

Др Урош Здравковић,*
Ванредни професор,
Правни факултет, Универзитет у Нишу
Република Србија

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАД
DOI: 10.5937/zrpfm0-45444

UDK: 339.5:347.4

Рад примљен: 07.08.2023.

Рад прихваћен: 29.08.2023.

ПРАВО НА СУСПЕНДОВАЊЕ ИЗВРШЕЊА ОБАВЕЗЕ УСЛЕД АНТИЦИПАТИВНЕ ПОВРЕДЕ УГОВОРА О МЕЂУНАРОДНОЈ ПРОДАЈИ РОБЕ**

Апстракт: У раду се анализирају одредбе Конвенције Уједињених нација о уговорима о међународној продаји робе из 1980. године, којима се уређују правна средства уговорних страна услед антиципативне повреде уговора. Антиципативна, или претпостављена повреда уговора подразумева ситуацију када једна уговорна страна на основу објективних показатеља, пре доспелости обавезе друге стране, претпостави да друга страна неће извршити своју обавезу. Поменути Конвенција, у том погледу, предвиђа два правна средства која стоје на располагању уговорној страни која антиципира повреду уговора: а) да суспендује извршење своје обавезе и б) да раскине уговор. Овај рад конкретно анализира одредбе члана 71 Конвенције, којим се уређује право уговорне стране да суспендује извршење своје обавезе. Уговорна страна има право да суспендује, односно да заустави извршење своје обавезе уколико након закључења уговора постане очигледно да друга страна неће извршити битан део својих обавеза. Предмет и циљ истраживања се састоје у расветљавању, појашњењу, као и систематском приказивању услова под којима једна страна може користити наведено право. Метод истраживања обухвата анализу текста одговарајућих одредби поменуте Конвенције, затим анализу

*zdravkovicuros@gmail.com

** Рад је настао као резултат истраживања на пројекту „Одговорност у правном и друштвеном контексту“ који финансира Правни факултет Универзитета у Нишу, у периоду 2021–2025. године.

** Рад је изложен на међународној научној конференцији „Право и друштвене вредности“, одржаној 21. априла 2023. године на Правном факултету у Нишу.

доступне судске и арбитражне праксе, као и ставова у релевантној правој литератури.

Кључне речи: право међународне продаје робе, Бечка конвенција, антиципативна повреда уговора, суспензија извршења.

1. Уводна разматрања

Током извршења уговора о међународној продаји робе, постоји могућност да једна уговорна страна (купац или продавац) претпостави (антиципира) да друга уговорна страна неће извршити битан део својих обавеза или да ће учинити битну повреду уговора. У том случају се ради о тзв. антиципативној или претпостављеној повреди уговора, односно о повреди уговора пре доспећа. Поставља се питање да ли је оправдано да једна уговорна страна чека да друга страна изврши своју обавезу, чак и ако је очигледно или јасно да то извршење неће уследити, или да предузме мере са циљем заштите својих интереса (Драшкић, Станивуковић, 2005: 422). Конвенција УН о уговорима о међународној продаји робе из 1980. године¹ (даље и: Бечка конвенција; Конвенција), у том смислу полази од становишта да уговорна страна има право да предузме одређене превентивне мере како би предупредила или умањила штетне последице потенцијалног неизвршења друге стране.

Чланови 71–73 Конвенције уређују правна средства купца и продавца услед повреде уговора пре доспећа и уговора са узастопним испорукама. Ове одредбе спадају у тзв. заједничка правила за продавчеве и купчеве обавезе. Конвенцијом су у ову групацију правила уврштене и одредбе које третирају надокнаду штете и камату. Заједничка карактеристика ових правила се састоји у томе да се она примењују на обе уговорне стране. Приступ Конвенције је у том погледу различит у односу на принципијалне одредбе које уређују правна средства купца и продавца услед повреде уговора коју врши друга страна. Конвенција ова средства уређује различито у односу на положај купца (чланови 45–52) и на положај продавца (чланови 61–65). За разлику од тих средстава, заједничка правила за продавчеве и купчеве обавезе, како им и сам назив каже, примењују се независно од тога ко је

¹ Конвенција је донета 11. априла 1980. године у Бечу, а ступила је на снагу 1. јануара 1988. године. Конвенцију су до сада ратификовале 94 државе. Социјалистичка Федеративна Република Југославија ратификовала је Конвенцију 1984. године („Службени лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 10-1/84). Ребулика Србија примењује Конвенцију, као један од правних следбеника СФРЈ.

страна која врши повреду уговора, односно ко је страна која трпи такву повреду.

Конвенција посредством чланова 71–73 предвиђа две могућности, у зависности од околности, за страну која антиципира неизвршење обавезе друге стране:

- а) да суспендује извршење своје обавезе;
- б) да раскине уговор.

Члан 71 Конвенције конкретно уређује право уговорне стране да суспендује извршење своје обавезе уколико предвиди да друга уговорна страна неће извршити битан део својих обавеза – тзв. антиципативна повреда уговора. Право уговорне стране да раскине уговор услед антиципативне повреде уговора је уређено члановима 72 и 73 Конвенције. Ово питање, због своје специфичности, комплексности и значаја, заслужује посебну пажњу и самосталну обраду. Стога је предмет истраживања овог рада ограничен на услове које Конвенција, конкретно члан 71, предвиђа за коришћење права на суспендовање извршења обавезе.

Решење које је предвиђено чланом 71 Конвенције одраз је настојања њених креатора да остваре два циља. Први циљ подразумева очување уговора (лат. *in favorem contractus*) и поштовање принципа добре вере у међународним трговачким операцијама. Други циљ се састоји у превенцији компликованих и скупих спорова који могу настати поводом извршења уговора са елементом иностраности. Замисао Конвенције је да се, посредством поменутих одредби, током извршења уговора омогући адекватна правна заштита за уговорну страну уколико се може, на основу објективних околности, предвидети да друга уговорна страна неће извршити битан део својих обавеза (Silveira, 2005: 3).

Према доступним изворима у литератури, доктрина антиципативне повреде уговора потиче из енглеског права и настала је средином 19. века.² Од тада је она присутна у англосаксонском правном систему, док је цивилни системи не препознају (Strub, 1989: 477). Редактори Бечке конвенције су преузели ово решење англосаксонског права, са намером да заштите интересе уговорне стране којој прети опасност од неизвршења обавезе друге уговорне стране. Уговор о продаји робе представља правни посао са реципрочним обавезама уговорних страна. У домаћем промету,

2 Ради се о пресуди у предмету *Hochster v. De La Tour*, 2 El. & Bl. 678 из 1853. године, где је суд установио да уговорна страна може да тужи другу страну због неизвршења недоспеле обавезе ако је извршење такве обавезе постало немогуће пре доспећа (Campbell, 1905: 64).

неизвршење обавезе уговорне стране представља проблем, али се он по правилу испољава у далеко слабијем интензитету него што је то случај са међународним трговачким операцијама. Обавезе из уговора о продаји се махом извршавају симултано, што из познатих разлога није могуће код међународне продаје робе. Код уговора о међународној продаји робе је својствено да између чинидбе и противчинидбе постоји одређени временски размак чије је трајање условљено околностима уговора попут удаљености купца и продавца, врсте и модалитета превоза и сл. Доктрина антиципативне повреде, стога, има функцију да превазиђе, или умањи дејство ризика који могу настати током временског размака између престација (Ziegler, 2006: 355).

Уговор о међународној продаји робе је, попут сваког уговора о продаји, синалагматички уговор, где су обе уговорне стране истовремено поверилац и дужник. У ситуацији која је конкретно одређена чланом 71 Конвенције имамо две стране – страну која је верна уговору и очекује извршење обавезе и страну за коју се претпоставља да неће извршити ту обавезу. Дакле, у односу на конкретну обавезу чије се неизвршење антиципира, страна верна уговору је поверилац, док је друга страна дужник. У домаћој и страномј литератури се наилази на разноликост термина приликом означавања уговорних страна у контексту члана 71 Конвенције. Приступни су термини попут „једна страна“ и „друга страна“ (ове термина употребљава и сама Конвенција), па и „рогобатни“ термини као што су „страна која антиципира повреду“ и „страна за коју се претпоставља да неће извршити уговор“. У литератури на енглеском језику за страну која антиципира повреду се често користи и термин „невина страна“ („*innocent party*“). Овај термин би се у духу српског језика могао превести као „уговору верна страна“. Како би избегао дуге и разнолике одреднице у раду, аутор се определио да за означавање уговорних страна углавном користи термине „поверилац“ и „дужник“, из разлога који су на почетку овог пасуса дати.

2. Право на суспендовање извршења обавезе – полазне напомене

Важно је на почетку нагласити да суспендовање извршења обавезе на основу антиципативне повреде уговора не представља повреду уговора уколико је антиципација основана. Према ставу судске праксе, суспендовање извршења на основу члана 71 Конвенције представља коришћење права на једнострану модификацију времена извршења обавезе.³ У литератури се пак наводи да ово средство, у ширем смислу,

3 Пресуда Окружног суда у Штендалу (Немачка), у предмету *Granite stone*, бр. 22 S 234/99, од 12. октобра 2000. године (CLOUT case No. 432).

представља еманацију приговора неиспуњења уговора (лат. *exceptio non adimpleti contractus*) (Вилус, 1981: 161). Међутим, оно ипак оставља одређени простор за погрешну процену, или чак злоупотребу. Због тога се поставило и питање да ли у Конвенцију треба уносити принцип *exceptio non adimpleti contractus*, тј. о неизвршењу пре рока који је наведен у уговору (Вилус et al., 2008: 240). Решење се ипак састоји у томе да друга уговорна страна, ако се суочи са неосновном суспензијом извршења обавезе друге уговорне стране, на располагању има одговарајућа средства која су Конвенцијом предвиђена услед повреде уговора. Ако страна суспендује извршење своје обавезе без основа који су предвиђени одредбама члана 71 Конвенције, онда несумњиво чини повреду уговора.⁴

Према ставу једног дела судске праксе и доктрине, уговорна страна – поверилац може суспендовати извршење своје обавезе пре протекла рока за извршење обавезе друге стране – дужника. Антиципативни или будући карактер повреде уговора полази од тога да до стварне повреде уговора није дошло, већ само постоји опасност да до тога може доћи (Вукадиновић, 2012: 561). Оног момента када рок за извршење обавезе дужника протекне, поверилац се више не може користити средством из члана 71 Конвенције: разлог лежи у чињеници да је протеклом рока за испуњење обавезе наступила стварна, а не антиципативна повреда уговора. Поверилац се у тој ситуацији може користити средствима која су одговарајућим одредбама Конвенције предвиђена за случај реалне повреде уговора.⁵ Постоје, међутим, и ставови у судској пракси који истичу да по овом питању постоји правна празнина у Конвенцији и да право на суспендовање извршења не треба тумачити превише стриктно. Према тим ставовима, у Конвенцији постоји генерални принцип према коме поверилац увек може зауставити извршење своје обавезе са циљем обезбеђења ваљаног извршења обавезе од стране дужника.⁶ Овај став

4 Пресуда Окружног суда у Франкфурту у предмету *Italian shoes*, бр. 32 С 1074/90-41, од 31. јануара 1991. године (CLOUT case No. 51) (купцу је суд признао право на надокнаду штете пошто га продавац није одмах обавестио да је суспендовао испоруку); пресуда Федералног суда Швајцарске у предмету *Scooters*, бр. 4С.94/2006, од 17. јула 2007. године (CLOUT Case No. 936).

5 Одлука Арбитражног суда Међународне трговачке коморе у предмету *Roller bearings*, бр. 9448, од 1. јула 1999. године (CLOUT case No. 630) (купцу није признато право да суспендује извршење обавезе плаћања цене након што је примио испоруку несаобразне робе).

6 Пресуда Врховног суда Пољске у предмету *Spoldzielnia Pracy "A" v. GmbH & Co. KG* од 11. маја 2007. године (CLOUT case No. 1080) (према ставу Суда, купац који има право да захтева замену испоручене робе има право и да истовремено суспендује извршење своје обавезе).

се чини прихватљивијим. Повериоцу би свакако требало дозволити да суспендује извршење своје обавезе и након протеча рока за извршење обавезе дужника, односно када наступи стварна повреда уговора. Одредбе Конвенције које уређују правна средства купца (чланови 45–52) и продавца (чланови 61–65) услед повреде уговора не помињу изричито да купац, односно продавац, могу суспендовати извршење своје обавезе услед повреде уговора друге стране. Ово се заиста и може тумачити као један од пропуста Конвенције да на довољно јасан начин дефинише нека питања. Међутим, основаност употребе оваквог правног средства је посве логична и оно се може користити у комбинацији са принципијалним средствима које Конвенција предвиђа за купца и продавца (чланови 45–52 и 61–65). Поверилац треба да има право да „заустави“ извршење своје обавезе уколико се суочи са озбиљном повредом уговора, и то све док се повреда не отклони. Ако је обавеза дужника доспела и он је није извршио, не можемо оправдано очекивати од повериоца да надаље ризикује и уредно изврши своју обавезу. Ипак, суспендовањем извршења своје обавезе поверилац и сам може учинити повреду уговора. Он се у том случају не може више сматрати „уговору верном страном“. Због тога поверилац мора водити рачуна да суспендовањем извршења своје обавезе не начини повреду уговора која је озбиљнија од оне повреде коју чини дужник, како се не би суочио са противзахтевима дужника.

Суспендовање извршења обавезе треба разликовати и од раскида уговора, што Конвенција и чини. Суспендовањем извршења уговор се „стопира“. Не престају права и обавезе уговорних страна (што је случај са раскидом) и циљ овог правног средства није уперен ка престанку уговорног односа, већ ка његовом очувању, односно извршењу (начело *in favorem contractus*).⁷ Ово средство има *привремени карактер* и поверилац њиме врши притисак на дужника да га на одговарајући начин увери да ће своје обавезе извршити.

Генерално, поверилац може суспендовати извршење своје обавезе из истог уговора који је основ и дужникове обавезе. Међутим, поверилац може суспендовати извршење обавезе која проистиче из другог уговора са дужником уколико се ради о уговору који је у блиској вези са уговором у вези којег се антиципира неизвршење обавезе дужника.⁸ Такође, није неопходно да поверилац суспендује извршење неке од својих основних обавеза. Он то може учинити и у односу на споредну обавезу. Другим речима, не захтева се да обавеза чије се извршење суспендује и обавеза за

7 Пресуда Вишег регионалног суда у Келну у предмету *Chemical products for agricultural use*, бр. 16 U 62/07, од 19. маја 2008. године (CLOUT case No. 1231).

8 Пресуда Округног суда Јужног дистрикта Њујорк у предмету *Doolim Corp. v. R Doll, LLC* од 29. маја 2009. године.

коју се антиципира да неће бити извршена буду еквивалентне по значају (Schwenzer, 2016: 1007). Штавише, поверилац и не мора суспендовати извршење обавезе као такве, већ може стопирати и радње које су повезане са приремом за извршење обавезе (Strub, 1989: 477; Ziegler, 2006: 355; Schwenzer, 2016: 1007).

3. Услови за суспендовање извршења обавезе

Право на суспендовање извршења обавезе услед антиципативне повреде уговора, као што је поменуто, уређено је чланом 71 Конвенције, чији став 1 гласи:

„(1) Једна уговорна страна може одложити извршење својих обавеза ако, после закључења уговора, постане очигледно да друга страна неће извршити битан део својих обавеза услед:

(а) озбиљног недостатка способности за извршење или кредитне способности; или

(б) њеног понашања у погледу припрема за извршење или извршења уговора.”

Члан 71(1) Конвенције предвиђа да једна страна – поверилац (купац или продавац) може одложити извршење својих обавеза ако после закључења уговора постане очигледно да друга страна – дужник неће извршити битан део својих обавеза. Из наведене одредбе се могу издвојити услови који се морају кумулативно испунити како би поверилац могао основано да се служи правом на суспензију извршења своје обавезе. Један услов је везан за *степен извесности* да ће повреда наступити, други за *степен повреде*, док се трећи односи на *време антиципације*.

А) Степен извесности да ће повреда наступити. Члан 71(1) Конвенције наводи да треба да постане **очигледно** да друга страна (дужник) неће извршити битан део својих обавеза.

У погледу овог услова, Конвенција не оставља превелики простор и слободу за тумачење, већ упућује (посредством тачака а) и б) става (1) члана 71 на две алтернативно постављене околности које могу пружити основ јасне антиципације да дужник неће извршити битан део својих обавеза. Прва околност је *озбиљни недостатак способности за извршење или кредитне способности дужника* (тачка а). Друга околност је *понашање дужника у погледу припрема за извршење или извршења уговора* (тачка б). Поверилац своју претпоставку да дужник неће извршити битан део својих обавеза не може базирати на другачијим околностима осим поменутих. Иако су ове две околности, или критеријуми, постављене алтернативно, то не значи да су искључене ситуације у којима обе околности могу настати. То би

само оснажило основ антиципације и повећало озбиљност претпоставке да дужник неће извршити битан део својих обавеза.

Степен „очигледности“ да дужник неће извршити битан део својих обавеза мора бити довољно озбиљан и мора се заснивати на објективним чињеницама (Enderlein, Maskow, 1992: 285). Није довољно да поверилац на основу своје субјективне процене установи такву очигледност. Он не може суспендовати извршење своје обавезе због недефинисаног осећаја да ће друга страна ускратити извршење (Ћирић, 2018: 194). Постојање очигледности подвргава се критеријуму разумног лица, или „објективног посматрача“: потребно је да се установи да би разумно лице истих својстава као и поверилац (трговац у истој бранши), и у истим околностима, закључило да је очигледно да дужник неће извршити битан део својих обавеза (Honnold, 1999: 430; Schlechtriem, 1986: 94). Критеријум разумног лица приликом тумачења изјава и понашања уговорне стране установљен је и чланом 8 Конвенције, који представља њену општу одредбу и примењује се и приликом тумачења „очигледности“ у контексту примене члана 71 Конвенције.⁹ Не захтева се, дакле, постојање апсолутне сигурности да дужник неће извршити битан део својих обавеза, већ да у вези са тим постоји очигледност која је својствена у уобичајеној пословној пракси (Bennett, 1987: 522).

С обзиром на то да Конвенција не предвиђа водич за процену очигледности, судска и арбитражна пракса је у више наврата тумачила конкретне околности случајева и на основу њих је степен „јасноће“ подвргавала тесту озбиљности.

Када је у питању критеријум из тачке а) става 1 члана 71 Конвенције – *озбиљни недостатак способности за извршење или кредитне способности дужника*, као што сама формулација наводи, дужник се мора суочити са озбиљном сметњом за извршење обавезе, односно са озбиљном кредитном неспособношћу. Такве околности морају бити довољно озбиљне и јасне и на повериоцу је да докаже њихово постојање. Постојање ових сметњи мора

⁹ Члан 8 Конвенције гласи:

„(1) У смислу ове конвенције, изјаве и друга понашања једне стране тумачиће се у складу са њеном намером када је друга страна знала ту намеру или јој та намера није могла бити непозната.

(2) Ако претходни став не може да се примени, изјаве и друга понашања једне стране тумачиће се онако како би их разумно лице истих својстава као друга страна схватила у истим околностима.

(3) Приликом утврђивања намере једне стране или схватања које би имало разумно лице, водиће се рачуна о свим релевантним околностима случаја укључујући њихове преговоре, праксу коју су стране међусобно успоставиле, обичаје и свако доцније понашање страна.“

реално постојати и не може се заснивати на претпоставкама. Појашњења ради, поверилац не може суспендовати извршење обавезе јер претпоставља да дужник неће извршити битан део својих обавеза услед околности за које поверилац, такође претпоставља, да ће наступити. Чињенице које су основа за претпоставку повреде уговора морају стварно постојати и морају се доказати. На пример, у једном случају купцу је признато право на суспензију с обзиром на то да је недвосмислено доказао да се продавац суочио са рестрикцијама које му је наметнуо његов снабдевач, и на основу чега је постало јасно да продавац неће моћи да изврши испоруку робе купцу.¹⁰ Насупрот томе, у једном другом примеру, продавцу није признато право на суспензију јер је то своје право базирао на претпоставци (а не на јасном доказу) да роба можда неће одговарати здравственим стандардима у земљи купца, па стога купац неће моћи да преузме испоруку и плати цену.¹¹

Озбиљан недостатак способности се може манифестовати из околности да се припрема штрајк запослених којима је продавац послодавац, затим из званичне забране увоза или извоза одређене робе, трговинског ембарга и сл. Дакле, код уговорне стране може наступити озбиљни недостатак способности за извршење обавезе чак и када је њена финансијска ситуација одлична (Chengwei, 2003: 132–133). Притом, нису релевантни разлози због којих је наступио *озбиљни недостатак способности* – није неопходно да је то последица нечије кривице нити је потребно да се утврђује нечија одговорност због наступања озбиљног недостатка способности (Rimke, 2001: 286–287).

Недостатак кредитне способности се такође може манифестовати код обе уговорне стране: не само код купца који има обавезу да плати цену него и код продавца који може запасти у тешкоће приликом прибављања финансирања производње робе која је предмет уговора. Ипак, поставља се питање шта се све може подвести под термин „недостатак кредитне способности“. Према мишљењу у литератури, то се подудара са променом финансијске ситуације, односно погоршањем економске ситуације уговорне стране у ширем смислу (Chengwei, 2003: 133).

Што се тиче критеријума из тачке б) става 1 члана 71 Конвенције – *понашање дужника у погледу припрема за извршење или извршења уговора*,

10 Пресуда Вишег регионалног суда у Хаму (Немачка) у предмету *Furniture*, бр. 19 U 127/97, од 23. јуна 1998. године (CLOUT case No. 338); пресуда Врховног суда Аустрије у предмету *Propane gas*, бр. 10 Ob 518/95, од 6. фебруара 1996. године (CLOUT case No. 176).

11 Пресуда Окружног суда у Хертогенбошу (Холандија) у предмету *Malaysia Dairy Industries v. Dairex Holland* од 2. октобра 1998. године (у конкретном случају, купац је понудио опцију да преузме испоруку у слободној зони).

он се треба тумачити на начин да понашање дужника мора бити такво да пружа озбиљан основ за објективну претпоставку да он неће извршити битан део својих обавеза. Приликом оцењивања степена озбиљности такве претпоставке може послужити и понашање дужника приликом извршења ранијих уговора са повериоцем. Тако, на пример, неизвршење обавезе купца да плати цену или задоцњење са плаћањем цене на основу претходних уговора може послужити као основ претпоставке да ће купац повредити ту обавезу и код уговора где таква обавеза још увек није доспела.¹² Пропуст купца да обезбеди ефективну банкарску гаранцију такође представља довољно озбиљан степен „јасноће“ да купац неће извршити битан део својих обавеза.¹³ Ситуацију око тумачења степена озбиљности антиципације могу нарочито поједноставити изјаве самих дужника да неће извршити своје обавезе. На пример, ако купац унапред изјави да неће извршити преузимање испоруке.¹⁴ Са друге стране, уколико понашање дужника не угрожава уговорни однос у озбиљној мери, поверилац неће моћи да суспендује извршење своје обавезе. Такође, понашање дужника мора бити у вези са обавезама које дужник има на основу уговора или Конвенције. Понашање које се не може довести у везу са извршењем обавезе дужника, не може послужити као основ антиципације повреде уговора.

Б) Степен повреде уговора. Неопходно је да поверилац антиципира да дужник неће **извршити битан део својих обавеза**. Није предвиђено да поверилац мора антиципирати да ће неизвршење довести до битне повреде уговора (за то постоји друго правно средство предвиђено чланом 72 Конвенције) – ипак потребно је да се претпостави да дужник неће извршити битан део својих обавеза.¹⁵ Уколико је очигледно да дужник

12 Пресуда Привредног суда у Хаселту (Белгија) у предмету *J.P.S. BVBA v. Kabri Mode BV* од 1. марта 1995. године (CLOUT case No. 1255) (кашњење купца од седам месеци да плати цену на основу другог уговора); одлука Трговачког трибунала у Бриселу у предмету *Maglificio Dalmine v. Coveres* од 13. новембра 1992. године; пресуда Окружног суда Јужног дистрикта Њујорк у предмету *Doolim Corp. v. R Doll, LLC* од 29. маја 2009. године (основана бојазан продавца да купац неће платити цену за испоручену робу услед пропуста купца да то учини за претходне испоруке).

13 Одлука Арбитражног суда при Трговачко-индустријској комори Мађарске бр. VB/94124, од 17. новембра 1995. године.

14 Пресуда Савезног суда Немачке у предмету *Glass bottles*, бр. X ZR 111/04, од 27. новембра 2007. године (CLOUT case No. 1234) (у истој пресуди је наведено и да је инсистирање стране да се изврши плаћање за додатне консултантске услуге, за шта није постојао основ, представљало јасну индикацију да та страна неће извршити обавезу).

15 У судској пракси, међутим, постоји и став по коме поверилац мора претпоставити да ће управо доћи до битне повреде уговора, како би имао право да суспендује извршење своје обавезе. Видети пресуду Окружног суда Западног дистрикта Мичиген у предмету *Shuttle Packaging Systems v. Tsonakis* од 17. децембра 2001. године (CLOUT case no. 578).

неће извршити незнатан или занемарљив део својих обавеза, поверилац неће имати право да суспендује извршење. Са друге стране, уколико поверилац претпостави да ће незивршење битног дела обавеза од стране дужника истовремено довести и до битне повреде уговора, поверилац може изабрати да ли ће да се служи правом из члана 71 Конвенције и да суспендује извршење својих обавеза, или ће се служити правом из члана 72 Конвенције и раскинути уговор (Enderlein, Maskow, 1992: 286).

В) Трећи услов предвиђа да је **антиципација настала након закључења уговора**. Треба да постане очигледно да друга страна (дужник) неће извршити битан део својих обавеза *након закључења уговора*. Уколико је у време закључења било очигледно да дужник неће извршити битан део својих обавеза, повериоцу неће бити признато право на суспензију извршења – не може се тражити правна заштита због последица сопствених хазардерских поступака. Међутим, поверилац ће моћи да суспендује извршење обавезе чак и ако су околности које су довеле до недостатка способности дужника да изврши битан део својих обавеза постојале у време закључења уговора, али нису биле, нити су могле бити познате повериоцу. Неопходно је, дакле, да оне постану очигледне након закључења уговора. Ово правило, међутим, није безусловно. Према ставу судске праксе, уколико се ради о неповољној кредитној способности дужника, она мора и настати након закључења уговора. Уколико је постојала пре закључења уговора, поверилац се не може позивати на ту околност као на основ за суспендовање извршења своје обавезе.¹⁶ Посебно у међународном пословном промету, свака страна је дужна да са пажњом разумног лица испита платежну способност потенцијалног пословног партнера, пре него што са њим закључи уговор (Enderlein, Maskow, 1992: 286).

Поставља се питање да ли поверилац има право да суспендује извршење своје обавезе уколико је пре закључења уговора било генерално очигледно да друга уговорна страна неће извршити битан део својих обавеза, али да то у конкретном случају није било очигледно повериоцу. Према ставовима у литератури, поверилац у том случају не би имао право на суспензију извршења. Овакав став полази од тога да уговорне стране, као трговци, имају дужност да савесно испитају могућност својих пословних партнера да изврше своје уговорне обавезе (Bennett, 1987: 524).

¹⁶ Пресуда Федералног суда Швајцарске у предмету *Scooters*, бр. 4С.94/2006, од 17. јула 2007. године (CLOUT Case No. 936).

4. Право продавца да заустави предају купцу робе која се налази у превозу

Осим што има право да суспендује извршење своје обавезе, продавац може, на основу става 2 члана 71 Конвенције, да заустави предају купцу робе која се налази у превозу, уколико се појави основ за антиципативну повреду уговора. Наиме, ако је продавац већ отпремио робу пре него што су се појавили разлози предвиђени у члану 71(1) Конвенције, он може спречити предају робе купцу чак и кад купац већ има у рукама неки документ којим се роба може преузети.

Конвенција примену става 2 члана 71 ограничава само на узајамна права купца и продавца у погледу робе. Према томе, право продавца да заустави предају робе која се налази у транспорту не утиче на однос између купца и трећих лица, уколико је купац трећим лицима у међувремену препродао робу. Продавац неће имати право да захтева од превозника да не преда робу трећем савесном лицу, уколико је купац трећем лицу предао документа на основу којих оно може преузети робу (Chengwei, 2003: 134).

Конвенција не предвиђа обавезу превозника да поступи по захтеву продавца да не преда робу купцу који располаже робним документима. Питање односа између продавца и превозника робе није регулисано одредбама Конвенције. Да ли је превозник дужан да поступа по инструкцијама продавца у вези са предајом робе – питање је које се регулише другим међународним или националним изворима права, односно самим транспортним уговором између продавца као евентуалног наручиоца превоза и превозника (Chengwei, 2003: 134).

5. Дужност слања обавештења о суспензији и могућност дужника да понуди обезбеђење

На подлози члана 71(3) Конвенције, страна која намерава да се користи правом на суспензију извршења обавезе дужна је да другој страни о томе одмах пошаље обавештење. Притом, није од значаја да ли је роба већ отпремљена или још увек није.

Поверилац је, дакле, дужан да пошаље обавештење дужнику о одлуци о суспензији. Последица пропуста повериоца да дужника обавести о суспензији подразумева губитак права на суспензију. Штавише, поверилац мора *одмах* послати обавештење и не може то одлагати, јер ће у супротном такође изгубити право на суспензију.¹⁷ Судска и арбитражна пракса је

17 Пресуда Апелационог суда у Генту (Белгија) у предмету *BV BA. J.P. v. S. Ltd* од 26. априла 2000. године (суд је одбио право уговорној страни да суспендује извршење

јединствена по овом питању.¹⁸ Уколико одмах и на адекватан начин поверилац не обавести дужника о суспензији, а притом суспендује извршење своје обавезе, он сам чини повреду уговора и друга страна – дужник има право на правна средства услед повреде уговора, укључујући и право на надокнаду штете.¹⁹ Притом, поверилац није дужан да такво обавештење пошаље пре суспендовања извршења обавезе – довољно је да то учини одмах након суспендовања (Chengwei, 2003: 135).

На обавештење о суспензији примењује се члан 27 Конвенције: довољно је да поверилац на ваљан начин пошаље обавештење и није неопходно да дужник такво обавештење прими.²⁰ Дакле, ризик непријема ваљано послатог обавештење лежи на дужнику – адресату.

Конвенција у поменутој одредби не прецизира шта се подразумева под обавештењем. Судска пракса је установила да се не мора радити о посебном и изричитом обавештењу о одлуци да се суспендује обавеза, већ да поверилац такву своју одлуку може ставити до знања дужнику и путем конклюдентних радњи (одговарајуће изјаве или радње). Важно је да се дужник на одговарајући начин обавести о одлуци повериоца. На пример, обавештење купца продавцу где купац наводи да одбија да плати цену или део цене, или одређене трошкове у вези са чувањем робе²¹, довољно је да конституише обавештење да купац жели одложи извршење своје обавезе. Међутим, уколико једна страна само не изврши своју обавезу, без икаквог обавештења другој страни, то не може конституисати одговарајуће

обавезе јер је послала обавештење седам, односно 14 месеци након испорука на које се обавештење односило); одлука Арбитражног института Холандије бр. 2319 од 15. октобра 2002. године.

18 Пресуда Окружног суда у Штендалу (Немачка), у предмету *Granite stone*, бр. 22 S 234/99, од 12. октобра 2000. године (CLOUT case No. 432); одлука Међународне трговачке арбитраже при Трговачко-индустријској комори Руске Федерације бр. 302/1996 од 27. јула 1999. године; пресуда Окружног суда у Франкфурту у предмету *Italian shoes*, бр. 32 C 1074/90-41, од 31. јануара 1991. године (CLOUT case No. 51).

19 Пресуда Окружног суда у Франкфурту у предмету *Italian shoes*, бр. 32 C 1074/90-41, од 31. јануара 1991. године (CLOUT case No. 51).

20 Члан 27 Конвенције гласи „Изузев ако је изричито друкчије предвиђено у овом делу Конвенције, кад је једна страна неко обавештење, захтев или друго саопштење дала или учинила у складу са овим делом и на начин који се сматра одговарајућим у датим околностима, задоцњење или грешка у преносу саопштења или чињеница да саопштење није стигло не лишава ту страну права да се на то саопштење позива.“

21 Пресуда Вишег регионалног суда у Хаму (Немачка) у предмету *Furniture*, бр. 19 U 127/97, од 23. јуна 1998. године (CLOUT case No. 338)

обавештење у смислу члана 71(3) Конвенције.²² Конвенција не предвиђа обавезу да страна у обавештењу наведе основ суспензије. Међутим, таква обавеза произилази из општеприхваћеног принципа савесности у међународној трговини. На тај начин се и друга страна упознаје са ситуацијом, што јој може помоћи око предузимања одговарајућих корака за превазилажење проблема у извршењу уговора (Chengwei, 2003: 136).

Члан 71(3) такође предвиђа да уколико, након обавештења о суспензији, дужник пружи повериоцу *адекватно обезбеђење* да ће уредно извршити своје обавезе, поверилац је дужан да настави са извршавањем своје обавезе. Шта се сматра „адекватним“ обезбеђењем, зависи од околности случаја, као и од разлога суспензије извршења обавезе. Оно свакако мора бити такво да омогућава разумно уверење повериоцу да ће дужник извршити своју обавезу, или да ће повериоцу бити омогућена компензација свих губитака који могу настати уколико одлучи да настави са извршењем своје обавезе (Chengwei, 2003: 135). Дужник мора обезбедити стварне доказе, или предузети стварне активности, како би повериоца убедио да неће доћи до неизвршења битног дела обавеза дужника. У литератури постоји став да није довољно да дужник само изјави да ће извршити своје обавезе уколико постоји очигледна и објективна опасност да до тога неће доћи (Honold, 1999: 434). На пример, уколико је разлог суспензије обавезе купца да плати цену било сазнање да је држава продавца забранила извоз робе која је предмет уговора, адекватно обезбеђење од стране продавца би било касније прибављање дозволе надлежног органа за извоз робе. Ако је разлог суспензије била кредитна способност дужника, адекватно обезбеђење би била банкарска гаранција (Rimke, 2001: 289). Са друге стране, ако је страна – поверилац суспендовала извршење обавезе услед изјаве стране-дужника да неће извршити своју обавезу, потоња изјава дужника да ће извршити обавезу може послужити као адекватно обезбеђење (Chengwei, 2003: 136). Ипак, када је у питању тумачење значаја самог обећања које дужник даје у смислу уверавања да ће извршити своје обавезе (без конкретних доказа или предузетих радњи), у литератури постоји и ублаженији став. Наиме, уколико такво обећање да уговорна страна која има добру репутацију и која је до сада уредно извршавала своје обавезе, онда би такво обећање само по себи било довољно да увери повериоца да ће обавеза бити извршена (Schwenzer, 2016: 1022). Овакав став се чини оправданим, нарочито уколико уговорне стране већ имају успостављену праксу међусобне сарадње.

Важно је напоменти да није неопходно да страна – дужник пружи адекватно обезбеђење да ће *перфектно* извршити своју обавезу. Незнатно одступање

22 Пресуда Окружног суда у Штендалу (Немачка), у предмету *Granite stone*, бр. 22 S 234/99, од 12. октобра 2000. године (CLOUT case No. 432).

у погледу извршења обавезе не може бити основ за суспензију извршења: подсетимо се, страна може суспендовати извршење своје обавезе ако након закључења уговора постане очигледно да друга страна неће извршити *битан део својих обавеза*. Према томе, ако адекватно обезбеђење пружа уверавање да ће страна – дужник извршити *битан део својих обавеза* (а не у потпуности), онда страна – поверилац мора наставити са извршењем своје обавезе.

6. Закључак

Доктрина антиципативне повреде уговора прихваћена је у Бечкој конвенцији као један од института англосаксонског права. Једно од правних средстава које стоји на располагању уговорној страни (повериоцу) која антиципира неизвршење обавезе друге стране (дужника) је да суспендује, односно заустави извршење своје обавезе. Оно је уређено чланом 71 Конвенције. Посредством овог средства се остварују два циља.

Први циљ представља заштиту начела очувања уговора. Он се испољава на тај начин што уговорна страна – поверилац има могућност да обавести другу страну – дужника о својој бојазни да дужник неће извршити своју обавезу. Поверилац то чини тако што стопира извршење своје обавезе и о разлозима обавештава дужника. На тај начин се дужнику даје прилика да путем одговарајућег обезбеђења разуври повериоца у погледу опасности да неће извршити своју обавезу. Након тога, поверилац наставља са извршењем своје обавезе. Ово решење је нешкодљиво за сам уговор и омогућава отклањање бојазни у погледу његовог извршења. У супротном, поверилац би, услед такве бојазни, могао доћи у ситуацију да брзоплето изврши повреду уговора, тако што ће без основа зауставити извршење своје обавезе.

Други циљ се огледа у заштити интереса уговорне стране која антиципира повреду уговора. Наиме, бојазан да друга страна неће извршити своје обавезе може бити и основана. У том случају, поверилац има могућност да заустави извршење своје обавезе, како би предупредио штетне последице неизвршења друге стране. Уколико му друга страна не понуди адекватно обезбеђење које би отклонило опасност од неизвршења, поверилац није дужан да настави са извршењем своје обавезе.

На описане начине Конвенција успоставља баланс између начела очувања уговора и заштите интереса уговору верне стране. Циљ средства из члана 71 Конвенције није, дакле, *a priori* уперен ка престанку извршења уговора, већ ка његовом очувању, али је остављена могућност да до престанка

извршења уговора дође уколико уговорна страна – дужник не понуди адекватно обезбеђење.

Литература/References

Bennett, T. (1987). Comments on Article 71. У Bianca, М. и Bonell, М. Ј. (Прир). *Bianca-Bonell Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention*. Milan: Guiffre. 513–525.

Campbell, C. (1905). The Doctrine of Anticipatory Breach. *Central Law Journal*. 60. 64–69.

Chengwei, L. (2003). *Remedies for Non-Performance, Perspective from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. Beijing: Law School of Renmin University of China.

Enderlein, F. Maskow, D. (1992). *International Sales Law: United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods: Commentary*. New York: Oceana.

Honnold, J. (1999). *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention*. 3rd ed. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law and Taxation Publishers.

Rimke, J. (2001). *Force majeure and hardship: Application in international trade practice with specific regard to the CISG and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*. The Hague: Kluwer.

Schlechtriem, P. (1986). *Uniform Sales Law – The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Vienna: Manz.

Schwenzer, I. H. Schlechtriem, P. (2016). *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press.

Silveira, M. (2005). Anticipatory Breach Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Nordic Journal of Commercial Law*. 2. 1–51.

Strub, M. G. (1989). The Convention on the International Sale of Goods: Anticipatory Repudiation Provisions and Developing Countries. *International and Comparative Law Quarterly*. 38(3). 475–501.

Ziegler, A. (2006). The Right of Suspension and Stoppage in Transit (and Notification Thereof). *Journal of Law and Commerce*. 25. 353–374.

Вилус, Ј. (1981). *Коментар Конвенције Организације Уједињених нација о уговорима о међународној продаји робе (Бечка конвенција из 1980.)*. Загреб: Информатор.

Вилус, Ј. Царић, С. Шогоров, С. Ђурђевић, Д. Дивљак, Д. (2008). *Међународно привредно право*. Нови Сад: Правни факултет Универзитета у Новом Саду.

Вукадиновић, Р. (2012). *Међународно пословно право*. Крагујевац: Центар за право Европске уније.

Драшкић, М. Станивуковић, М. (2005). *Уговорно право међународне трговине*. Београд: Службени лист СЦГ.

Ђирић, А. (2018). *Међународно трговинско право – Посебни део*. Ниш: Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу.

*Uroš Zdravković, LL.D.,
Associate Professor,
Faculty of Law, University of Niš,
Republic of Serbia*

THE RIGHT TO SUSPEND PERFORMANCE IN CASE OF ANTICIPATORY BREACH OF CONTRACT ON INTERNATIONAL SALE OF GOODS

Summary

In this paper, the author analyzes the provisions of the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) which regulate the legal remedies available to contracting parties in case of anticipatory breach of contract. Anticipatory or presumed breach of contract implies a situation when one contracting party, on the basis of objective indicators, assumes that the other party will not perform its obligation. In this regard, the CISG provides for two legal remedies available to the contractual party that anticipates the breach of contract: a) to suspend the performance of its obligation, and b) to terminate the contract. This paper specifically analyzes the provisions of Article 71 of the CISG, which governs the right of a contracting party to suspend the performance of its obligation.

Article 71 CISG authorizes a seller or a buyer to suspend performance of its obligations under the sales contract if a party is unlikely to receive a substantial part of the counter-performance promised by the other party. The suspending party does not breach the contract if the suspension is rightful. However, if the suspension is not authorized by Article 71 CISG, the suspending party will breach the contract when it fails to perform its obligations. A party may suspend the performance of its obligations if, after the conclusion of the contract, it becomes apparent that the other party will not perform a substantial part of its obligations as a result of a

serious deficiency in the party's ability to perform, or the party's creditworthiness, or the party's conduct in preparing to perform or in performing the contract.

The right to suspend performance under Article 71 CISG is to be distinguished from the right to avoid the contract. Unlike the contract avoidance, which terminates the obligations of the parties, the suspension of contractual obligations recognizes that the contract continues and encourages mutual reassurance that both parties will perform. If the seller has already dispatched the goods, he may prevent the handing over of the goods to the buyer even though the buyer holds a document which entitles him to obtain the goods. This relates only to the rights in the goods as between the buyer and the seller. A party suspending performance, either before or after dispatching the goods, must immediately give notice of suspension to the other party, and must continue with performance if the other party provides adequate assurance of his performance.

Keywords: *CISG, law on international sale of goods, anticipatory breach of contract, suspension of performance.*