

PLAN RADA
15.04.2020. GODINE

8. Osnovni uslovi za punovažnost pravnih poslova

8.1 Opšte napomene

Da bi pravni posao bio pravno valjan tj. punovažan tj. da bi mogao proizvoditi pravna dejstva potrebno je: (1) da pravni subjekti koji zaključuju pravni posao budu sposobni; (2) da pravni subjekti izjave volju za zaključenje pravnog posla; (3) da izjavljena volja bude valjana (ozbiljna, slobodna i u potrebnoj formi); (4) da izjavljena volja ima moguć i dopušten sadržaj tj. da nije protivna objektivnom pravu i moralu i da je sadržaj određen ili odrediv.

8.2 Sposobnost pravnog subjekta

Sposobnost pravnog subjekta je prvi uslov za punovažnost pravnog posla. Pravni subjekti koji zaključuju neki pravni posao, u trenutku zaključenja tog posla, moraju imati pravnu i poslovnu sposobnost. Sposobnost pravnog subjekta za zaključenje pravnih poslova se pretpostavlja, pa onaj ko tvrdi suprotno, mora to i da dokaže. O sposobnostima pravnih subjekata, već je detaljnije bilo reći.

8.3 Volja (*voluntas*) – izjavljivanje volje (*declaratio voluntatis*)

Volja je drugi uslov za punovažnost pravnog posla. Volja je najvažnija pravna činjenica svakog pravnog posla i svake pravne radnje. Da se podsetimo: kod jednostranih pravnih poslova dovoljna je volja jednog pravnog subjekta, a kod dvostranih pravnih poslova traži se saglasnost izjavljenih volja. Međutim, da bi nastalo željeno pravno dejstvo volja mora biti manifestovana izjavljivanjem¹.

Međutim, za punovažnost pravnog posla nije dovoljno samo da volja bude izjavljena. Potrebno je da izjavljena volja bude *ozbiljna i slobodna*, da bi neki pravni posao bio pravno valjan. To znači da je potrebno da su volja i izjavljivanje volje u skladu. Ako taj sklad nedostaje, postoje tzv. mane volje. Postoje dve vrste nesklada između volje i izjavljivanja volje: svesni i nesvesni nesklad. Preko slučajeva svesnog i nesvesnog nesklada između volje i izjavljivanja volje, pokazaće se koliko je potrebno da volja bude ozbiljna i slobodna, da bi jedan pravni posao bio punovažan. Osim toga potrebno je da volja bude izjavljena u određenoj *formi*. Dakle, treći uslov za punovažnost pravnog posla je da volja bude ozbiljna, slobodna i izjavljena u određenoj formi.

Razmatrajući uslove za punovažnost pravnog posla, posebna pažnja će biti posvećena četvrtom uslovu za punovažnost pravnog posla, koji je predstavljen sadržajem izjavljene volje. *Sadržaj* izjavljene volje mora biti moguć, dopušten i određen ili odrediv.

¹ Iako je pravni posao izjavljivanje volje, što znači da se kao strane u pravnom prometu mogu pojaviti bilo fizička, bilo pravna lica, to ne znači da se kod pravnog posla jedna strana prema drugoj može odnositi kao vlast. To je razumljivo upravo zbog delovanja građanskopravnog načela stranačke ravnopravnosti koje to ne dopušta.

9. Slučajevi svesnog nesklada između volje i izjavljivanja volje

9.1 Opšte napomene

Svesni nesklad između volje i izjavljivanja volje postoji u slučajevima kad je izjava volje data bez ozbiljnosti, kad je izjava data pod prinudom, kad se radi o simulaciji volje i u slučaju mentalne rezervacije. U svim slučajevima svesnog nesklada između volje i izjavljivanja volje, zaključeni pravni poslovi su apsolutno ništavi, tako da ne proizvode pravna dejstva od momenta kad su zaključeni. Na zahtev oštećene strane, sud utvrđuje apsolutnu ništavost takvih pravnih poslova.

9.2 Izjava volje data bez ozbiljnosti volje

Izjava volje koja je data bez ozbiljnosti, ne proizvodi pravna dejstva, ali pod uslovom da je sukontrahent znao da izjavljena volja nije ozbiljna. Takva će neozbiljna izjava volje biti data npr. u šali. Ukoliko sukontrahent nije znao za šalu, niti je mogao uočiti da se radi o šali, takva izjava volje će proizvoditi pravna dejstva, pa će se pravni posao smatrati valjanim tj. važećim.

9.3 Izjava data pod prinudom

Opšte napomene. Izjava data pod prinudom proizvodi pravna dejstva sve dok oštećeni ne postavi zahtev za utvrđenje apsolutne ništavosti pravnog posla zaključenog na osnovu izjave date pod prinudom. Prinuda može biti fizička prinuda i psihička prinuda ili pretnja.

Fizička prinuda – sila (vis). Ova prinuda postoji u slučaju, kad je kontrahent ili treće lice po nalogu kontrahenta, ozbiljnom upotrebom sile protivpravno povredio ili ugrozio život ili telo svog sukontrahenta, kako bi ovog prisilio da donese odluku da zaključi određeni pravni posao. Sila može biti apsolutna (*vis absoluta*) tj. neposredna, neodoljiva i neotklonjiva ili kompulzivna (*vis compulsiva*) tj. kad je prisiljeni primoravan na zaključenje pravnog posla imao mogućnost da donese odluku da ne zaključi pravni posao, ali je na zaključenje pravnog posla pristao. Dakle, fizička prinuda ili sila mora biti *prvo*, ozbiljna a ne neznatna; *drugo*, mora kod sukontrahenta izazvati ozbiljan i opravdan strah za sopstveni život, telo ili drugo značajno dobro i *treće*, radnja fizičke prinude mora biti protivpravna².

Psihička prinuda – pretnja (clam). Pretanja postoji u slučaju kad je kontrahent ili treće lice po nalogu kontrahenta ozbiljnom pretnjom izazvao kod sukontrahenta opravdan strah da će biti ugrožen njegov život, telo ili drugo značajno dobro, zbog čega je odlučio da zaključi pravni posao. Pretanja mora biti *prvo*, ozbiljna a ne neozbiljna; *drugo*, mora kod sukontrahenta izazvati ozbiljan i opravdan strah za sopstveni život, telo ili drugo značajno dobro i *treće*, pretnja mora biti protivpravna.

² Ako utvrdi da je tužbeni zahtev osnovan, sud donosi presudu kojom utvrđuje da je ugovor zaključen pod prinudom, apsolutno ništav.

9.4 Simulacija volje

Opšte napomene. Simulacija volje postoji u slučaju kad oba kontrahenta namerno izjavljuju volju da nešto hoće, a u stvarnosti to neće, a sve to u cilju da kod trećih lica proizvedu lažni utisak. Kod simulacije zapravo postoje dva pravna posla: simulovani i disimulovani.

Simulovani pravni posao. Simulovani pravni posao je prividni pravni posao kojeg kontrahenti namerno i sporazumno prikazuju, kao da se on želi postići tj. zaključiti, a u stvarnosti namera kontrahenata je da taj simulovani pravni posao proizvede pravna dejstva drugog pravnog posla tj. disimulovanog³. Što se tiče pravnih posledica, simulovani pravni posao za same kontrahente nema pravne važnosti jer ga oni nisu hteli, što znači da nedostaje najbitniji element pravnog posla, a to je volja. Kontrahenti ne mogu međusobno tražiti naknadu eventualno nastale štete, ali ukoliko je jedan kontrahent iz ovakvog simulovanog pravnog posla postigao neku korist, sukontrahent može tražiti vraćanje te koristi. Pravne posledice simulovanog pravnog posla na treća lica su sledeće: simulovani pravni posao neće proizvoditi pravna dejstva prema trećem licu, ako je ovo treće lice znalo da je konkretni pravni posao simulovan. Ako treće lice nije znalo da je konkretni pravni posao simulovan, treće lice shodno svom pravnom interesu, može tražiti da simulovan pravni posao ostane na snazi ili da se smatra nevažećim.

Disimulovani pravni posao. Disimulovani pravni posao je prikriveni pravni posao kojeg kontrahenti u stvarnosti žele postići tj. zaključiti⁴. Što se tiče pravnih posledica, disimulovani pravni posao za same kontrahente važi jer su ga oni i hteli, ali važi pod uslovom da su ispunjene sve pravne pretpostavke za punovažnost takvog posla i da je taj posao u interesu kontrahenata ili jednog kontrahenta.

Fiktivni pravni posao. Fiktivni pravni posao valja razlikovati od simulovanog pravnog posla. Fiktivni pravni posao kontrahenti zaključuju u nameri da kod trećih lica stvore utisak da taj pravni posao postoji, ali sami kontrahenti nemaju nameru da takav pravni posao uopšte proizvede pravna dejstva, zbog čega se ovaj pravni posao smatra kao da nije niti zaključen i ne proizvodi pravna dejstva. Fiktivne pravne poslove kontrahenti po pravilu zaključuju da bi izigrali neku zakonsku obavezu⁵ ili neku ugovornu obavezu⁶.

9.5 Mentalna rezervacija (*reservatio mentalis*)

Mentalna rezervacija je prividni pravni posao kod kojeg jedan kontrahent namerno stvara kod sukontrahenta lažni utisak da se želi postići određeni pravni posao, iako to kontrahent ne želi, već samo sukontrahent. Razlika između simulacije i mentalne rezervacije je u tome što kod

³ Npr. dužnik zaključi ugovor o poklonu sa trećim licem, u nameri da izigra tj. uskrati svog poverioca u njegovom potraživanju.

⁴ Npr. dužnik koji je sa trećim licem zaključio ugovor o poklonu u nameri da izigra svog poverioca, u stvarnosti je sa trećim licem zaključio ugovor o prodaji, jer je to zapravo pravni posao koji dužnik i treće lice u stvarnosti žele postići, ali je on prikriven.

⁵ Npr. fiktivno se otuđuje nepokretnost da bi se dobio dečiji dodatak.

⁶ Npr. dužnik fiktivno otuđuje nepokretnost da bi time onemogućio ispunjenje obaveze prema poveriocu.

simulacije oba kontrahenta namerno žele postići lažni utisak kod trećih lica, a kod mentalne rezervacije jedan kontrahent želi postići lažni utisak kod sukontrahenta.

10. Slučajevi nesvesnog nesklada između volje i izjavljivanja volje

10.1 Opšte napomene

Nesvesni nesklad između volje i izjavljivanja volje javlja se u slučaju zablude, prevare i nesporazuma. U svim slučajevima nesvesnog nesklada između volje i izjavljivanja volje, pravne posledice su takve da su zaključeni pravni poslovi relativno ništavi tj. rušljivi, pa proizvode pravno dejstvo samo do momenta kada oštećeni podnese zahtev sudu za njihov poništaj. Na zahtev oštećene strane, sud poništava takve pravne poslove.

10.2 Zabluda (*error*)

Opšte napomene. Zabluda je pomanjkanje ispravne tj. tačne predstave o nekom bitnom elementu pravnog posla, s tim što je kod zablude, do neispravne tj. netačne predstave, došlo sopstvenom krivicom. Postoje dve vrste zablude: pravna i stvarna.

Pravna zabluda (error iuris). Ova zabluda postoji u slučaju kad se ne poznaje pozitivno objektivno pravo odnosno određeni zakon, pa se npr. zaključi pravni posao sa mlađim maloletnikom, pogrešno smatrajući da je poslovno sposoban. Pravna zabluda ne izvinjava i škodi onom pravnom subjektu kod kojeg je nastala, a prema pravnom pravilu: “*Ignorantia iuris non excusat, ignorantia iuris nocet*”.

Stvarna zabluda (error facti). Ova zabluda postoji u slučaju kad se ne poznaju sve pravne činjenice u vezi sa pravnim poslom koji se zaključuje i ona redovno izvinjava. Postoje razne vrste stvarne zablude. Zabluda o osobi (*error in persona*) odnosi se na pogrešan identitet pravnog subjekta sa kojim se zaključuje neki pravni posao. Kod ove zablude je karakteristično odsustvo namere da se sa pogrešnim pravnim subjektom zaključi pravni posao⁷. Ova zabluda je uvek izvinjavajuća, kad se radi o pravnim poslovima *intuitu personae* i kod dobroćinih poslova, ali nije izvinjavajuća kod teretnih poslova kao npr. kod prodaje, jer je prodavcu sasvim svejedno ko je kupac. Zabluda o predmetu (*error in corpora*) odnosi se na pogrešan identitet stvari koja je predmet pravnog posla⁸. Zabluda o svojstvima (*error in substantia*) odnosi se na svojstva predmeta nekog pravnog posla⁹. Zabluda o motivu (*falsa causa*) postoji kad između volje i njenog izjavljivanja doduše postoji sklad, jer izjavljuje se nešto što se slaže sa voljom, samo što se ta volja zasniva na pogrešnom motivu tj. na pogrešnoj pobudi¹⁰. Zabluda o prirodi pravnog posla (*error in negotio*) postoji kad neko zaključuje jedan pravni posao npr. ugovor o poklonu, a uveren je da zaključuje drugi pravni posao npr. ugovor o zajmu.

⁷ Npr. lice A pokloni nešto licu X, smatrajući da je poklon učinilo licu B itd.

⁸ Npr. ugovorne strane zaključe ugovor o prodaji parcele broj 574, smatrajući da se prodaje parcela 573 itd.

⁹ Npr. Primus kupuje narukvicu, smatrajući da je zlatna, a ona je u stvari pozlaćena itd.

¹⁰ Npr. kad Tercius kupi svojoj kćerki nameštaj, jer je u uverenju da će se ona uskoro udati, a ona uopšte i ne misli da se uda itd.

Dejstvo zablude. Da li će neka zabluda proizvoditi pravno dejstvo, usled čega će se zaključeni pravni posao smatrati nevažećim, zavisi od toga da li je konkretna zabluda bitna ili nebitna, da li je izvinjavajuća ili neizvinjavajuća.

Bitna i nebitna zabluda. Bitna je ona zabluda koja se odnosi samo na one bitne okolnosti zbog kojih je došlo do zaključenja pravnog posla, a da se znalo za pravo stanje, konkretni pravni posao ne bi bio zaključen. Nebitna je ona zabluda koja se odnosi na one sporedne okolnosti koje nisu odlučne za zaključenje pravnog posla.

Izvinjavajuća i neizvinjavajuća zabluda. Izvinjavajuća je ona zabluda, koja je bila izazvana od strane drugog pravnog subjekta, kroz lažno prikazivanje neke konkretne okolnosti, za koju se nije znalo. Neizvinjavajuća je ona zabluda, do koje je došlo sopstvenom krivicom, npr. lice A će biti krivo, što je samo sebe dovelo u stanje zablude, jer mu je zabluda, ili bila poznata, ili mu je, prema okolnostima slučaja, morala biti poznata.

10.3 Prevara (*fraus*)

Prevara se javlja u dva vida. *Prvi vid* je, kada sam kontrahent izaziva zabludu (pogrešnu predstavu o nekim bitnim elementima pravnog posla) kod sukontrahenta, u nameri da prevareni sukontrahent, izvrši određenu nesvesnu izjavu volje za zaključenje pravnog posla, koju inače ne bi izvršio i do zaključenja pravnog posla ne bi došlo, da nije prevare. Ovde važi pravilo "*Fraus omnia corrumpit*" tj. da prevara sve kvari i u tom smislu, pravni posao zaključen pod uticajem prevare, relativno je ništav tj. rušljiv posao, koji važi do momenta kada prevareni tj. oštećeni podnese zahtev sudu za njegov poništaj, a pored tog zahteva, može podneti i zahtev za naknadu štete. *Drugi vid* je, kada treće lice izaziva zabludu (pogrešnu predstavu o nekim bitnim elementima pravnog posla) kod jednog od kontrahenata, u nameri da prevareni kontrahent izvrši određenu nesvesnu izjavu volje za zaključenje pravnog posla, koju inače ne bi izvršio i do zaključenja pravnog posla ne bi došlo, da nije prevare. U ovom slučaju se razlikuju dve pravne situacije. *Prva situacija* je, kada je kontrahent znao ili je, prema okolnostima slučaja, morao znati, da je treće lice izazvalo zabludu kod prevarenog sukontrahenta ili kada je, sam kontrahent sa trećim licem, učestvovao u izazivanju ili pojačavanju ili održavanju zablude kod sukontrahenta, pravni posao neće biti važeći i prevareni sukontrahent ima pravo tražiti naknadu štete kako od svog kontrahenta, tako i od trećeg lica. *Druga situacija* je, kada kontrahent nije znao da je treće lice izazvalo zabludu kod prevarenog sukontrahenta, onda je pravni posao važeći, a prevareni sukontrahent ima pravo tražiti naknadu štete od trećeg lica.

10.4 Nesporazum (*dissensus*)

Nesporazum je dvostrana zabluda s obzirom da postoji nesvesni nesklad između volja i izjavljivanja volja kod oba kontrahenta tj. učesnika pravnog posla, a oni su uvereni da su se

sporazumeli tj. da su postigli saglasnost o bitnim elementima pravnog posla¹¹. Pravni posao zaključen pod *dissensus*-om, nevažeći je tj. rušljiv je pravni posao.

11. Izjavljivanje volje u određenoj formi

11.1 Opšte napomene

Izjavljivanje volje u određenoj formi je treći uslov za punovažnost pravnog posla. Volja je valjana izjavljena kad je data od strane lica koje ima potrebnu pravnu i poslovnu sposobnost, kad je ozbiljna (što znači da je data u nameri da proizvede određena pravna dejstva, a ne u šali), kad je slobodna (što znači da ne postoji svesni ili nesvesni nesklad između volje i izjave volje) i kad je data u određenoj formi. Dakle, da bi smo se mogli upoznati sa sadržajem izražene tj. izjavljene volje, potrebno je da volja bude izražena u nekoj formi. U tom smislu još i danas važi srednjevekovno pravilo: “*Forma dat esse rei*” tj. forma daje snagu pravnom poslu. Volja se može izjaviti samo na određene valjane načine.

11.2 Izričito (*expressis verbis*) ili prećutno (*tacite*) izjavljivanje volje

Izričito se volja može izjaviti na dva načina: (1) Neposredno – usmenim ili pisanim rečima i ostalim razumljivim izražavanjem kao što je klimanje glavom u znak pristanka i to sve na takav način da se sa sigurnošću može zaključiti pravi smisao i sadržaj onoga što se izjavljuje. (2) Posredno – konkludentnim radnjama (*facta concludentia*). Konkludentne radnje su takve radnje na osnovu kojih se može posredno sa sigurnošću zaključiti da na strani nekog pravnog subjekta postoji određena volja, zbog čega im se priznaje isto pravno dejstvo kao i volji koja je izjavljena na neposredan način¹².

Prećutno izjavljivanje volje se danas ne smatra kao način izjavljivanja volje i po pravilu ne proizvodi pravno dejstvo. To znači da danas ne važi srednjevekovno pravilo prema kojem “za onoga ko ćuti smatra se da pristaje”. Međutim, ćutanje se danas izuzetno smatra kao jedan od načina izjavljivanja volje i to samo onda kad se tom ćutanju u pravnom prometu ne može pripisati nikakvo drugo značenje¹³.

11.3 Izjavljivanje volje lično ili preko zastupnika ili glasnika

Lično izjavljivanje volje je ono koje izjavljuje pravni subjekt lično, bilo da je to fizičko lice ili pravno lice preko svog organa i to na neposredan ili posredan način ili prećutno, tako da se

¹¹ Npr. kod ugovora o prodaji, Primus prodaje Sekundusu parcelu X misleći da prodaje parcelu Z, a Sekundus pristaje na taj ugovor misleći da kupuje parcelu Y.

¹² Npr. kada poverilac vrati dužniku menicu, smatraće se da je dužnik svoju obavezu ispunio. Kada kupac, kojem je predata stvar na probu, tu stvar bez odlaganja ne vrati prodavcu po isteku određenog roka za probu ili ne izjavi prodavcu da odustaje od ugovora, smatraće se da je zaključio ugovor o prodaji itd.

¹³ Npr. kod ugovora o zakupu zaključenog na određeno vreme, ako zakupac po proteku vremena, za koje je ugovor o zakupu bio zaključen, produži da upotrebljava predmet zakupa, a zakupodavac se tome ne protivi, smatraće se da je zaključen nov ugovor o zakupu neodređenog trajanja pod istim uslovima kao i prethodni.

prava i obaveze stiču neposredno (*procuratio directa*). Volja¹⁴ se može izjaviti i *preko zastupnika* i to na dva načina: (1) Zastupnik izjavljuje svoju volju, a nastala prava i obaveze stiče zastupani neposredno (*procuratio directa*) i (2) Zastupnik izjavljuje svoju volju i stiče nastala prava i obaveze, koje se naknadno drugim pravnim poslom, prenose na zastupanog (*procuratio indirecta*). Volja se može izjaviti i *preko glasnika* koji ne zastupa izjavioca volje, već samo izjavljenu volju prenosi trećem licu.

11.4 Formalno ili neformalno izjavljivanje volje

Izjavljivanje volje je neformalno, ako izjavljivanje volje nije potčinjeno nekoj određenoj propisanoj formi, već je izbor pojedine forme ostavljen na volju učesnicima pravnog posla. Izjavljivanje volje je formalno, ako je izjavljivanje volje potčinjeno nekoj određenoj propisanoj formi.

Prema načinu ispoljavanja forma može biti pisana, forma javne isprave i realna forma. *Pisana forma* jeste pisana redakcija pravnog posla na određenoj ispravi u kojoj je sadržan tekst izjave i potpisi učesnika koji se pravnim poslom obavezuju. *Forma javne isprave* postoji u slučaju, kada se pored pisane redakcije pravnog posla, zahteva i intervencija određenog nadležnog organa, koja se može sastojati u njegovoj aktivnoj ulozi, kada sam nadležni organ za učesnike pravnog posla, sastavlja ispravu po propisanim pravilima ili u njegovoj pasivnoj ulozi, kada nadležni organ overava ispravu, koju su sastavili učesnici pravnog posla.¹⁵ *Realna forma* postoji u slučaju kada se predaja stvari javlja kao akt izvršenja pravnog posla.

Prema pravnom dejstvu, forma može biti bitna i dokazna. *Bitna (forma ad solemnitatem)* je forma koja predstavlja konstitutivni sastojak pravnog posla, može se određivati zakonom ili pravnim poslom i kad se takva forma predviđa za jedan pravni posao, onda on u principu ne može nastati dok se forma ne ispuni, jer prisustvo forme čini pravni posao formalnim tj. ova forma je uslov punovažnosti pravnog posla, pa je pravni posao koji nije zaključen u zakonom ili pravnim poslovom određenoj formi, apsolutno ništav. *Dokazna (forma ad probationem)* je forma koja predstavlja sredstvo dokaza o postojanju pravnog posla i ne utiče na punovažnost pravnog posla, jer nije konstitutivni sastojak pravnog posla.

¹⁴ Valja imati na umu da u pravnoj teoriji i zakonodavstvima, kad je u pitanju volja, kao uslov punovažnosti pravnih poslova, postoje dva sistema. Prvi je sistem volje koji podrazumeva željeni, shvaćeni i izjavljeni smisao volje i prema njemu izjava volje nema nikakvo dejstvo zato što volja nije niti izjavljena, niti shvaćena, niti željena. Drugi sistem je sistem izjave volje, po kojem izjava važi u izjavljenom smislu, bez obzira što joj nijedna od stranaka ne pridaje taj smisao. Većina pravnih sistema, pa i pravni sistem Republike Srbije, usvojili su sistem izjave volje, ali mu nisu dali apsolutnu prevagu. To znači da se od njega može odstupiti kad njegova primena vodi neadekvatnim rezultatima. Neadekvatna je primena sistema izjave volje kad, npr. volja nije izjavljena slobodno (zabluda, prevara...). Osim toga, pri današnjoj tehnici obaveštavanja (daktilografske greške, greške u telegramima, nejasan telefonski prenos itd.) često i lako je moguće da dođe do greške u izjavi volje. Pod greškom u izjavi volje podrazumeva se razlika između značenja stvarne volje izjavioca (željenog smisla) i značenja izjave (izjavljenog smisla), a do koje razlike je došlo bez volje izjavioca.

¹⁵ Npr. ugovor o prodaji nepokretnosti mora biti u pisanoj formi i formi javne isprave tj. overen od strane javnog beležnika.

Prema načinu nastanka, forma može biti zakonska i ugovorena. *Zakonska* forma je ona koja je određena zakonom i koja predstavlja uslov punovažnosti pravnog posla, što znači da pravni posao koji nije zaključen u zakonskoj formi, jeste apsolutno ništav. *Ugovorena* forma je ona čije ispunjenje učesnici pravnog posla predviđaju kao uslov punovažnosti pravnog posla, što znači da pravni posao koji nije zaključen u ugovorenoj formi, jeste apsolutno ništav pravni posao.

12. Sadržaj izjavljene volje (moguć, dopustiv i određen odnosno odrediv)

12.1 Opšte napomene

Sadržaj izjavljene volje je četvrti uslov za punovažnost pravnog posla. Sadržaj pravnog posla u navedenom smislu, kod dvostranoobaveznih ugovora podrazumeva predmet ugovorne obaveze i osnov ugovorne obaveze.

12.2 Predmet ugovorne obaveze

Predmet ugovorne obaveze je sve ono na šta se obaveza odnosi. Kad je bilo reči o objektima građanskopravnih odnosa, posvećena je posebno pažnja činidbi. Upravo činidba je predmet ugovorne obaveze. Rečeno je da činidba tj. predmet ugovorne obaveze mora biti moguć, dopušten i određen ili odrediv. Kada je predmet ugovorne obaveze moguć, dopušten i određen ili odrediv, ugovorna odgovornost može nastupiti ako se ispune tri uslova: *prvi*, ako ugovorna strana nije ispunila ili je neuredno ispunila punovažnu ugovornu obavezu; *drugi*, ako je ugovoru verna strana pretrpela štetu zbog neispunjenja ili neurednog ispunjenja ili zbog zadocnjenja u ispunjenju ugovorne obaveze i *treći*, ako ne postoje okolnosti koje isključuju odgovornost ugovorne strane koja je prekršila ugovornu disciplinu.

Kad je u pitanju predmet ugovorne obaveze, posebna pažnja se mora posvetiti pitanju mogućnosti/nemogućnosti realizovanja predmeta, dopuštenosti/nedopuštenosti predmeta (koja se konkretizuje kroz brojne zabrane od kojih će biti razmatrane one najznačajnije) i pitanje određenosti/neodređenosti ili odredivosti/neodredivosti predmeta.

12.3 Nemogućnost realizovanja predmeta ugovorne obaveze

Nemogućnost da se ispuni ugovorna obaveza, jeste razlog za isključenje dužnikove odgovornosti, kada nije ispunio obavezu ili je zakasnio sa ispunjenjem obaveze, s tim što dužnik mora da dokaže dve vrste pravnih činjenica: *prvo*, da je ispunjenje njegove obaveze u vreme njene dospelosti bilo nemoguće i *drugo*, da je nemogućnost nastupila zbog okolnosti koje on nije mogao sprečiti, otkloniti ili izbeći. Nemogućnost ispunjenja obaveze označava situaciju, u kojoj obaveza, iz nekih prirodnih ili pravnih razloga, s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja, ne može biti ispunjena na vreme. Nemogućnost može biti prethodna i naknadna, objektivna i subjektivna, prirodna i pravna.

Prethodna (inicijalna) nemogućnost postoji u slučaju kad je ispunjenje ugovorne obaveze bilo nemoguće u času zaključenja ugovora¹⁶. *Naknadna (subsekventna) nemogućnost* ispunjenja ugovorne obaveze postoji u slučaju kad je u času zaključenja ugovora, ispunjenje obaveze bilo moguće, ali su se posle toga okolnosti promenile u toj meri da je ispunjenje obaveze postalo nemoguće.

Objektivna (apsolutna) nemogućnost postoji u slučaju kad niko, a ne samo konkretni dužnik, ne može ispuniti određenu obavezu s obzirom na prirodne zakone i stepen razvoja nauke i tehnike ili s obzirom na pravna ograničenja i ona je naknadna nemogućnost, jer nastupa nakon zaključenja ugovora i nastupa uglavnom zbog više sile ili nekog drugog događaja za koji dužnik nije odgovoran. U slučaju objektivne i naknadne nemogućnosti primenjuju se pravila o isključenju ugovorne odgovornosti dužnika zbog neispunjenja ili zadocnjenja u ispunjenju obaveze tj. obaveza se gasi. U slučaju prethodne i objektivne nemogućnosti, primenjuju se pravila o apsolutnoj ništavosti ugovora. *Subjektivna (relativna) nemogućnost* postoji u slučaju kad je obaveza dužnika takve prirode da on nije u stanju da je ispuni, ali bi ona za nekog drugog pravnog subjekta bila moguća. Subjektivna nemogućnost je naknadna nemogućnost i nije pravno relevantna, osim kod ugovora *intuitu personae*, pa se na nju primenjuju pravila o raskidu ugovora.

Prirodna (materijalna, faktička) nemogućnost postoji u slučaju kad je ispunjenje ugovorne obaveze postalo nemoguće zbog prirodnih zakona ili s obzirom na stepen razvoja nauke i tehnike. Slučajevi prirodne nemogućnosti dele se na dve grupe. *Prva* grupa obuhvata one slučajeve u kojima je uzrok nemogućnosti neposredno povezan sa nekim od sastojaka ugovora, a u ovu grupu spadaju: (1) slučajevi u kojima je nemogućnost nastupila zbog propasti stvari koja je neophodna da bi se obaveza ispunila, kada se obaveza gasi; (2) slučajevi u kojima je ispunjenje obaveze postalo nemoguće, jer je način ispunjenja postao nemoguć, pa se ugovor može raskinuti ili izmeniti ugovorna obaveza; (3) slučajevi u kojima uzrok nemogućnosti ispunjenja obaveze leži u ugovornim stranama¹⁷, pa se obaveza gasi. *Druga* grupa obuhvata slučajeve u kojima je uzrok nemogućnosti van ugovornog odnosa, a u ovu grupu spadaju: (1) slučajevi više sile koji predstavljaju okolnost za isključenje dužnikove odgovornosti; (2) slučajevi kad je treće lice onemogućilo dužnika u ispunjenju obaveze, koji po pravilu predstavljaju okolnost za isključenje dužnikove odgovornosti. *Pravna nemogućnost* ispunjenja ugovorne obaveze postoji u slučaju, kad je posle zaključenja ugovora donet propis kojim se zabranjuje ispunjenje obaveze¹⁸, pa se primenjuju pravila o raskidu ugovora, jer je otpala svrha ugovora.

¹⁶ Npr. ako bi se neko obavezao da prstom dotakne nebo ili da napravi *perpetum mobile*.

¹⁷ Npr. smrt fizičkog lica ili prestanak pravnog lica kod ugovora *intuitu personae*.

¹⁸ Npr. propis o zabrani uvoza ili izvoza određene robe ili propis kojim je stvar koja je predmet ugovora stavljena van prometa.

12.4 Nedopuštenost predmeta ugovorne obaveze

Predmet ugovorne obaveze je nedopušten ako je protivian prinudnim propisima, koji sadrže mnogobrojne konkretne zabrane. Zbog značaja i zbog uticaja na dopuštenost predmeta obaveze, pažnju zaslužuje zabrana iskorišćavanja monopolskog položaja¹⁹, ali pre svega zabrana povrede načela jednake vrednosti. Prilikom zaključenja dvostrano obaveznih ugovora, ugovorne strane bi trebalo da, sadržaj ugovora odrede tako da za ono što su po ugovoru dužne dati, činiti, ne činiti ili trpeti, prime jednaku protivvrednost, a kako bi na taj način došlo do pravedne ekvivalentnosti uzajamnih prestacija. Takav odnos je odnos jednakosti: prestacija jedne ugovorne strane odgovara prestaciji druge ugovorne strane. Dakle, u zasnivanju dvostranoobaveznih ugovora, kontraenti polaze od načela jednake vrednosti davanja.²⁰ Pravna sredstva kojima se štiti načelo jednake vrednosti davanja su: (1) zabrana zaključivanja zelenaških ugovora, (2) *Laesio enormis* (zabrana prekomernog oštećenja) (3) *Clausula rebus sic stantibus* (raskidanje ili izmena ugovora zbog promenjenih okolnosti) i (4) ostale zabrane²¹.

¹⁹ U pravnim odnosima koji nastaju povodom prometa robe, zabranjeno je međusobno ugovaranje dva ili više privrednih subjekata o uslovima poslovanja koji su usmereni na ograničavanje ili sprečavanje konkurencije, a kojima jedan ili više privrednih subjekata postižu ili mogu postići monopolistički ili drugi povlašćeni položaj u odnosu na druge privredne subjekte ili potražaće. Ovaj tzv. monopolistički sporazum može biti ispoljen u obliku konkludentnih radnji, ako su takve radnje dovele do monopolističkog ili drugog položaja jednog ili više privrednih subjekata na tržištu, u odnosu na druge privredne subjekte na istom tržištu. Pri vršenju prometa robe i usluga nije dozvoljeno poslovati na način, koji bi bio protivian načelima lojalne konkurencije. Naime, svaka radnja pa i akt ugovaranja, koju privredni subjekt učini radi privredne utakmice, pri vršenju prometa robe ili usluga ili pri obavljanju druge privredne delatnosti, a koji je protivian dobrim poslovnim običajima i kojim se nanosi ili može naneti šteta drugom privrednom subjektu, potrošačima ili društvenoj zajednici, smatra se aktom nelojalne konkurencije, koji povlači odgovarajuće zakonom predviđene posledice. Ako je predmet ugovorne obaveze u vezi sa isključenjem ili ograničenjem ugovorne odgovornosti jedne ugovorne strane, posledica stvaranja ili iskorišćavanja monopolskog položaja te ugovorne strane, takav ugovor je apsolutno ništav.

²⁰ Član 15. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima

²¹ Npr.: (1) Zabrana da stvari van prometa (*res extra commercium*) kao što su javna dobra (putevi, trgovi, ulice, mostovi, parkovi, kanali, luke, groblja i druge stvari koje služe opštoj upotrebi) budu predmet ugovorne obaveze. Ugovor čiji predmet obaveze je predaja stvari van prometa, apsolutno je ništav. (2) Zabrana da stvari u tzv. ograničenom prometu (kao što su određeni lekovi, otrovi, opojne droge, vatreno oružje, određene eksplozivne materije i sl.) budu predmet ugovorne obaveze, osim ako se ispune zakonom propisani uslovi kao što je npr. odobrenje nadležnog organa, određeno pakovanje, prodaja određenih proizvoda samo od strane ovlašćenih subjekata i pod određenim uslovima. Ugovor čiji predmet obaveze je predaja stvari u tzv. ograničenom prometu, apsolutno je ništav ako propisani uslovi nisu ispunjeni. (3) Zabrana da stavljanje u opticaj lažnog novca bude predmet ugovorne obaveze (koja zabrana je ustanovljena krivičnim zakonikom). Ugovor čiji predmet obaveze je predaja lažnog novca, apsolutno je ništav. (4) Zabrana da se zaostavština ili njen deo, ugovorom ostavi saugovorniku ili trećem licu (koja zabrana je ustanovljena u materiji naslednopravnih odnosa). (5) Zabrana da se ugovorom otuđi nasledstvo, kojem se naslednik nada (koja zabrana je ustanovljena u materiji naslednopravnih odnosa). (6) Zabrana obvezivanja ugovorom da se, u svoj testament unese ili ne unese neka odredba, opozove ili ne opozove neka odredba iz svog testamenta (koje zabrane su ustanovljene u materiji naslednopravnih odnosa). (7) Zabrana ugovaranja obaveze neotuđenja stvari (obaveza neotuđenja stvari podrazumeva da se iz pravnog prometa za određeno vreme povlače izvesne stvari, čime se vređa princip slobodne razmene dobara). U slučaju da je ugovorena obaveza neotuđenja stvari na neodređno vreme, takav ugovor je apsolutno ništav.

12.5 Zelenaški ugovor

Pojam zelenaškog ugovora se zasniva na dva kumulativno postavljena uslova: subjektivni i objektivni. Prema objektivnom, potrebno je ustanoviti *očiglednu nesrazmeru* između prestacija, a prema subjektivnom, potrebno je da ta nesrazmera proizlazi iz nekog *subjektivnog stanja* oštećenog ugovornika (kao što je nužda, teško materijalno stanje, nedovoljno iskustvo, lakomislenost ili zavisnost) i potrebno je da je štetnik imao *nameru* da iskoristi subjektivno stanje oštećenog ugovornika. *Stanje nužde* podrazumeva preku potrebu nekog za nečim, npr. za nekim ekonomskim dobrom, bez obzira na izvor te potrebe. Tako, na strani oštećenog ugovornika, nužda treba da postoji stvarno, a ne imaginarno. *Teško materijalno stanje* podrazumeva ono materijalno stanje, koje se prema odgovarajućim pravnim standardima i s obzirom na konkretne okolnosti oštećenog ugovornika, može smatrati teškim. *Nedovoljno iskustvo* podrazumeva odsustvo iskustva uopšte ili odsustvo iskustva u određenom domenu, npr. u domenu tehnike, građevinarstva, slikarstva i sl. *Lakomislenost* podrazumeva nemarnost (nehat, aljkavost), nepromišljenost ili nesmotrenost. Lakomislenost može biti svojstvena nekom licu kao njegovo uobičajeno stanje, može postojati samo u odnosu na neki akt ili može biti prolazno stanje nekog lica. Bitno je da je lakomislenost postojala u vreme zaključenja ugovora. *Zavisnost* podrazumeva kako ekonomsku, tako i svaku drugu zavisnost oštećenog ugovornika, zbog koje on pristaje na zaključenje zelenaškog ugovora.

Dakle, zelenaški ugovor postoji kada jedan ugovornik tj. štetnik namerno koristi subjektivno stanje drugog ugovornika tj. oštećenog i na osnovu toga ugovori za sebe ili neko treće lice, korist koja je u očiglednoj nesrazmeri sa onim što je on dao ili učinio ili se obavezao da to učini, ne čini ili trpi.

Zelenaški ugovor je apsolutno ništav ugovor²², jer se njime vređaju ne samo pojedinačni, već i javni interesi izraženi ustanovom javnog poretka. Međutim, oštećeni kod zelenaškog ugovora može tražiti da se njegova obaveza smanji na pravičan iznos. Ukoliko sud utvrdi da je to smanjenje moguće izvršiti u konkretnom slučaju, onda će ugovor sa tom izmenom ostati na snazi. U ovome se i ogleda specifičnost zelenaškog ugovora da on može ostati na snazi iako je apsolutno ništav, a kod apsolutno ništavih ugovora nije dozvoljena konvalidacija, već samo konverzija. Rok za podnošenje zahteva za smanjenje obaveze iz zelenaškog ugovora na pravičan iznos je pet godina.

12.6 *Laesio enormis* (prekomerno oštećenje)

Prekomerno oštećenje²³ je odstupanje od pravila da se prestacije ugovornih strana u dvostrano obaveznim ugovorima nalaze u ekvivalentnom odnosu. To odstupanje je takvo da se prestacije nalaze u takvoj disproporciji da prelaze zakonom ustanovljene granice odstupanja. Prema tome, za pojam prekomernog oštećenja, od bitne važnosti je činjenica nesrazmerne

²² Vidi: član 141. Zakona o obligacionim odnosima.

²³ Vidi član 139. Zakona o obligacionim odnosima.

vrednosti uzajamnih prestacija. Međutim, Zakon o obligacionim odnosima je usvojio subjektivni pojam prekomernog oštećenja, pa se prekomerno oštećenje svodi, ne samo na nesrazmernu vrednost uzajamnih prestacija, već i na nedostatak volje. Zato je potrebno da se prekomerno oštećenje javi kao posledica činjenice, da volja ugovornika nije bila slobodno izražena. Drugim rečima, prisustvo zablude, pretnje ili prevare treba da dovede do prekomernog oštećenja. Tako se oštećena strana ne može pozivati na prekomerno oštećenje samo zbog toga što od druge strane nije primila ni polovinu od obične vrednosti onoga što je drugoj strani dala, već je potrebno da oštećena strana u vreme zaključenja ugovora nije znala, niti je morala znati za nesrazmernu vrednost prestacija tj. oštećena strana je dužna da dokaže da je bila žrtva nekog nedostatka volje.

Dakle, dvostrano obavezan ugovor kod kojeg je povređeno načelo jednake vrednosti davanja, zbog čega je jedna ugovorna strana prekomerno oštećena, jeste relativno ništav ugovor tj. rušljiv ugovor. Prekomerno oštećenje se ne primenjuje kod: ugovora na sreću – aleatornih ugovora, jer je pravilo da “*alea isključuje leziju*”; kod ugovora o javnoj prodaji; kod ugovora o poravnanju; kod ugovora kod kojih je za stvar data viša cena iz osobite naklonosti tj. kad je u pitanju afekciona vrednost. Kod prekomernog oštećenja, ukoliko oštećeni podnese sudu zahtev za poništenje ugovora, druga strana u svako doba u toku postupka, pa čak i u postupku prinudnog izvršenja, može ponuditi dopunu do prave vrednosti u kojem slučaju ugovor može ostati na snazi.

12.7 *Clausula rebus sic stantibus*

Pravno pravilo “*Omnis conventio interpretatur rebus sic stantibus*” (Konkretno zaključeni pravni posao se ponovo razmatra i interpretira, pošto je u vreme zaključenja, bio motivisan postojećim stanjem) tj. primenjuje se pravno pravilo o klauzuli *rebus sic stantibus*, po kojem se zbog promenjenih okolnosti može zahtevati raskid ugovora ili pravična izmena ugovora²⁴. Ovo pravilo je odstupanje od načela “*Pacta sunt servanda*” (Ugovor je za stranke zakon). Pravilo o *clausuli rebus sic stantibus* se primenjuje kod dvostranoobaveznih i to teretnih ugovora (ugovora sa naknadom), a samo izuzetno kod aleatornih ugovora, kada se radi o naročito teškim slučajevima gubitka kod jedne ugovorne strane i to usled okolnosti, koje su posle zaključenja ugovora nastupile sasvim neočekivano. Ovo pravilo se naročito primenjuje kod ugovora sa trajnim izvršenjem obaveze, jer se kod njih obaveza izvršava u jednom određenom vremenskom periodu i to bez obzira, da li se obaveza izvršava preduzimanjem jedne kontinuirane radnje ili sukcesivnim ponavljanjem iste radnje u određenim vremenskim intervalima, a jer je mogućnost promene okolnosti u pogledu otežanog ispunjenja obaveze, u toku samog ispunjenja obaveze, kod ovih ugovora uvek prisutna. Ovo pravilo se primenjuje i kod ugovora sa trenutnim prestacijama, ali samo ako je voljom stranaka ispunjenje obaveze odloženo do momenta isteka određenog roka, a jer je moguće da od momenta zaključenja ugovora do momenta kada je obaveza dospela za ispunjenje, nastupe određene okolnosti koje otežavaju ispunjenje obaveze.

Za primenu pravila o *clausuli rebus sic stantibus* moraju se ispuniti sledeći uslovi: (1) Događaj zbog kojeg se može zahtevati raskid ili izmena ugovora, mora nastupiti posle

²⁴ Vidi: član 133. Zakona o obligacionim odnosima.

zaključenja ugovora, a pre isteka roka za ispunjenje obaveze. Po isteku roka određenog za ispunjenje obaveze, stranka se ne može pozivati na promenjene okolnosti tj. na pravilo o *clausuli rebus sic stantibus*. (2) Događaj mora biti nepredvidljiv, a nepredvidljiv je onaj događaj koji ugovorna strana nije bila dužna da uzme u obzir prilikom zaključenja ugovora ili onaj događaj koji se nije mogao izbeći ili savladati. Pri tom, uzima se u obzir objektivni kriterijum “prosečne pažnje” ugovorne strane da uzme u obzir i preduzme sve neophodne mere kako bi se sprečila mogućnost nastupanja okolnosti, zbog kojih je nemoguće ostvarenje svrhe ugovora. (3) Događaj koji je nastupio doveo je do otežanog ispunjenja obaveze ili do nemogućnosti ostvarenja svrhe tj. cilja ugovora. Pod otežanim ispunjenjem obaveze podrazumeva se takva promena okolnosti, usled koje je došlo do fizičkih i ekonomskih teškoća za jednu stranu zbog čega ona trpi napore, a usled čega obaveza ove stranke nije ekvivalentna obavezi druge stranke. Nemogućnost ostvarenja svrhe ugovora, ne bi trebalo tumačiti kao nemogućnost izvršenja ugovorne obaveze, jer bi u tom slučaju ugovor *ipso iure* prestao, a stranke bi bile oslobođene svih obaveza za ubuduće, već treba tumačiti kao moguće izvršenje ugovorne obaveze uz pojačane fizičke i ekonomske napore, pa čak i gubitke.

12.8 Neodređenost ili neodredivost predmeta ugovorne obaveze

Predmet ugovorne obaveze je određen, ako ugovor sadrži podatke na osnovu kojih se može ustanoviti namera stranaka u pogledu određenosti predmeta obaveze. Predmet obaveze može biti tačno određen u momentu zaključenja ugovora i tada se radi o *obligatio certa*. Kada u momentu zaključenja ugovora nisu poznati svi podaci o predmetu obaveze, ali se kasnije mogu odrediti prema podacima koje sadrži ugovor i prema datim okolnostima, predmet obaveze je odrediv i tada se radi o *obligatio incerta*. Ako je predmet obaveze neodređen ili neodrediv, ugovor je apsolutno ništav. Ugovorne strane mogu određivanje predmeta obaveze prepustiti nekom trećem licu, koje mora postupati sa dužnom pažnjom, uzimajući u obzir sve relevantne okolnosti. Ako treće lice neće ili ne može da odredi predmet obaveze, ugovor je apsolutno ništav, jer nije određen predmet obaveze²⁵.

12.9 Osnov ugovorne obaveze

U pravu Republike Srbije prihvaćena je “neoklasična” teorija kauze (osnova), prema kojoj svako lice koje pristaje da se ugovorom obaveže prema drugom licu, čini to zbog cilja koji postiže tim obvezivanjem. Taj cilj se u pravnoj terminologiji naziva kauzom (osnovom) obaveze. Ugovorna obaveza mora imati dopušten osnov, a ovaj se pretpostavlja iako nije izražen, vidljiv. U pitanju je oboriva pretpostavka, što znači da se može dokazivati da obaveza nema kauzu ili da je kauza nedopuštena, u kojem slučaju je reč o apsolutno ništavom ugovoru²⁶. Osnov ugovorne obaveze je nedopušten, ako je protivan prinudnim propisima i moralnim normama ili ako se pomoću osnova izigrava primena prinudnih propisa.

²⁵ Vidi: član 46. stav 2., član 47. i 50. Zakona o obligacionim odnosima.

²⁶ Vidi: član 52. Zakona o obligacionim odnosima.

Kada je u pitanju izigravanje primene prinudnih propisa pomoću osnova, ustanovljena je apsolutna ništavost za simulovani pravni posao o kojem je napred bilo reči, a koji posao tj. ugovor su kontrahtenti zaključili u nameri da proizvede pravna dejstva drugog ugovora. Fiktivni pravni poslovi se smatraju nepostojećim, jer ih kontrahtenti i nisu zaključili u nameri da proizvedu pravna dejstva.

Polje pojma osnova (kauze) kao pravnog cilja kojem ugovorne strane teže, prošireno je i na nedopuštene pobude ugovornih strana. Tako će ugovor sa naknadom biti apsolutno ništav, ako je nedopuštena pobuda bitno uticala na odluku jednog ugovarača da zaključi ugovor i ako je to drugi ugovarač znao ili morao znati. Kod ugovora bez naknade, nedopuštene pobude uvek dovode do ništavosti ugovora bez obzira da li je drugi ugovornik znao da je nedopuštena pobuda bitno uticala na odluku njegovog saugovornika.

PITANJA
NA OSNOVU KOJIH STUDENT MOŽE PROVERITI POZNAVANJE MATERIJE
PRAVNI POSLOVI (drugi deo)

- 1) Koji su osnovni uslovi za punovažnost pravnih poslova?
- 2) Navedi slučajeve svesnog nesklada između volje i izjavljene volje.
- 3) Navedi slučajeve nesvesnog nesklada između volje i izjavljene volje.
- 4) Navedi razliku između simulovanog i fiktivnog pravnog posla.
- 5) Navedi razliku između simulacije i mentalne rezervacije.
- 6) Koje su vrste zablude?
- 7) Da li je nesporazum zabluda ili prevara?
- 8) Koje vrste forme postoje prema načinu ispoljavanja?
- 9) Koje vrste forme postoje prema pravnom dejstvu?
- 10) Koje vrste forme postoje prema načinu nastanka?
- 11) Da li je zelenaški ugovor apsolutno ili relativno ništav?
- 12) Da li kršenje zabrane prekomernog oštećenja utiče na apsolutnu ili relativnu ništavost ugovora?
- 13) Da li se stranka kopja je došla u docnju sa ispunjenjem ugovorne obaveze može pozivati na pravilo o clausuli rebus sic stantibus?
- 14) Ako je predmet ugovorne obaveze neodređen ili neodrediv, da li je ugovor ništav ili rušljiv?
- 15) Kada je kauza - osnov ugovorne obaveze nedopušten?