenja ugovora. Primena načela predvidljivosti suprotstavlja se pravilu integralne naknade štete. U radu se ispituju razlozi zbog kojih je ovo načelo ograničeno na ugovornu štetu, kao i njegov uticaj na autonomiju volje strana ugovornica. Produbljena analiza tih pitanja ukazuje na svrhu načela predvidljivosti i njegov značaj u savremenim pravnim sistemima. Primena ovog načela u praksi razrađena je kroz sledeća pitanja: šta treba da bude predvidljivo, čije predviđenje je relevantno, u kom trenutku se predviđa šteta kao moguća posledica povrede ugovora.

***Ključne reči:** povreda ugovora, ugovorna odgovornost, ograničenje iznosa naknada štete, načelo predvidljivosti.*

1. Uvod

Ugovorna strana koja povredi ugovor dužna je da, u skladu sa principom potpune naknade štete, oštećenom poveriocu nadoknadi celokupnu štetu koju je usled toga pretrpeo. Međutim, puna zaštita oštećenog može predstavljati preveliki teret za dužnika, čak biti i nepravična ako su okolnosti slučaja takve da je ono što dužnik treba da plati na ime obeštećenja nesrazmerno više u odnosu na korist koju je očekivao od zaključenog ugovora. Pored toga, štete koje nastaju nakon povrede ugovora nemaju uvek neposredni uzrok u samoj povredi, već ih često opredeljuju neki drugi činioci koji su upleteni u lanac uzroka i posledica između štetnog događaja i štete, pa je i s obzirom na tu okolnost opravdano pitanje da li dužnik treba uvek da odgovara za celokupnu štetu.

* Viši naučni saradnik, Institut za uporedno pravo, Beograd, mail: katarinajovicic.rs@gmail.com

Komparativna analiza pokazuje da sva prava u oblasti ugovorne odgovornosti odstupaju od načela integralne naknade štete. Specifičnost ugovorne odgovornosti zbog koje se to rešenje nameće kao umereno je da su oštećeni i štetnik pre nastanka štete bili u ugovornom odnosu, koji su zaključili kao partneri u određenom poslu. Iako je svaka ugovorna strana, koja pristaje da se obaveže ugovorom, to učinila zbog ostvarivanja nekog ličnog interesa, ona je ipak u obavezi da uvaži da i druga strana ima ciljeve koje očekuje od realizacije ugovora te da sagleda da će ona verovatno pretrpeti štetu ako ugovor ne bude ispunjen onako kako je dogovoreno. Nije sporno da ugovor kao pravni posao objektivno nosi rizik od nastanka problema u njegovoj realizaciji i da strane ugovornice usled toga mogu pretrpeti štetu. Međutim, suština ugovorne odgovornosti je da taj rizik mora da se prihvati ali i da bude pravično raspodeljen na obe ugovorne strane. Upravo pravičnost nalaže da dužnik koji je povredio ugovor, a koji nije bio obavešten o nekim posebnim okolnostima od uticaja na visinu štete, bude dužan da nadoknadi samo onu štetu koja uobičajeno, po redovnom toku stvari, nastupa u situaciji koja se dogodila.¹

Ovakvo gledanje na odnose štetnika i oštećenog nije primenjivo na neugovornu odgovornost, pre svega zbog činjenice da je prouzrokovanje štete izvorni pravni odnos koji između njih nastaje. U tom obligacionom odnosu nema govora zajedničkoj volji koja je karakteristična za poveroca i dužnika u ugovornom odnosu, pa nema ni uslova da se u tim predmetima rizik od nastanka štete pravično raspodeli među njima. Zbog toga se pravilo o predvidljivosti štete na primenjuje u predmetima naknade vanugovorne štete.

2. Evolucija načela predvidljivosti

Prvi, ne tako jasan pokušaj da se ograniči iznos obeštećenja je zabeležen još u rimskom pravu, da bi to rešenje bilo preuzeto u Justinijanov Kodeks 529. godine.² Pravilom C.7.47.1. je spisano „...„u svim slučajevima koji se odnose na određenu sumu ili koji su određeni po svojoj prirodi, kao što su prodaja, zajam i drugi ugovori, naknada štete ne može preći dvostruko više od toga.“³

¹ I. Jankovec, „Komentar člana 266“, u: *Kometar Zakona o obligacionim odnosima* (S. Perović, glavni redaktor), 1995, Savremena administracija, Beograd, 1995, 611. U tom pravcu razmišlja i profesor Trajtel (*Treitel*) kada se poziva na Korbina (*Corbin*) koji tvrdi da je suštinski cilj naknade štete zbog povrede ugovora preventivno delovanje radi sprečavanja takvih i sličnih povreda u budućnosti i da bi se izbegao tzv. privatni rat između ugovornih strana. G. H. Treitel, *Remedies for Breach of Contract - A comparative Account*, Oxford University Press, 1988, 143.

² F. Ferrari, „Comparative Ruminations on the Foreseeability of Damages in Contract Law“ (fn 46), *Louisiana Law Review*, Vol 53/93, 1993, 1264.

³ Pravilo C.7.47.1. u prevodu na engleski jezik dostupno je na https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/CJ7_Scott.htm#47 (23.6.2021). V. J Gordley, A. Von Mehren,

Evropski pravnici su dugo vremena pokušavali da objasne smisao ovog pravila, ali je tek u 16. veku *Dumoulin* (Dimulen) ukazao na njegovu povezanost sa predvidljivošću štete.⁴ S tim u vezi on je istakao da se prilikom određivanja obima naknade štete mora voditi računa o predvidljivosti štete u vreme zaključenja ugovora. Da bi objasnio značaj pravila ilustrovao ga je sledećim primerom: ako neko kupi burad za pivo i u njih stavio vino, pa vino istekne zbog nedostatka buradi, onda je prodavac dužan da nadoknadi vrednost prosute tečnosti po cenama za pivo jer su burad bila namenjena za pivo, a ne za vino⁵.

Ideju o pravilu predvidljivosti kao meri ograničenja iznosa naknade ugovorne štete je konačno uobličio i, od specifičnih odredbi rimskog teksta, odvojio *Pothier* (Potje) u 18. veku. On je objasnio da lice koje duuguje izvršenje ugovora može biti odgovorno samo za štetu koju je, u vreme kada je ugovor zaključen, predvidelo kao moguću štetu koju će druga strana pretrpeti ako on ne ispuni ili neuredno ispuni svoju ugovornu obavezu. Istovremeno je ukazao i da ovo pravilo ima ograničenu primenu, odnosno da ga ne treba primenjivati u situacijama kada dužnik namerno ne izvrši ugovor.⁶

Navedeno shvatanje Potjea je kao zakonsko pravilo uneto u Napoleonov Građanski zakonik⁷ (dalje: CC). Reč je o članu 1150 CC po kome dužnik odgovara samo za štetu koju je u času zaključenja ugovora morao predvideti kao moguću posledicu povrede ugovora, osim u slučaju kad namerno ne ispuni obavezu.⁸ Sa ovim je u tesnoj vezi pravilo člana 1151 CC po kome poverilac može da realizuje pravo na izgublenu dobit samo pod uslovom da je ona neposredna i direktna

An Introduction to the Comparative Study of Private Law, Readings, Cases, Materials, Cambridge University Press, 2006, 541-542.

⁴ Molinaeus, C., *Tractatus de eo quod interest*, no. 60, 1574, navedeno prema J. Gordley, A. Von Mehren, 542.

⁵ S. Cigoj, „Građanska odgovornost“, *Enciklopedija imovinskog prava*, Službeni list SFRJ, 1978, 450; S. Perović, „Prirodno pravo i odgovornost“, *Pravni život* br. 9/2011, 75.

⁶ R. Pothier, „*Traité des obligations* Vol. 2“, no. 160, 1861, 177. Dokument je dostupan na <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.39015062283646&view=1up&seq=197> (2.7.2021). Vid. J. Gordley, H. Jiang, A. T. Von Mehren, *An Introduction to Comparative Study of Private Law, Reading, Cases, Materials*, Cambridge University Press, 2021, 290.

⁷ *Code civil des Français* (1804.). Zakonik je međuvremenu menjan i dopunjavao više puta, a deo koji se odnosi na ugovorno pravo je značajno reformisan 2016. godine. V. Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *Journal Officiel de la République Française*, no 0035 du 11, février 2016, texte no 26, Dokument je dostupan na: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000032004939/> (23.6.2021).

⁸ Ovo pravilo je preuzeto u brojnim evropskim pravima, na primer, Belgija, Italija, Portugal, Luksemburg itd.

posledica neizvršenja ugovora.⁹ Pitanje da li je šteta direktna ili indirektna (posredna ili neposredna) je u domenu određivanja uzročno-posledične veze i procenjuje od slučaja do slučaja. Načelno gledano, indirektna (posredna) su one štete koje su tako udaljene od štetnog događaja da ne bi mogle sa njim da se uzročno-posledično povežu, između njih ne postoji takva veza.¹⁰

Pravilo predvidljivosti se potvrdilo i konačno utemeljilo u pravnim sistemima u vreme industrijske revolucije, kao pravna nadgradnja ekonomskim odnosima koji su tada nastajali. Profesor Komarov s tim u vezi ukazuje da je upravo pravilo predvidljivosti u oblasti naknade ugovorne štete omogućilo da se uspešno prevazilaze sporna pitanja u ugovornim odnosima u uslovima masovne proizvodnje, što se direktno pozitivno odrazilo i na sveukupni ekonomski rast.¹¹ Ovo zato što načelo predvidljivosti predstavlja određenu garantiju za strane ugovornice da neće biti odgovorne za neočekivane izdatke i gubitke koje, u vreme kada je ugovor zaključen, nisu mogle sagledati. Znajući to, one se lakše odlučuju da se ugovorom obavežu. Istovremeno, ovo načelo stimuliše obe ugovorne strane da prilikom zaključenja ugovora pažljivo procene poslovne rizike i da se od njih osiguraju.¹² U tom smislu, načelo predvidljivosti izlazi u susret razumnim trgovačkim potrebama odmeravanja i ograničenja njihove ugovorne odgovornosti i vodi računa o očuvanju ugovorene raspodele rizika na pravičan i razuman način.¹³

Iako je nastalo u francuskom pravu, pravilo predvidljivosti je razrađeno u engleskom pravu i, pod uticajem vodećeg slučaja u kome je engleski sud rešavao o tom pitanju, se proširilo i na druga prava. Reč je o predmetu *Hadley v. Baxendale*¹⁴

⁹ Čl. 1150 i 1151 CC su, nakon izmena i dopuna iz 2016. godine u sklopu pomenute reforme ugovornog prava, promenila numeraciju i sada su to čl. 1231(3) i 1231(4) CC. Čl. 1150 je i nešto izmenjen tako da u aktuелnoj verziji propisuje da dužnik odgovara samo za štetu koju je u času zaključenja ugovora morao predvideti, osim ako je ugovor povredio zbog grube nepažnje ili namerno (*Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qui pouvaient être prévus lors de la conclusion du contrat, sauf lorsque l'inexécution est due à une faute lourde ou dolosive*).

¹⁰ K. Jovičić, „Uzročnost i naknada štete“, *Prouzrokovanje štete, naknada štete i osiguranje* (Z. Petrović, V. Čolović i D. Obradović, urednici), Beograd - Valjevo, 2020, 237-241.

¹¹ A. Komarov, „Limitation of Domestic and International Contract Damages“, in: *Contract Damages, Domestic and International Perspectives* (D. Saidov, R. Cunningham eds), Oxford and Portland, Oregon, 2008, 248-249.

¹² I. Jankovec, *Ugovorna odgovornost*, Poslovna politika, 1993, 348.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Hadley v. Baxendale*, (1854) 9 Ex. 341, prikaz odluke dostupan na: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Exch/1854/J70.html> (23.6.2021). V. G. Treitel, *The Law of Contract*, Sweet & Maxwell, 2003, 965; E. Peel, *Treitel on the Law of Contract*, Sweet & Maxwell, 2015, 20-099; P. Atiyah, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, Oxford University Press, 1985, 431-432; J. Beatson, A. Burrows, J. Cartwright, *Anson's Law of Contract*, Oxford University Press, 2010, 544-545.

čije je činjenično stanje bilo sledeće: Tužilac je vlasnik mlina u kome je, zbog preloma osovine na mlinu, došlo do prekida rada. Mlinar je od proizvođača koji se nalazi u Griniču (*Greenwich*) naručio da mu izradi novu osovinu po dimenzijama stare. Angažovao je prevoznika da staru osovinu preveze i preda proizvođaču narednog dana. Prevoznik nije postupio u ugovorenom roku i to je proizvelo vreme potrebno za izradu nove osovine. Usled toga je došlo do dužeg zastoja u proizvodnji tužioca što je imalo za posledicu gubitak očekivane zarade. Mlinar - tužilac je smatrao da je za štetu koju je ovim povodom pretrpeo odgovoran prevoznik. Sud nije stao na stranu tužioca jer je smatrao da tuženi (prevoznik) nije odgovoran za njegovu izgubljenu zaradu zato što on nije mogao da pretpostavi da tužilac nema rezervnu osovinu koju bi privremeno koristio do opravke stare, odnosno da ne može da je nabavi. U obrazloženju odluke sud je naveo: „Kad jedna ugovorna strana povredi ugovor, drugoj strani pripada naknada za takvu štetu za koju se pravično i razumno može smatrati da iz povrede proističe prirodno, tj. u skladu s uobičajenim tokom stvari, ili, naknada za štetu za koju se razumno može pretpostaviti da su je obe ugovorne strane, u vreme zaključenja ugovora, uzele u obzir kao verovatnu posledicu povrede ugovora.“¹⁵

Ovo pravilo je potvrđeno i dalje razrađeno u slučaju *Victoria Laundry (Windsor) Ltd. v. Newsman Industries* 1949 godine¹⁶ u kome je sud, takođe, odlučivao o tužbenom zahtevu za naknadu štete na ime izgubljene dobiti. Naime, *Victoria Laundry*, tužilac, se bavi poslovima hemijskog čišćenja i bojenja tkanina. Radi proširenja delatnosti zaključili su ugovor o kupoprodaji novog kotla sa *Newsman Industries*, kome je bilo poznato da kupac želi da kotao odmah koristi za obavljanje privredne delatnosti. Prodavac je kasnio oko pet

¹⁵ “Now we think the proper rule is such as the present is this: Where two parties have made a contract which one of them has broken, the damages which the other party ought to receive in respect of such breach of contract should be such as may fairly and reasonably be considered either arising naturally, i.e., according to the usual course of things, from such breach of contract itself, or such as may reasonably be supposed to have been in the contemplation of both parties, at the time they made the contract, as the probable result of the breach of it.”

U ovom slučaju se sud, suprotno pravilu o predvidljivosti štete kao osnovu za ograničenje dužnikove odgovornosti predviđenom čl.1150 francuskog CC, koji je nesporno bio inspiracija (prema nepodeljenom mišljenju u pravnoj literaturi), nije pozvao na to pravilo iako je ono pobudilo pažnju sudija koje su spor raspravljale. Odstupanje od francuskog prava je u tome što nema ni pomena o krivici dužnika kao korektivnu pravila o predvidljivosti štete, a nema ni izričitog pozivanja na predvidljivost štete već se sud, umesto toga, odredio prema štetama koje prirodno proističu iz povrede ugovora i o kojima su strane razmišljale. V. G. Treitel, *Remedies for Breach of Contract: A comparative Account*, Oxford University Press, 1988, 151

¹⁶ *Victoria Laundry (Windsor) Ltd. v. Newsman Industries, Ltd*, 1949 2 KB 528. Opis slučaja dostupan je na <https://h2o.law.harvard.edu/collages/10073> (22.6.2021).

meseci sa isporukom i kupac zbog toga nije ostvario očekivanu zaradu. Odluka o osnovanosti tužbenog zahteva zavisi od toga da li je tuženi znao ili je morao znati da će za tužioca nastati šteta u vidu izgubljene dobiti ako ugovor ne bude uredno ispunjen. U konkretnom slučaju tuženi je znao da je kotao trebalo odmah da se koristi i stoga je odgovoran za gubitak zarade koja se mogla očekivati po redovnom toku stvari. Međutim, on ne može biti odgovoran za gubitak zarade koja je posledica neizvršenja izuzetno lukrativnih ugovora koje je kupac (tužilac) zaključio sa engleskom Vladom, s obzirom da mu nije bilo poznato da je tužilac zaključio te ugovore i nije mogao da pretpostavi da se od biznisa kojim se bavi tužilac može tako dobro zaraditi.¹⁷

3. Granice predvidljivosti od značaja za umanjenje naknade štete

3.1. Šta treba da bude predvidljivo? Ko treba da predvidi?

Pravilo predvidljivosti u kontekstu ograničenja iznosa naknade štete podrazumeva, pre svega, da je u relevantnom trenutku bila predvidljiva sama šteta; ne zahteva se predviđanje i povrede na osnovu koje je ona nastala.¹⁸ Takođe, nije potrebno predvideti iznos štete već je dovoljno sagledati mogućnost da ona nastupi. Sudovi u *common law* sistemima su u svojim odlukama potvrdili ovo gledište konstatacijom da se visina moguće štete u najvećem broju slučajeva i ne može predvideti u momentu zaključenja ugovora. To je razjašnjeno u predmetu *Victoria Laundry (Windsor) Ltd. v. Newsmen Industries* i kao generalno pravilo se ne dovodi u pitanje ni u engleskom ni u uporednom pravu.¹⁹

U vezi sa ovim pitanjem je značajna i presuda u predmetu *Hadley v. Baxendale*, u kojoj se ukazuje na dve vrste gubitaka koji se moraju uzeti u obzir kod odmeravanja naknade štete: gubici koji su prirodna posledica povrede ugovora (između njih postoji uzročno-posledična veza) i oni koje strane razumno mogu pretpostaviti.²⁰ Jasno je da dužnik ne može uvek biti svestan svih okolnosti pod kojima zaključuje ugovor, niti se smatra da je on dužan da ih bude svestan. Ipak, potrebno je razjasniti šta je pravno relevantno predviđanje, odnosno na osnovu kojih okolnosti on treba da predvidi moguću štetu kao posledicu povrede ugovora. U odnosu na ovo pitanje odgovor isključivo zavisi od okolnosti konkretnog slučaja, pri čemu se uzima u obzir šteta koju bi predvidelo razumno lice u toj, konkretnoj situaciji. Kriterijum je objektivni pravni standard

¹⁷ V. G. Treitel, 2003, 965-966; E. Peel, 2015, 20-100; J. Beatson, A. Burrows, J. Cartwright, 2010, 545-547.

¹⁸ H. Stoll, G. Gruber, „Article 74“, in: *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, P. Schlechtriem, I. Schwenzer (eds.), 2005, 765-766.

¹⁹ J. O'Sullivan, J. Hilliard, *The Law of Contracts*, Oxford University Press, 2012, 401-402.

²⁰ *Supranote* 15.

i predstavlja minimum zahteva predvidljivosti, dok se konačno preciziranje vrši na osnovu stvarnog znanja dužnika o okolnostima predmeta.²¹ Razlikovanje između gubitaka koji su posledica redovnog toka stvari od gubitaka koji nastaju zbog posebnih okolnosti je prisutna i u kontinentalnim pravima. Ocena da li su gubici predvidljivi ili ne se takođe vrši na osnovu objektivnog kriterijuma, koji se dopunjuje subjektivnim ako je konkretni dužnik u konkretnoj situaciji bio upoznat sa okolnostima na osnovu kojih je mogao predvideti da će šteta zbog povrede ugovora biti veća od one koja bi nastupila po redovnom toku stvari.

Odmeravanje naknade štete po ovim kriterijumima se, u izvesnom smislu, može uporediti i sa apstraktnim odnosno konkretnim obračunom naknade štete koji se primenjuje na zahtev ugovorne strane koja je punovažno raskinula ugovor zbog toga što ga je druga strana povredila. Sličnost je u tome što u oba slučaja poverilac ima pravo na naknadu određenog iznosa štete kao minimum odštetnog zahteva. Međutim, između njih je ključna razlika u tome što se obračun apstraktne štete kad poverilac raskine ugovor vrši prema okolnostima relevantnim sa tačke gledišta poverioca,²² dok se ovde prevashodno ima u vidu ugao gledanja dužnika. Drugim rečima, visina naknade štete se prema pravilu predvidljivosti koriguje prema onome što je dužnik imao u vidu kada je zaključivao ugovor, odnosno, ono što bi u istim okolnostima imala u vidu razumna osoba na njegovom mestu.²³

U pravnoj teoriji kao i praksi rešavanja zahteva za naknadu štete postavilo se i pitanje da li pravilo predvidljivosti obuhvata samo neposrednu, direktnu štetu zbog povrede ugovora ili bi trebalo predvideti i posredne štete da bi mogle da se nadoknade.²⁴ Odgovor je najtešnje povezan sa pitanjem uzročnosti i pravilo

²¹ Opširnije: G. Treitel, 1988, 154-155; I. Jankovec, 1993, 351-352. J. O'Sullivan, J. Hilliard, *The Law of Contracts*, Oxford University Press, 2002, 400; Saidov, *The Law of Damages in International Sales - The CISG and other international instruments*, Oxford University Press, 2008, 105-111.

²² Relevantno je da postoji razlika u tržišnoj ceni (tekućoj ceni) predmeta ugovora u momentu njegovog zaključenja i u momentu raskida. Vid. K. Jovičić, „Posebni načini odmeravanja naknade štete u slučaju raskida ugovora o prodaji robe“, *Naknada štete i osiguranje - Savremeni izazovi* (Z. Petrović, V. Čolović, ur.), 2016, 34-36 i 42-43.

²³ U francuskom pravu je, na primer, opšte pravilo da se, u svetlu predvidljivosti štete, vrši apstraktni obračun, pa je dužnik odgovoran za naknadu štete koju bi razumno lice u istim okolnostima moglo predvideti, što znači da on ne bi mogao da smanji svoju odgovornost dokazujući da je predvideo manje od toga. V. G. Treitel, 1988, 157; B. Nicholas, *French Law of Contract*, Butterworths, 1982, 225.

²⁴ Na primer, prodavac je obavestio kupca da je spreman za isporuku u skladu sa ugovorenim pravilima a kupac, bez osnovanog razloga, ne preuzima robu. U tom slučaju prodavac bi mogao trpeti štetu na ime troškova čuvanja ili uskladištenja robe i ta šteta je neposredna posledica povrede ugovora. Posredna šteta je ona koja je udaljena u

predvidljivosti se u značajnoj meri oslanja na uzročnost jer bez razumevanja delovanja uzroka i posledica ne bi bilo moguće ništa predvideti.²⁵ Međutim, kako ispravno rezonuje Saidov, između uzročnosti i predvidljivosti ne stoji znak jednakosti. Naime, uzročnost određuje kauzalnu vezu između događaja i štete, dok pravilo predvidljivosti konačno ograničava odgovornost dužnika na određenu meru, koja je, po pravilu, manja od gubitka za koji je već ustanovljeno da je povezan sa povredom ugovora u dovoljnom stepenu da bi dužnik za njega bio odgovoran. Pored toga, u određenim slučajevima, iako retkim, pravilo o predvidljivosti štete nije dovoljno da bi se samo na osnovu njega konačno odlučilo o dužnikovoj odgovornosti, već je potrebno primeniti i pravila uzročnosti, na primer, kada, paralelno sa povredom ugovora postoji i neki drugi događaj koji bi doveo do iste posledice, pa nije uvek jasno da li je posledica u uzročnoj vezi sa povredom ugovora, ili sa tim, drugim događajem.²⁶

U zakonskim tekstovima kao i u Bečkoj konvenciji o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe²⁷ ovo pitanje se po pravilu ne rešava, a u pravnoj literaturi nije sporno da je ključno da dužnik, u vreme zaključenja ugovora, predvidi prirodu štete²⁸ i njen opšti obim.²⁹ Međutim, i pored toga sudovi i arbitraže nisu uniformno primenjivali pravilo predvidljivosti. Tako je, na primer,

uzročno-posledičnom lancu događaja koji inicira povreda ugovora, je na primer, šteta koju trpi kupac ako je prodavac povredio ugovor tako što je isporučio neispravnu stvar pa od nje nastane šteta na drugim kupčevim dobrima.

²⁵ Dj. Saidov, *Methods of Limiting Damages under the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Pace International Law Review, 2/2002, 2002, 347. Problem je prisutan čak i u francuskom pravu, gde su pravilo o uzročnosti i pravilo predvidljivosti odvojeni posebnim odredbama zakona (čl. 1150 i 1151 CC), pa se pravilo predvidljivosti često koristi da bi se odredilo da li je šteta direktna ili indirektna, što je pogrešno budući da direktna šteta može biti nepredvidiva, dok indirektna može biti predvidiva. I u pravima *common law*, gde je pravilo predvidljivosti štete osnovno, ponekad se sa teškoćom razlikuju ta dva koncepta. O ovom pitanju opširnije: G. Treitel, 1988, 153.

²⁶ Dj. Saidov, 2002, 346-349.

²⁷ Konvencija UN o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe iz 1980. godine, *Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori*, br.10-1/84.

²⁸ Kod naknade ugovorne štete najznačajnija je podela na materijalnu i nematerijalnu štetu, kao i dalja podela materijalne štete na stvarnu štetu i izmaklu korist. Za primenu pravila predvidljivosti kao mere ograničenja naknade štete naročito je značajna podela štete na neposrednu i posrednu. O vrstama štete v. J. Radišić, *Obligaciono pravo*, Pravni Fakultet u Nišu, 2016, 217-226.

²⁹ V. Knapp, „Article 74“, *CISG Commentary*, Bianca & Bonell (eds.), Milan, Giuffrè, 1987, 541; J. Perović, „Princip potpune naknade i pravilo predvidljivosti štete u Konvenciji UN o međunarodnoj prodaji robe“, *Pravni život* br. 11/2010, Udruženje pravnika Srbije, 2010, 280; H. Stoll, G. Gruber, 2005, 766.

u sporu pred CIETAC arbitražom (*China International Economic and Trade Arbitration Commission*) odbijen zahtev kupca za naknadu izgubljene dobiti sa obrazloženjem da razlika između ugovorene cene i cene po kojoj je kupac preprodavao robu nije bila predvidljiva za prodavca u momentu zaključenja ugovora.³⁰ U drugom slučaju, u sporu pred ICAC arbitražom (*Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry*) arbitražno veće je, odlučujući o zahtevu oštećenog kupca da mu prodavac nadoknadi štetu u iznosu koji je dužan da plati svom klijentu na ime ugovorne kazne zbog kašnjenja, odbilo prigovor tuženog prodavca da je iznos ugovorne kazne previsok i da je za njega bio nepredvidljiv u momentu zaključenja ugovora. U obrazloženju ovog stava sud je istakao da je za naknadu štete dovoljno da je ugovorna kazna bila predvidljiva te da je predviljivost njenog iznosa od strane tuženog irelevantna.³¹

U prethodnom tekstu je više puta pomenuto da se zahtev predvidljivosti štete kao posledice povrede ugovora postavlja prema dužniku i da se samo njegovo znanje ima u vidu kada se odmerava iznos obeštećenja.³² Ovo pitanje danas nije sporno u pravnoj literaturi, uprkos dozi sumnje koja se pojavila s obzirom na rezonovanje suda u predmetu *Hadley v. Baxendale*, u kome je sud predvidljivost vezao za moguće gubitke za koje se „razumno može pretpostaviti da su ih ugovorne strane (podvukla K.J), u vreme zaključenja ugovora, uzele u obzir kao verovatnu posledicu povrede ugovora“.³³ Ipak, profesor Trajtel (*Treitel*) ukazuje da je u ovom konkretnom slučaju pozivanje na znanje obe ugovorne strane o mogućim posledicama povrede ugovora imalo za cilj da naglasi da šteta

³⁰ Odluka je dostupna na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000201c1.html> (14.6.2021).

³¹ Odluka je dostupna na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/041223r1.html> (14.6.2021). Opširnije: J. Perović, 2010, 280-281. Međutim, u najvećem broju odluka sudovi i arbitraže zahtev predvidljivosti štete tumače tako da on obuhvata prirodu štete i njen opšti obim, na primer, odluka Austrijskog Vrhovnog suda br. 7 Ob 301/01t od 14. januara 2002. godine, u čijem je obrazloženju sud naveo da je zahtev predvidljivosti štete ispunjen kada bi, u svetlu okolnosti konkretnog slučaja, razumno lice moglo predvideti posledice povrede ugovora, bez potrebe da predvidi sve detalje tih posledica i njihov konačni iznos (odluka dostupna na <http://www.cisg.law.pace.edu/cases/020114a3.html> 21.6.2021).

³² Tako, na primer, čl. 2-715(2) američkog Jednobraznog trgovačkog zakonika, čl. 74 Bečke konvencije, čl. 266 st.1 ZOO, čl. 1150 francuskog CC. To je suprotno pravilu postavljenom u predmetu *Hadley v. Baxendale*, u kome je sud imao u vidu posledice za koje se „razumno može pretpostaviti da su ih obe ugovorne strane, u vreme zaključenja ugovora, uzele u obzir kao verovatnu posledicu povrede ugovora“, premda se u literaturi ukazuje da je pozivanje suda na obe ugovorne strane u ovom slučaju imalo za cilj da naglasi da samo znanje oštećenog poverioca nije dovoljno, te da je neophodnostoll da je dužnik predvideo štetu kao moguću posledicu povrede ugovora da bi za nju odgovarao (G. Treitel, 1988, 161).

³³ *Hadley v. Baxendale*, *supranote* 16.

koju je oštećeni poverilac mogao predvideti nije dovoljna, već da je nophodno da je dužnik predvideo štetu kao moguću posledicu povrede ugovora da bi za nju odgovarao.³⁴ Saidov, komentarišući istu presudu primećuje i da njen uticaj na odmeravanje iznosa naknade štete u praksi ne može voditi bitno drugačijim odlukama zato što oštećena strana, po pravilu, bolje poznaje okolnosti slučaja nego dužnik koji je povredio ugovor.³⁵ Ovime je svaka sumnja u pogledu specifičnosti engleskog prava u ovom pogledu otklonjena.

Dužnik odgovara samo za onu štetu, koju je mogao razumno predvideti da će nastupiti kao posledica povrede ugovora u vreme njegovog zaključenja. Da li je određena šteta bila predvidljiva u konkretnom slučaju je pitanje koje se procenjuje prevashodno primenom objektivnog kriterijuma, prema tome šta bi razumno lice na mestu dužnika, a s obzirom na okolnosti koje okružuju slučaj, moglo predvideti kao posledicu povrede ugovora.³⁶ Ovaj, objektivni kriterijum dopunjuje subjektivni, po kome se za ocenu predvidljivosti uzima u obzir i šteta koju je dužnik mogao predvideti, na osnovu okolnosti koje su mu stvarno bile poznate u vreme zaključenja ugovora, čak i ako one objektivno nisu bile predvidljive.³⁷ Dakle, da bi se ispunio zahtev predvidljivosti, dovoljno je utvrditi da je strana, koja je povredila ugovor, zaista predvidela gubitak kao moguću posledicu te povrede, ili je objektivno bila u položaju da taj gubitak predvidi.³⁸

3.2. U kom trenutku u vremenu treba predvideti štetu

Osim pitanja da li se predvidljivost odnosi samo na uzrok štete ili i na njenu visinu, postavlja se i pitanje u kom momentu se ta šteta mora predvideti. Drugim rečima, da li su značajne okolnosti koje su dužniku bile poznate ili su

³⁴ G. Treitel, 1988, 161.

³⁵ Dj. Saidov, 2002, 339.

³⁶ F. Enderlein, D. Maskow, *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods, Commentary*, Oceana, New York – London- Rome, 1992, 301; H. Stoll, G. Gruber, 2005, 765. M. Đorđević, *Obim naknade štete zbog povrede ugovora o međunarodnoj prodaji robe*, doktorska disertacija, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2012, 227.

³⁷ F. Enderlein, D. Maskow, *ibid.* Po prirodi stvari dužnik saznaje za postojanje posebnih okolnosti slučaja ako ga o tome obavesti poverilac, najčešće, još za vreme dok traje pregovori.

³⁸ Dj. Saidov, 2002, 339. Vid. i: V. Knapp, 1987, 542. I Enderlein i Maskow predlažu da se znanje strane koja je povredila ugovor, zbog njegovog odlučujućeg uticaja na predviđanje mogućih posledica takve povrede, procenjuje ne samo subjektivno već i objektivno jer je to uslov da bi predvidljivost bila objektivna. Zbog toga se ne može zadržati na stvarnom znanju strane koja je učinila povredu, već se mora uzeti u obzir i šta bi razumno lice, u istoj situaciji, očekivalo. F. Enderlein, D. Maskow, 1992, 301.

mu morale biti poznate u momentu zaključenja ugovora, ili se uzimaju u obzir i okolnosti koje su nastupile posle toga.

U uporednom pravu je opšte prihvaćeno stanovište da je relevantno vreme zaključenja ugovora. To je i jedino pravedno rešenje jer bi dužnik, da je bio upoznat sa okolnostima koje su kasnije nastale, razmislio da li bi uopšte zaključio ugovor ili bi, možda, tražio više na ime protivizvršenja. On bi, pored toga, mogao da ograniči svoju odgovornost samim ugovorom ili da preduzme neku drugu meru kako bi se osigurao od rizika koji mu nije prihvatljiv. Iako su u literaturi zabeležene kritike ovog shvatanja, koje su polazile od toga da nije realno pretpostavljati da bi dužnik zaista i odgovorio na nove okolnosti koje povećavaju rizik posla,³⁹ pravilo po kome se predvidljivost štete, koja je posledica povrede ugovora, ceni prema vremenu njegovog zaključenja postavljeno je u francuskom pravu⁴⁰, potom je potvrđeno u predmetu *Hadley v. Baxendale* i ono do danas nije dovedeno u pitanje.

4. Pravilo predvidljivosti u Zakonu o obligacionim odnosima

Naš Zakon o obligacionim odnosima (dalje: ZOO)⁴¹ reguliše pravilo predvidljivosti u čl. 266 st. 1 koji glasi: „*Poverilac ima pravo na naknadu obične štete i izmakle koristi, koje je dužnik u vreme zaključenja ugovora morao predvideti kao moguće posledice povrede ugovora, a s obzirom na činjenice koje su mu tada bile poznate ili morale biti poznate.*“ Pored ograničenja ugovorne odgovornosti na predvidljivu štetu naš Zakon uređuje i pitanje obima (obuhvata) naknade štete izričitim navođenjem da ona obuhvata običnu štetu i izmaklu korist. Shodno navedenom, dužnik naknade štete je u obavezi da poveriocu isplati naknadu na ime stvarne štete i izgubljene dobiti, koju je u vreme zaključenja ugovora morao predvideti kao moguće posledice povrede ugovora.⁴²

ZOO precizira da se predviđanje vrši prema tome šta je dužnik u vreme zaključenja ugovora predvideo kao moguću posledicu povrede ugovora, odnosno, prema onome što je *morao* predvideti s obzirom na činjenice koju su mu tada bile, ili morale biti poznate. U prvom slučaju primenjeni kriterijum je subjektivni jer se uzima u obzir šteta koju je predvideo konkretni dužnik u konkretnom

³⁹ A. Corbin, *On Contracts*, 1963, § 1008, navedeno prema G. Treitel, 1988, 160.

⁴⁰ Čl. 1150 CC izričito predviđa da je za predvidljivost štete relevantan momenat zaključenja ugovora.

⁴¹ Zakon o obligacionim odnosima, *Sl. list SFRJ*, br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, *Sl. list SRJ*, br. 31/93, 22/99, 23/99, 35/99, 44/99, *Sl. glasnik RS*, br. 18/20.

⁴² D. Mitrović, „Komentar člana 266“, u: *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, B. Blagojević, V. Krulj (redaktori), Savremena administracija, 1983, 935. V. i: B. Vizner, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978, 1085.; I. Jankovec, 1995, 612-613

predmetu, dok se u drugom slučaju predviđanje vrši primenom objektivnog kriterijuma.⁴³ Oba kriterijuma se uzimaju u obzir u svakom pojedinom slučaju i dužnik ne može da ograniči svoju odgovornost na objektivno predvidljivu ako je bio upoznat sa posebnim okolnostima slučaja na osnovu kojih je mogao predvideti i veću štetu.

Da bi šteta bila predvidljiva ona mora imati i adekvatnu uzročno-posledičnu vezu sa povredom ugovora te naknada obuhvata samo one štete koje se obično dešavaju prilikom povrede određene vrste ugovora, odnosno, za koje postoji verovatnoća da će nastupiti prema realnoj proceni stvari.⁴⁴ Iako Zakon ne uređuje posebno pitanje uzročnosti između povrede ugovora i štete kao njene posledice, takva veza se podrazumeva i to je jedan od elemenata na osnovu kojih se vrši predviđanje štete.

Pravilo o predvidljivosti štete se ne primenjuje ako je povreda ugovora učinjena prevarom, namerno ili usled kranje nepažnje i poverilac, u tom slučaju, ima pravo da zahteva od dužnika naknadu celokupne štete.⁴⁵ Ovime se „naknada integralne štete stavlja u zavisnost od stepena krivice dužnika, što znači da se

⁴³ Pritom, od dužnika se očekuje da predvidi štetu kao moguću posledicu povrede ugovora prema okolnostima koje bi u istoj situaciji bile poznate svakom drugom licu koje se ponaša sa pažnjom dobrog domaćina, odnosno, dobrog privrednika, a u određenim slučajevima, sa pažnjom dobrog stručnjaka. Dužnost učesnika u obligacionim odnosima da postupaju sa određenom pažnjom uređuje član 18 ZOO, kojim je predviđeno da se ocena usklađenosti jednog konkretnog ponašanja sa predviđenim standardom ne vrši polazeći od ličnih okolnosti, niti od pažnje koju to lice poklanja svojim poslovima, već od pažnje apstraktnog tipa, i to: pažnje dobrog domaćina, odnosno, dobrog privrednika, što su standardi koji se redovno zahtevaju u pravnom prometu. Pored toga, u nekim slučajevima se od učesnika obligacionih odnosa zahteva da postupaju i sa većom pažnjom, odnosno, sa pažnjom dobrog stručnjaka, koja podrazumeva postupanje prema pravilima struke i običajima. Pažnja dobrog stručnjaka se zahteva u vršenju obaveza u okviru profesionalne delatnosti, pa bi to, u domenu naknade štete za povredu ugovora, značilo da je dužnik lice koje obavlja profesionalnu delatnost i koga je poverilac, odnosno, oštećeni, angažovano upravo s obzirom na njegove stručne sposobnosti za obavljanje posla u pitanju. Opširnije o stepenima pažnje prema ZOO: V. Kapor, „Komentar člana 18“, u: *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, B. Blagojević, V. Krulj (redaktori), Savremena administracija, 1983, 89; B. Vizner, 1978, 97-98; R. Slijepčević, „Komentar člana 18“, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, S. Perović (glavni redaktor) Savremena administracija, 1995, 43-46.

⁴⁴ V. I. Jankovec, 1993, 354-355; S. Perović, „Komutativna pravda i naknada štete“, *Pravni život* 9-10/92 (osnovni referat), Udruženje pravika Srbije, Beograd, LIV.

⁴⁵ Čl. 266 st. 2 ZOO predviđa: „U slučaju prevare ili namernog neispunjenja kao i neispunjenja zbog krajnje nepažnje, poverilac ima pravo zahtevati od dužnika naknadu celokupne štete koja je nastala zbog povrede ugovora, bez obzira na to što dužnik nije znao za posebne okolnosti zbog kojih su one nastale“.

individualna svojstva dužnika uzimaju kao pravno relevantne okolnosti.⁴⁶ Ipak, da bi to ostvario poverilac je dužan da dokaže ne samo postojanje štete koja je posledica povrede ugovora, već i prevaru, nameru ili krajnju nepažnju dužnika u odnosu na povredu ugovora i nastanak štete.

Odredbе koje uređuju pitanje predvidljivosti štete, kao kriterijuma za ograničenje ugovorne odgovornosti dužnika, su dispozitivne prirode, zbog čega strane mogu ugovorom proširiti odgovornost dužnika i na slučaj za koji on, inače, ne odgovara. Međutim, njihova sloboda ugovaranja o ovom pitanju nije neograničena i zakonom je izričito predviđeno da takve odredbe ne mogu biti suprotne načelu savesnosti i poštenja⁴⁷. Pored toga, ugovorom se odgovornost dužnika može ograničiti, pa i isključiti, ali ne i za nameru ili krajnju nepažnju.⁴⁸ Punovažno ograničenje i isključenje odgovornosti dužnika za štetu ima prioritet u primeni u odnosu na zakonsko pravilo o predvidljivosti štete.⁴⁹ Ovakvim ugovornim odredbama strane značajno mogu uticati na dejstvo i domen primene pravila o predvidljivoj šteti, a samim tim i na ograničenje ugovorne odgovornosti dužnika zbog povrede ugovora.

5. Umesto zaključka

Ograničenje odgovornosti dužnika na predvidljivu štetu u ugovornoj odgovornosti za štetu je pravilo koje je dugo poznato u pravnoj istoriji. Njegov značaj je izuzetan za uspešno funkcionisanje tržišne privrede, što se pozitivno odražava i na sveukupni ekonomski razvoj društva. Načelo predvidljivosti se ne suprotstavlja načelu autonomije volje koje vlada u ugovornim odnosima jer ne utiče na pravo strana ugovornica da samostalno, u granicama prinudnih propisa i dobrih običaja, uređuju pitanje svoje ugovorne odgovornosti.

U skladu sa načelom savesnosti i poštenja, ograničenje dužnikove odgovornosti na predvidljivu štetu primenjuje se samo kada dužnik nije ispunio ugovor postupajući sa običnom nepažnjom. Ako je on zanemario dužnost saradnje, koja je temelj svakog ugovornog odnosa, i povredio ugovor namerno ili usled grube nepažnje onda njegova ugovorna odgovornost ne može biti ograničena po osnovu predvidljivosti. U tom slučaju se primenjuje načelo pune kompenzacije koje je opšte načelo odštetnog prava i koje se, bez izuzetka, primenjuje u oblasti naknade vanugovorne štete.

⁴⁶ S. Perović, 1993, LIV.

⁴⁷ Čl. 264 st. 1 i 2 ZOO.

⁴⁸ Čl. 265 st. 1 ZOO. Stavom 2. istog člana je predviđeno da sud može, na zahtev zainteresovane strane, poništiti i odredbu o isključenju odgovornosti za običnu nepažnju ako je takav sporazum proizašao iz monopolskog položaja dužnika, ili uopšte iz neravnopravnog odnosa ugovornih strana.

⁴⁹ I. Jankovec, 1995, 615; B. Vizner, 1978, 1083-1084.

* * *

*FORESEEABLE DAMAGE AS METHOD FOR LIMIT THE AMOUNT OF
COMPENSATION FOR CONTRACT DAMAGE*

Summary

The subject of this work is the role and importance of the principle of foreseeability in compensation of damages for breach of contract. That principle was formulated in Roman law and has survived in almost unchanged form to the present day, both in continental and common law systems. The goal this principle serves for is to limit the contractual liability of debtor to the amount that he can foresee as a possible consequence of the breach of contract. The application of foreseeability principle is opposed to the principle of full compensation, which is general in the law of compensation of damage and which applies to the damage for the breach of contract, too. In this paper author examined the reasons why this principle is needed in the law of contractual liability and its impact on the autonomy of will of contracting parties. A deepened analysis of these issues indicates the purpose of the foreseeability and it's importance in modern legal systems. The application of foreseeable principle in practice has been elaborated through the following questions: what should be foreseen, whose foreseen is relevant, at what point in time should the damage as a possible consequence of the breach of contract be foreseen.

Keywords: breach of contract, contractual liability, limitation of the amount of damages, the principle of foreseeability.