

# ГЛАСНИК

## АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

### ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXIX  
Књига 57

Нови Сад, децембар 1997  
Број 12

#### ЧЛАНЦИ

УДК 347.441.22

*Др Милорад Живановић*

професор Правног факултета Универзитета у Бања Луци

#### ДЕЈСТВА ПУНОВАЖНОГ УСЛОВА КОД МОДИФИКАЦИЈЕ ПРАВНИХ ПОСЛОВА\*

**САЖЕТАК:** У раду се обрађују правна дејства правних послова који су закључени под одложним и раскидним условом. Посебно су анализирани ситуације остварења и неостварења услова, као и проблем ретроактивности дејства одложног услова. Презентирана су и решења из упоредног права, али и примери из судске праксе.

**Кључне речи:** дејства услова, правни посао, испуњење, време пенденције, ретроактивност.

Правни послови се изузев налога и рока могу модификовати, тј. учинити зависним и од услова, као будуће неизвесне чињенице од чијег наступања или ненаступања зависи дејство правног посла. Овај рад је управо посвећен овим дејствима.

#### І. ДЕЈСТВА ОДЛОЖНОГ УСЛОВА

##### А) Време ишчекивања остварења односно неостварења услова (*pendente condicione*)

У фази неизвесности, док се још не зна да ли ће се услов остварити: услов виси, лебди (*pendente condicione*), а странке су од самог

\* Рад примљен: 23. IX 1997.

закључења правног посла са њим везане те се ниједна не може једнострано повући. Право које је предмет правног посла и даље припада преносиоцу — он је поверилац, власник. Продавац, пошто је и даље власник, има право да и даље ствар употребљава, да прибира плодове, да подиже својинске и посесорне тужбе (и против стицаоца), да прекине рок одржаја, да предузима акте управљања. Продавац не сме ништа учинити што би угрозило права стицаоца у случају да се услов оствари, иначе дугује накнаду штете.<sup>1</sup> Продавац може своје условно право отуђити, тј. пренети на другог и оптеретити га хипотеком или ручном залогом, али судбина ових располагања зависи од остварења услова. Цедент који се обавезао под одложним условом може располагати правом, али та располагања такође зависе од остварења услова. Ако би продавац умро за време пенденције, прешла би његова позиција на његове наследнике. То је изричито регулисано у § 900. Аустријског грађанског законика. Иако Закон о облигационим односима о томе не говори, сматрамо да таква одредба вреди као опште правило имовинског права.

Једно од основних правила је да онај који се обавезао под одложним условом није постао дужник пре испуњења услова. Имајући ово у виду, спорно је, бар на први поглед, да ли се оно што је дато или плаћено за време пенденције може тражити назад пре испуњења услова. Тако, на пример, даћу то 1000 динара ако положиш испит. Ако би дужник у овом примеру платио 1000 динара пре испита, могао је по правном правилу из § 1434. Аустријског грађанског законика тражити повраћај те суме. Наведено правно правило гласи: „Повраћај онога што је плаћено може се и онда захтевати, ако је дуг ма на који начин још неизвесан, или ако он зависи од испуњења каквог природног услова...” Међутим, Закон о облигационим односима нема такве одредбе, па се поставља питање како ће поступити онај који се обавезао под одложним условом, а платио је у време пенденције и хоће да му се пре остварења услова врати плаћена сума.

Према чл. 211. Закона о облигационим односима „Ко изврши исплату знајући да није дужан платити, нема право да захтева враћање, изузев ако је задржао право да тражи враћање или ако би платио да би избегао принуду.” Према томе, онај који се обавезао под одложним условом знао је да није ништа дужан за време пенденције. Због тога, ако је у то време платио, не би могао плаћено тражити назад, осим у случају резервације или избегавања принуде.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Др Обрен Сijanковић: Правни посао, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, Том други М—Р, Службени лист СФРЈ, Београд, 1978, стр. 1078; Др Обрен Сijanковић—др Владимир В. Водинелић: Увод у грађанско право, Номос, Београд, стр. 189.

<sup>2</sup> Закон о облигационим односима изричито не регулише принуду, иако је спомиње, на пример, у члановима 202. и 211. У чл. 60. Закон о облигационим односима говори о принуди и претњи, али то нису синоними. Принуда је довршена претња.

Ако се не може тражити назад оно што је плаћено за време пенденције, поставља се питање да ли се та сума може тражити након што се услов не оствари. У овом се случају повраћају исплаћеног противи одредба чл. 211. Закона о облигационим односима. Међутим, по нашем мишљењу такво је решење неприхватљиво, а одговор на ово питање би требало потражити међу другим одредбама Закона о облигационим односима.

Према чл. 74. ст. 1. Закона о облигационим односима, уговор који је закључен под одложним условом није уопште ни настао, па према томе не постоји чак ни правни основ за давање под одложним условом.

У чл. 210. ст. 1. и 2. Закона о облигационим односима одређује се да је сваки стичалац дужан вратити онај део имовине другог лица који је прешао у његову имовину, ако тај прелаз нема основа у неком правном послу или у закону. Према томе, по овој општој одредби било би могуће тражити назад оно што је плаћено у време пенденције. Томе се, према нашем мишљењу не противи ни одредба чл. 211. Закона о облигационим односима. Наиме, у чл. 211. Закона о облигационим односима онемогућава се враћање плаћеног само у случају кад неко изврши исплату знајући да није дужан платити. У овом се случају има у виду безусловна исплата. Међутим, сасвим је друкчија ситуација кад исплату врши онај који се обавезао под одложним условом. Он можда и зна да није дужан платити, али из својих посебних побуда врши исплату. И у овој ситуацији плаћање није безусловно, него условно. Знање о презентном непостојању дуга не може брисати услов, и то чак једнострано брисати.

Онај који се под одложним условом обавезао да нешто плати није постао дужник пре наступања услова, као што ни онај који је под одложним условом пренео власништво није правно престао бити власник.

На крају, можемо закључити, да се оно што је дато или плаћено за време пенденције може тражити назад пре испуњења услова, као и то да се може тражити назад оно што је дато или плаћено у случају ако се услов није остварио.

У времену ишчекивања остварења услова (*pendente condicione*) стичалац још није титулар права, па га стога не може ни вршити. Тако, на пример, не може наплатити потраживање, не може употребљавати ствар ни прибирати плодове, ни подизати својинске и посесорне тужбе. Међутим, стичалац ипак има једно „евентуално право“, „право у зачетку“ и може предузимати радње за очување тог права, као нпр.: прекинути рок застарелости односно одржаја, уписати свој наслов у земљишне књиге. Он може и располагати тим правом, али је судбина тих располагања неизвесна и зависи од остварења услова. Ако би стичалац умро за време пенденције, његови наследници не ступају на његово место. Ово је супротно од правног правила из § 900. Аустријског грађанског законика којим је одређено да „право

обећано под одложним условом прелази и на наследнике". Наиме, ово правило не важи дословно код правних послова *mortis causa* који су закључени под одложним условом. Ако је некоме остављено нешто „под одложним условом, потребно је да лице, коме је завештано, преживи испуњење услова, и да је при испуњењу истога способно наследити" (§ 703. АГЗ). Због тога, ако стичалац умре у време пенденције, тада његови наследници не ступају на његово место.

## Б) Дејства остварења услова

Остварењем одложног услова окончава се време ишчекивања остварења услова и успоставља се фаза извесности: правни посао производи дејства на која је био управљен. Ако је реч о цесији, потраживање прелази на стичаоца (цесионара) те он сада може захтевати његово извршење; ако је у питању купопродаја, купац има право да захтева предају ствари (упис у земљишне књиге ако су у питању непокретности), чиме постаје власник са свим прерогативима права својине (употреба ствари, прибављање плодова, подношење својинских и посесорних тужби, предузимање аката располагања и управљања). Располагања која је у међувремену вршио стичалац консолидована су и постају коначна.<sup>3</sup>

У нашем позитивном праву, ако је правни посао закључен под одложним условом, па се услов испуни, правни посао делује од тренутка његовог закључења, осим ако из закона, природе посла или воље страна не проистиче нешто друго (чл. 74. ст. 2. ЗОО).<sup>4</sup> То значи да одложни услов има *ретроактивно дејство*, *ex tunc*, тј. да наступањем одложног услова правни посао дејствује од момента закључења правног посла, а не од тренутка наступања услова.

Наше је мишљење да је боље досадашње решење које је постојало у нашем праву, да одложни услов по сили закона нема ретроактивно дејство, а да се странкама даје могућност, кад то одговара њиховој вољи, или када то произилази из природе правног посла, да уговоре ретроактивно дејство одложног услова. Тај њихов споразум би имао само облигационо, а не стварноправно дејство. Уговарање ретроактивног дејства услова не може бити на штету трећих лица. Тако, на пример, ако је условним преношењем својине уговорено да

<sup>3</sup> Др Обрен Сijanковић: Правни посао, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, Том други М—Р, Службени лист СФРЈ, Београд, 1978, стр. 1079.

<sup>4</sup> Наше старије право узимало је да испуњење одложног услова нема повратно дејство. (Др Михаило С. Сijуар: Грађанско право, Општи део, „Савремена администрација", Београд, 1962, стр. 162); То је у чл. 568. изричито и прописао Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору: „Пошто се испуни одложни услов (940) узимље се да је дуг, који потјече из уговора, тек тим часом добио своју снагу ако сам уговор или друге прилике не показују да је другачија била намјера уговорилаца..."

Српски грађански законик нема одредби о дејству одложног услова.

плодови које ствара да у међувремену док се услов не испуни припадну стицаоцу, онда стварноправна судбина плодова није промењена. Плодови и даље остају у својини продавца, јер је он за себе задржао право својине док се не плати цена, али се он облигационоправно обавезао да ће их пренети у својину стицаоца.<sup>5</sup>

Према чл. 1179. Француског грађанског законика остварење услова такође има повратно дејство, тј. делује од дана закључења уговора. То значи да сви послови које је преносилац у међувремену закључио губе важност, како послови располагања тако и послови управљања. Преносилац би био дужан да преда све плодове које је ствар дала у међувремену (односно да накнади њихову вредност). Преносилац би такође био дужан да плати и накнаду за употребу ствари (при чему би имао право на накнаду за учињене трошкове. Ризик случајне пропасти ствари не би сносио продавац већ купац (стицалац), јер се сад сматра да је у то време власник био он. Међутим, закон поставља једно велико ограничење прописујући да ризик случајне пропасти ствари сноси продавац, дакле преносилац (чл. 1182). У теорији и пракси влада другачији став. Наиме, нико и не помишља да би преносилац дуговао накнаду за употребу ствари, а владајуће је схватање да не дугује ни плодове (њихову вредност) и да послови управљања које је предузео (закуп) важе и везују и стицаоца. Овако схваћеном ретроактивношћу могу се објаснити следећа правила:

1. уговор веже одмах и *pendente condicione* ниједна странка се не може једнострано повући,

2. повећање вредности ствари по закључењу уговора је у корист стицаоца,

3. акти располагања учињени *pendente condicione* од стране преносиоца падају (до овог резултата се долази и без ретроактивности, применом правила *Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*).<sup>6</sup>

Према Француском грађанском законнику, ако је уговор закључен под негативним условом, услов је остварен ако је предвиђено време истекло а догађај није наступио. Сматраће се да је услов остварен и пре истека тога времена ако је постало извесно да догађај неће наступити. Ако време није одређено, услов је остварен кад је постало извесно да догађај неће наступити (чл. 1177).

Принцип ретроактивности прихватио је Италијански грађански законик, али му је ограничио домаћај прописујући да се „убрани

<sup>5</sup> Исто тако проф. др Слободан Перовић—проф. др Драгољуб Симоновић: Коментар Закона о облигационим односима, Културни центар Горњи Милановац и Правни факултет Крагујевац, Књига прва, 1980, стр. 297.

<sup>6</sup> G. Baudry-Lacantineria—L. Barde: Traité théorique et pratique de droit civil. Des obligations. 2, Paris, 1902, n. 815 (види код Др Обрен Симоновић: Правни посао, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, Том други М—Р, Службени лист СФРЈ, Београд, 1978, стр. 1079).

плодови дугују од дана када се услов остварио” (дакле уназад), и да „остварење услова не утиче на важност послова управљања предузетих од странке којој је за време трајања истог услова припадало вршење права” (чл. 1361).

### В) Дејства неостварења услова

Ако се одложни услов не испуни, сматра се да правни посао који је закључен под оваквим условом није уопште ни настао.<sup>7</sup> Овде више не постоји неизвесност. Услов се није остварио. Тако, на пример, лице А прода бицикл под условом да до краја године отпутује у иностранство, а то је време истекло и лице А није отпутовало. Или, лице А купи аутомобил под условом да добије стипендију за коју је конкурисало, па стипендију не добије. Располагања која је у међувремену вршио преносилац важе, консолидована су. Без значаја је да ли је трећи био савестан или не, тј. да ли је знао да је правом условно располагао пре тога или не. Супротно, располагања стицаоца не важе, сматра се да их није ни било. Купац, макар он био и поштен поседник купљене ствари, дужан је вратити продавцу користи које је од ње имао, јер би се иначе безразложно обогатио на штету продавца.<sup>8</sup>

Према Француском грађанском закону, ако је уговор закључен под позитивним условом, сматра се да је услов изостао ако је предвиђено време истекло а догађај није наступио. Ако никакво време није одређено, услов се може остварити увек и сматра се да је изостао кад је постало извесно да догађај неће наступити (чл. 1176). По једној француској пресуди, и дуго закашњење у наступању догађаја (добијање административне дозволе у конкретном случају) може бити довољно за закључак да је остварење услова изостало (Montpellier, 23. јуни, 1948, D. 1948, 543).<sup>9</sup> Суд ће приликом одлучивања о овоме водити рачуна пре свега о заједничкој намери странака, природи посла и околностима случаја (чл. 1175).

По модерним законима код одложног услова способност субјекта и форма правног посла цени се по моменту закључења прав-

<sup>7</sup> Тако, на пример, кад је уговорено да посреднику припада посредничка провизија за сваку мерну јединицу из закљученог посла купопродаје за коју је посредовао, па посао буде закључен уз одложни услов а услов не наступи, посреднику не припада провизија, јер се сматра да уговор закључен уз одложни услов, који није наступио, није ни закључен. (Пресуда Савезног суда Гзс 24/76. од 28. IV 1976, Збирка судских одлука, Београд, 1977, Књ. II, св. 3, одлука бр. 315)

<sup>8</sup> Решење Врховног суда Хрватске Гж 645/56, Збирка судских одлука, Београд, Књ. I, св. 2, одлука бр. 349.

<sup>9</sup> Др *Обрен Ситанковић*: Правни посао, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, Том други М—Р, Службени лист СФРЈ, Београд, 1978, стр. 1079.

ног посла, а пуноважност и дозвољеност објекта по моменту наступања услова.<sup>10</sup>

## II. ДЕЈСТВА РАСКИДНОГ УСЛОВА

Правни посао закључен под раскидним условом производи правно дејство све док се услов не оствари (чл. 74. ст. 3. ЗОО). Од момента закључења правног посла па до наступања услова нема никакве неизвесности. Право по општим правилима прелази на стицаоца те он сада има право да га врши, да наплати потраживање. Ако је у питању стицање својине, власник постаје стицалац (пошто се *titulus* придружи и *modus acquirendi*), он употребљава ствар и прибира плодове, легитимисан је да подиже својинске и посесорне тужбе. Неизвесност *pendente condicione* такође постоји, али се она састоји у томе да ли ће произведена дејства опстати. Преносилац права може *pendente condicione* предузимати радње усмерене на очување права. Уопште узевши, положај преносиоца права за ово време једнак је положају који *pendente condicione* има код одложеног услова стицалац права.

Ако се раскидни услов оствари, стечено право се губи а с њим и располагања која је стицалац чинио.<sup>11</sup> Право се враћа ранијем имаоцу а послове које је у међувремену предузео консолидују се и важе.

Није спорно, ако је раскидни услов у питању, да посредник стиче провизију у моменту закључења уговора, али је спорно да ли наступом раскидног услова посредник мора вратити примљену провизију.

Према једном мишљењу посредник треба да врати износ примљене провизије, јер наступањем раскидног услова онемогућава се реализација закљученог уговора а самим тим се посредовањем не остварује очекивани економски ефект за посредничког комитента са којим је рачунао приликом закључења уговора о посредовању.

Према другом мишљењу посредник неће морати да врати износ провизије.<sup>12</sup> Овај став је прихватио наш Закон о облигационим одно-

<sup>10</sup> Др Андрија Гамс—др Љиљана М. Буровић: Увод у грађанско право — општи део, једанаесто, новим прописима прилагођено издање, „Научна књига”, Београд, 1981, стр. 204.

<sup>11</sup> Настала права и обавезе из таквог правног посла престају за будуће. У овом случају значај услова приближава се року. Нпр. лице А се обавезе да ће давати својој сестри повремену помоћ док се она не уда. Потраживање сестре постоји све до њене удаје, па лице А, ако се његова сестра уда, не може да тражи повраћај помоћи. (Др Андрија Гамс—др Љиљана М. Буровић: нав. дело, стр. 203)

<sup>12</sup> О наведеним схватањима види код др Марко Рајчевић: Уговор о посредовању (докторска дисертација), Универзитет у Бањој Луци, Правни факултет, Бања Лука, април 1989, стр. 168; Др Марко Рајчевић: Правни аспекти посредовања, Правни факултет Бања Лука, Бања Лука, 1995, стр. 104; Проф. др Борислав Т. Блајојевић—проф. др Врлетија Круљ: Коментар Закона о облигационим односима, Друга књига, „Савремена администрација”, Београд, 1980, стр. 322.

сима, као и Италијански грађански законик (чл. 1757. ст. 2). У чл. 823. ст. 3. Закона о облигационим односима изричито је речено: „Кад је уговор закључен под раскидним условом, остварење услова нема утицаја на посредничко право на накнаду”. То значи да у овом случају посредовање не мора да оствари одређени економски ефект за налогодавца, јер наступањем раскидног услова комитент не остварује очекивани економски ефект, а ипак се посреднику оставља износ остварене провизије.

Пуномоћ која је дата под раскидним условом такође престаје наступањем тог услова. Према трећим лицима такав ће услов имати дејство ако је у пуномоћи наведен. Иначе би производио дејство само ако је трећем лицу био познат или му је морао бити познат. Ако се ради о услову који није наведен у пуномоћи, трећем лицу се мора доказати да је код њега била испуњена наведена субјективна претпоставка, јер садржај писмене пуномоћи даје презумпцију у његову корист.

Код испуњења раскидног услова поставља се питање да ли наступање резолутивног услова има облигационоправно или стварноправно дејство. Тако, на пример, лице А каже лицу Б: „Поклањам ти сат, али ако се разведеш треба да ми га вратиш”. Лице Б се разведе, па се поставља питање да ли лице А може тражити повраћај сата облигационом тужбом која је управљена искључиво против лица Б, или би могло тужити реивиндикацијом, која је усмерена против сваког држаоца ствари. Ово је од значаја ако је лице Б у међувремену продало сат. Ако је трећи стичалац знао или морао знати да је лице Б добило сат под условом, тада је питање какав карактер има испуњење услова. Ако испуњење раскидног услова има само облигационоправни карактер, онда лице А не би могло тужити трећег јер није с њим ни у каквом односу. Супротно томе, ако испуњење услова има стварноправно дејство, тада се трећи може тужити реивиндикацијом за повраћај ствари.

У нашем праву испуњење раскидног услова има стварноправно дејство. Међутим, ради заштите начела савесности и поштења у правном промету, ако је трећи као стичалац био поштен, тада се од њега не може тражити повраћај ствари.

Ако се раскидни услов не оствари, изостане, онда стицање постаје коначно као да услова није ни било. Послови располагања и управљања које је предузео стичалац остају у важности, а послови које је предузео ранији ималац (преносилац) немају никаквог дејства.

Раскидни услов би био бесмислен код правних послова који имају за предмет једнократну чинидбу (нпр. код купопродаје). Купопродаја под раскидним условом има смисла ако се не ради само о купопродаји, већ и о истовременој размени чинидаба између купца и продавца и ако до настанка раскидног услова купац и продавац могу да користе робу или цену. Раскидни услов долази највише до

изражаја са својим завршним дејством код дуготрајних облигационих односа какви настају на основу уговора о закупу, о удруживању, осигурању, дуготрајним испорукама и сл., или ако треба пренети неко право, али се стицање за сукцесора условљава наступањем будућих неизвесних чињеница (*pactum reservati dominii*).<sup>13</sup>

## EFFICIENCIES OF VALID CONDITION BY MODIFICATION OF LEGAL WORKS

*Dr Milorad Živanović*

### Summary

This article elaborates legal efficiencies of legal works, concluded under dissolvable and adjourned condition and apart analyzes situations of realization and unrealisation of condition and a problem of retroactivity of efficiencies of dissolvable condition. Also, this article presents solutions of comparative law and examples of judicious practice.

*Key words:* efficiencies of condition, legal work, accomplishment, time of pendency, retroactivity.

---

<sup>13</sup> Проф. др Слободан Перовић—проф. др Драгољуб Симојановић: нав. дело, стр. 298; Купопродаја са задржавањем права располагања, односно права својине (*pactum reservati dominii*) је један модалитет уговора о купопродаји и састоји се у томе што продавац предаје ствар купцу али и даље задржава право својине, све док купац у потпуности не измири куповну цену. Купопродаја са задржавањем права располагања, односно права својине је сложен правни однос у коме, у ствари, постоје два уговора: купопродаја, која је под одложним потестативним условом (купац постаје власник уколико исплати цену у потпуности), и најам, који је модификован раскидним потестативним условом тако да престаје са коначном исплатом купопродајне цене. (Др Обрен Сиванковић—др Миодрај Орлић: Стварно право, Научна књига, Београд, 1986, стр. 125, 126).