

*Др Јожеф Салма (Dr. Szalma József), редовни професор  
Правног факултета у Новом Саду,  
Дописни члан Војвођанске Академије наука и уметности*

## КАУЗА ОБЛИГАЦИОНИХ УГОВОРА

**Сажетак:** Аутор анализира каузалистичка и антикаузалистичка становишта у доктрини и у упоредном облигационом (грађанском праву). Неки традиционални кодекси (немачки BGB из 1896. год, аустријски ABGB из 1811. год.) настанак и пуноважност уговора не условљавају допуштеним (правним, економским или мотивационим) разлогом, циљем обавезивања. Други кодекси, на чијем је челу француски Code civil (1804), настанак и пуноважност двострано обавезних уговора условљавају допуштеним правним циљем (код двострано-обавезних теретних уговора) или мотивом (код добротних уговора). У добром делу реформских кодификација (нпр. Мађарски грађански законик, из 1959.год. у периоду од 1988-1997. год. више пута ревидиран), прихвата се антикаузалистички став. Закон о облигационим односима Србије (1978. год., ревидиран 1993. год.) је задржао појам каузе. У Словенији нови ЗОО прихвата објективну теорију за теретне уговоре, а субјективну код добротних уговора. Нови хрватски кодекс о облигацијама прихвата само појам мотива, дакле субјективну теорију. Аутор анализира и новију судску праксу ВСС Србије (од 2000. год.), поводом каузе, уз констатацију да овај суд поништава уговоре, у складу са законом, уколико је правни или мотивациони циљ супротан јавном поретку, законским забранама или добрим обичајима. Аутор указује да антикаузалистичка доктрина и законодавство налазе да се појам каузе успешно замењује другим, од каузе јасније дефинисаним појмовима (правним институтима), као што су забрана или немогућност предмета уговора, недозвољени услов, приговор неизвршења, правно неосновано обогаћење. Швајцарски ЗОО (OR, Code des Obligations из 1911. год.) који је у много чему служио за узор ЗОО-у, није прихватио општи појам, односно

*опиту примену каузе. Наравно, аутор не оспорава допринос каузалистичке доктрине.*

**Кључне речи:** *Кауза (правни основ, циљ уговора), мотив уговора, услови настанка и пуноважности уговора*

## **I Појам каузе облигационих уговора (основна гледишта доктрине)**

Постоје бројне теорије о каузи. Оне се у теорији о облигацијама уобичајено категоризују у две основне групе: као каузалистичке и као анти-каузалистичке.

**Каузалистичке теорије.** (Domat, творац тзв. *класичне теорије*<sup>1</sup>, и Capitant – in: *De la cause des obligations*<sup>2</sup>, аутор *неокласичне теорије*) сматрају, да поред сагласности воља, пословне способности, предмета, и кад то закон захтева, битне (конститутивне) форме, за настанак пуноважних уговора је потребан и допуштени *циљ* (разлог обавезивања).

Међу каузалистима постоји спор о значењу циљно дефинисане каузе. Спор је везан за *ближе одређивање циља*. Око тога наиме, да ли је кауза економски, правни, морални или психолошки циљ (мотив).

До поделе присталица каузалистичке теорије дошло је поводом објективног или субјективног елемента, супстрата каузе, односно комбинованих елемената појма каузе. Присталице *објективне теорије* сматрају да кауза мора бити *иста* за обе или макар једну уговорну страну у *истим врстама уговора*. Будући да су сви остали услови (изјава воље, пословна способност, форма) настанка уговора једнаки за обе уговорне стране. То би тако требало да буде и са основом, каузом уговора, као разлогом обавезивања и једним од услова настанка и пуноважности уговора. Присталице објективног схватања каузу виде као правни или економски циљ

---

<sup>1</sup> V. Ripert et Boulanger, *Traité de Droit civil d'après le Traité de Planiol*, tom II, Paris, 1957, p. 280.

<sup>2</sup> Henri Capitant, *De la cause des obligations*, Paris, 1923, no 40. V. i: Macqeron, *L'histoire de la cause immorale ou illicite dans les obligations*, th., Paris, 1926. Chevrier, *Essai sur l'histoire de la cause des obligations*, th., Paris, 1929. Henri de Page, *L'obligation abstraite en droit interne et en droit comparé*, Bruxelles, 1957. Martin de la Moutte, *L'act juridique unilateral, essai sur la notion et la technique en droit civil*, th., Toulouse, 1949, Ed. Comm. Paris, 1951, 238.

(барем код синалагматичних, двострано обавезних, теретних уговора). (Економско објективно схватање код нас је заступао: Др. Андрија Гамс<sup>3</sup>, а правно схватање заступа Др. Слободан Перовић<sup>4</sup>). Правни је циљ купца могућност да стекне својину на купљеној ствари. То је подједнако циљ сваког купца. Ако се кауза објашњава економским разлогом, онда се код двостраних теретних уговора циљ једне стране састоји у еквиваленту који обезбеђује давање друге стране. За разлику од објективних теорија, *субјективна теорија* сматра да је кауза као мотив за закључење уговора релевантна за настанак и пуноважност уговора и онда ако је тај субјективни *циљ различит* и код истих врста уговора (нпр. један купац заиста има мотив да стекне својину, али неко други жели да привређује са купљеном ствари, али опет трећи купује само зато што му се ствар допада, итд.). По објективном становишту субјективни циљеви не улазе или само изузетно улазе у појам каузе, а по субјективном гледишту, независно од тога да ли се ради о добротним или о теретним уговорима мотив улази у појам каузе и њена допуштеност условљава настанак и пуноважност свих врста уговора. Постоји гледиште о *морализовању уговора*<sup>5</sup> (код нас Слободан Перовић), што значи да циљеви уговорника било које врсте, морају да буду допуштени са становишта опште прихваћеног моралног поретка. Отуда су мотиви у саставу појма јавног поретка као опште границе слободе уговарања. Недопуштеност мотива повлачи последицу апсолутне ништавости уговора. На такве мотиве суд пази по службеној дужности (*ex officio*). По *мешовитом*, комбинованом или објективно-субјективном схватању (Мауру)<sup>6</sup> објективни (економски или правни) појам каузе треба применити на двострано-обавезне уговоре, будући да су код њих узајамне обавезе

<sup>3</sup> Gams, Andrija, Kauza i pravni osnov, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, br. 2/1959, стр. 170.

<sup>4</sup> Perović, Slobodan, Obligaciono pravo, 1973, стр. 211. Ibid, Zabranjeni ugovori, Beograd, 1975, стр. 190-191, 214-215. Ibid, Teorija o nedozvoljenoj kauzi u praktičnoj primeni, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, br. 1-3/1972, стр. 447. V. i: Vedriš, Martin, Osnova po Zakonu o obveznim odnosima, Privreda i pravo, 1/1979, стр. 2. Šmalcelj Želimir, Dopuštena osnova ugovornih obaveza, Naša zakonitost, 1/1980. Vizner Boris, Da li je u pitanju pravni osnov (titulus iuris) ili glavni cilj (causa finalis) obveznog ugovora, Naša zakonitost, 8/1977, стр. 28. Cigoj Stojan, Obligaciono pravo, Splošni del, Ljubljana, Pravna fakulteta, 1972, стр. 47-48 Ibid, sporovi u pogledu naknade ugovorne štete i uloga kauze ugovora, Privreda i pravo, 1-2/1985, стр. 24. V. i radove pisca ovih redova (Jožef Salma/ Szalma József): (1) O kauzi obligacionih ugovora, Pravni život, Beograd, br. 4/1985, стр. 421-437. (2) Kauza obligacionih ugovora, Pravo, teorija i praksa, Novi Sad, 7/1986, стр. 29-34. (3) A jogcím, Jogtudományi Közlöny (MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata), Budapest, 3/1984, стр. 161-165.

<sup>5</sup> У француској теорији, в. Dorville, De l'intérêt moral dans les obligations, th. Paris, 1901.

<sup>6</sup> Maury, Jaques, Le concept et rôle de la cause des obligations dans la jurisprudence, Revue intern. Droit comp, 1951, стр. 493, 495, 497. Ibid, De l'erreur sur la substance dans les contrats à titre onéreux, Etudes Capitantes, 1939, стр. 491.

истовремене и међусобно условљене и у принципу еквивалентне. Субјективни појам каузе, као психолошки циљ уговорника, тј. као мотив, треба усвојити код добротних уговора, те допуштеним мотивом треба фаворизовати оног који преузима обавезу, наспрам оног који прима донацију без икакве накнаде.

Постоје и тзв. *диференцирајућа схватања*, која појам и суштину каузе покушавају да одреде на основу *поређења каузе са другим сличним установама* уговорног права, установљавајући сличности и разлике. Упоредјујући са *предметом* уговора, аутори овог схватања указују да је кауза оно зашто се дугује (*cur debetur*)<sup>7</sup>, а предмет је оно шта се дугује (*quid debetur*). Кауза је дакле сврха дуговања, а предмет је оно што се дугује (давање, чињење, нечињење), тј. *dare, facere, non facere (praestare)*. У поређењу са *дејством* уговора, заједничко је да су и кауза и дејство, циљ уговора. Но, кауза је такав циљ који претходи закључењу уговора, тј. мора да постоји у тренутку закључењу уговора, а дејство, као коначан ефекат уговора – стварање права и обавеза између уговорних страна, – наступа тек по закључењу уговора. Први представља услов за настанак и пуноважност, а други је последица већ насталог уговора. Израз, синтагма „*правни основ*“ је правни хомоним, са различитим значењима у облигационом и у стварном праву. Са становишта уговорног облигационог права кауза, како је напред изложено, јесте један од услова настанка уговора, појам „инкорпорисан“ у уговору. Са становишта стварног права пак, целина уговора као таква, представља један од могућих правних наслова (*iustus titulus*), правних основа стицања својине или неког другог из својине деривираниог стварног права (нпр. уговорне службености, хипотеке или другог заложног права). Познато је да се стварна права стичу на основу законитог правног основа (који може да буде уговор, али и неки други основ, нпр. закон, судска одлука) и начина стицања (*modus aquirendi*), као што су предаја ствари (у зависности од поседа или од врсте ствари, путем *brevi manu, constitutum possessionis, traditio simbolica*), и укњижба код непокретности. Дакле, правни основ у смислу схватања стварног права, може бити уговор, али и неки други индивидуални (пресуда) или изузетно и општи акти (закон).

***Антикаузалистичке теорије.*** Schlossmann, у делу: *Der Vertrag*,<sup>8</sup> као и Ernst,<sup>9</sup> Rouast,<sup>10</sup> Dabin<sup>11</sup> сматрају да је циљ уговора, у функцији услова

---

<sup>7</sup> Rieg Alfred, *Le rôle de la volonté dans l'acte juridique en droit civil Français, et Allemand*, Paris, R. Pichon. R. Durand-Auzias, 1961, стр. 250, тач. 245.

<sup>8</sup> Schlossman, Siegmund, *Der Vertrag*, Leipzig, Breitkopf und Härtel, 1876.

<sup>9</sup> Ernst, *La cause est-elle une condition essentielle pour la validité des conventions?* Bibliothèque du jurisconsulte et du pub., 1826, том I., стр. 250.

настанка уговора *contradictio in adiecto* (супротност по себи). Циљ уговора је наиме, по њима, исто што је и дејство уговора. Другим речима, ефекат, производ уговора јесте, настанак обостраног (код двострано обавезних теретних уговора) или једностраног (код добротичних уговора) потраживања, дакле настанак облигације. Ако би циљ (кауза) уговора био идентичан са дејством уговора – које настаје тек по настанку уговора, – тај циљ не може истовремено бити и услов настанка и пуноважности уговора. Циљ, у интерпретацији дејства (права и обавезе уговорника), логички не може претходити настанку уговора, не може бити услов настанка. Будући да циљ (дејство) не претходи уговору, већ је последица насталог уговора. Речју, не може се условити настанак облигационих уговора дејством уговора. То је правни нонсенс. Поред ове опште формално-логичке примедбе, постоје и оспоравања ближег (правног, економског, субјективног, објективног) одређивања појма каузе.

Каузалистичкој *економској теорији*<sup>12</sup> се приговара, да не дефинише каузу на једнак начин код двострано обавезних уговора и код добротичних уговора. Код двострано обавезних уговора кауза се објашњава давањем друге стране, тј. појмом користи која настаје услед узајамних давања. Али, шта је корист? То је у једној варијанти економске теорије, – добит. Економска логика уговора јесте, да се за оно што се даје, добије што више. Тако нпр. код продаје неке непокретности, купац има економски мотив, да плати што мању цену, док продавац да добије што већу. Логички, међутим, само један од њих има, у економском смислу, добит. Купац има добит онда, када је уговорена у односу на тржишну цену мања цена, а продавац, напротив у случају, ако успе да постигне већу цену. Из тога би проистекло, да код двострано обавезних уговора само једна страна (која има добит) има каузу, а друга нема (која има економски „губитак“). Међутим, услови за настанак облигационих уговора (нпр. пословна способност, форма, итд.) морају да буду једнаки за обе стране (по начелу о равноправности уговорних страна у контракту), а не неједнаки (по принципу о равноправности странака у уговорним облигационим односима),<sup>13</sup> тако да не

<sup>10</sup> Rouast, André, A propos d'une livre sur la cause des obligations, Revue trimestrielle, 1923, стр. 395.

<sup>11</sup> Dabin, Jean, la théorie de la cause, Bruxelles, 1919.

<sup>12</sup> В. нпр. Fikentscher, Die Geschäftsgrundlage als Frage der Vertragsrisikos, 1971. Köhler, Unmöglichkeit und Geschäftsgrundlage bei Zweckstörungen im Schuldverhältnis, 1971. Lange, Heinrich, Ausgangspunkte, Wege und Mittel zur Berücksichtigung der Geschäftsgrundlage, Festschrift für Gieseke, 1959, стр. 21. Larenz, Geschäftsgrundlage und Vertragsausfüllung, 3. Auflage, 1963. Ibid, Neue juristische Wochenschrift, 52, 361. Oertman, Die Geschäftsgrundlage, 1921. Schmidt-Rimpler, Zum Problem der Geschäftsgrundlage, Festschrift für Nipperdey, 1955, 1.

<sup>13</sup> В. чл. 2 важећег Закона о облигационим односима (1978, 1993).

може да се замисли конструкција уговора у смислу да (један од услова за настанак), кауза, за једну страну принципијелно постоји (добитна страна) а за другу, принципијелно и логички не постоји. Други приговор економској теорији јесте, да логички, код најправичнијих уговора, код уговора са узајамним еквивалентним престацијама, кауза не постоји, услед тога што код таквих уговора ни једна страна нема никакву добит: уговорена је тачно онолика цена колико роба на тржишту вреди. Тешкоћа је настала и код добротних уговора. Наиме, обвезник добротних уговора (нпр. код поклоне поклонодавац) је онај, који умањује своју имовину, а у корист друге стране (нпр. код поклоне поклонопримац). Код добротних уговора појам ових уговора, тј. у сагласност воља је инкорпорисана нееквивалентност. Ови уговори се дакле не могу објаснити путем добити (обе стране), јер добит има само прималац, стицалац. Економска, па и правна теорија о каузи, покушавају, да каузу облигационих уговора, код добротних уговора објасне, уместо економским, или правним, дакле објективним разлозима обавезивања, – субјективним разлогом, појмом намере за ослобађањем од обавезе друге уговорне стране (*intentio liberalis*).

Каузалистичкој *психолошкој теорији* (теорији о каузи као покретачу воље, побуде странака због којих су закључиле уговор некада тумачене у смислу битне заблуде о мотиву код добротних уговора),<sup>14</sup> се приговара да она у резултату не доводи до сигурности појма каузе, тј. до тражене истоврсности каузе у истим врстама уговора, чак ни за једну уговорну страну. Ни код двострано-обавезних теретних, нити код добротних уговора. Наиме, психолошка теорија (нпр. француски аутор, Маугу, иначе творац тзв. објективно-субјективне, или мешовите теорије) полази од тога, да правно релевантан разлог закључења (кауза) уговора, треба наћи у психолошким покретачима воље, у *мотивима*, побудама, како код добротних, тако и код теретних уговора. Зашто купујемо неки производ? Неки купци се одлучују из разлога што им се производ допада. Неки купују да би задовољили свакодневне потребе (намирнице). Неки пак из разлога што са купљеним добром желе да постигну неки економски ефекат (нпр. да непокретност дају у закуп), итд. Купац, дакле, једна иста страна истог типа уговора (купопродаја), може имати врло различите мотиве, различите психолошки одређене покретаче, разлоге обавезивања. То исто вреди и код добротних уговора, – поклонодавац обдарује поклонопримца из врло различитих мотива, нпр. да би неког члана породице, или пријатеља обрадо-

---

<sup>14</sup> В. нпр., Golta, Hanno, Motivirrtum und Geschäftsgrundlage im Schuldvertrag. Stötter, Der einseitige, beiderseitige und gemeinsame Irrtum unter besonderer Berücksichtigung der Abgrenzung gegen die Lehre von der Geschäftsgrundlage, Diss., Heidelberg, 1956.

вао, да га економски помогне, да га награди за успех, итд. Психолошки циљеви (мотиви) су дакле и код добротних и код теретних уговора, чак и ако се ради о макар једној страни истог типа уговора, – веома различити, те као такви, врло су несигурна одредница каузе, као услова настанка и пуноважности уговора. Проблем је у томе, да мотив у тренутку настанка уговора може да постоји, а да доцније отпадне. Ако је то чињенично тако, онда би смо морали разликовати мотиве у тренутку настанка и тренутку дејства (трајања) уговора, те прве сматрати правно релевантним, а друге ирелевантним, да би смо уговор „стабилизовали.“ Међутим, у традиционалним правилима о добротним уговорима, видимо да то није тако, или није могуће: Код поклона постоји накнадно уважавање отпадања мотива. Ради се о правно признатим разлозима, мотивима опозива поклона. То је случај код недостојности поклонопримца, или код осиромашења поклонодавца. Мотив, који је иницијално био услов настанка уговора, простире се и на „подручје“ после дејства, чак и на укидање својинске „реализације“ уговора. „Продужени мотив“ мотив настанка и мотив опозива уговора, дакле, код добротних уговора, чини уговор несигурним. То је у супротности са традиционалним одређењем уговора – као закона за странке (*pacta sunt servanda*). Истина, дошло је до пробоја каузе као иницијалног услова за настанак и пуноважност уговора, на дејство уговора. Ради се о институту промењених околности (*clausula rebus sic stantibus*) са геслом – уговор важи онако како је уговорено – под условом, да код трајних теретних облигационих уговора, услови из времена закључења, у тренутку извршења, се битно не промене – услед непредвидљивих, од стране странака свесно и сагласно неизазваних и неотклоњивих околности, тако да би довели до отежаног извршења уговора. Но, примена ове клаузуле, у кодексима XX. века је осцилирала између либералних (широких) и рестриктивних услова.

Каткад је долазило до мешања улоге каузе као услова настанка, и каузе у смислу дејства уговора. У тренутку закључења уговора кауза је према цивилном закону, била ствар индивидуалног интереса уговорних страна, а у времену извршења постајала је призма кроз коју је суд вршио накнадну процену, „контролу“ савести странака, уз помоћ појма јавног поретка.

Казуалистичка *правна теорија* је, – упркос томе што је у литератури позитивно оцењено да је настојала да објективизира појам каузе, и покушала да каузу, макар у двострано-теретним уговорима, барем за једну страну, учини једнаком и истоветном, – трпи критику. Наиме, неокласична

теорија француског аутора Henri-ја Capitant-a, је сматрала, да је кауза правни појам. Циљ је сваког купца једнак, он жели да стекне право својине на купљеној ствари. Тај виртуелни циљ не постоји онда, ако за неки предмет уговора у тренутку закључења постоји (правна) препрека за постизавањем тога циља, нпр. мораторијум за промет неког добра. Не ради се дакле о забрањеном предмету, него о томе, да постоји препрека за стицањем права својине од стране купца. Приговори овом схватању су следећи: 1) Истина је да постоје типови уговора код којих је правни циљ оба уговорника идентичан, па је тиме захтев за истоветношћу код услова настанка и код каузе испуњен. Тако нпр. правни циљ купца у моменту закључења уговора јесте могућност да стекне право својине на предмету уговора, а правни циљ продавца јесте могућност да стекне својину на уговореној количини новца, као цени куповине. 2) Истина је и то, да код других типова двострано-обавезних уговора правни циљ није једнак за обе уговорне стране. Нпр. код закупа правни циљ закупца је могућност несметаног коришћења закупљене непокретне или евентуално непотрошне покретне ствари. Правни циљ закупаца је међутим, посве различит, то је могућност стицања својине на уговореној количини новца, коју купац плаћа на име закупнине.

Свим каузалистичким теоријама приговара се и тиме што по анти-каузалистима, кауза може бити објашњена и другим, пуно извеснијим појмовима, односно, да је кауза правни синоним за предмет уговора. Када се анализира класична теорија о каузи, теорија француског аутора Дома-а (Domat, XVII. век), та врста приговора и њена основаност, се може на најпластичнији начин показати. Дома је разликовао каузу теретних и каузу добротних уговора. Код теретних уговора, он је био близак правном схватању по томе што је сматрао да је кауза једне стране у обавези друге стране. Једна страна се обавезује зато, што чинидбу има и друга страна. Код добротних уговора, међутим прихвата субјективно, мотивационо схватање. Пошто код добротних уговора не постоји узајамно обавезивање, кауза обвезника (дужника) се састоји у намери за ослобађањем обавезе друге стране. Кауза обдареног пак се и не разматра, пошто он и није дужан. Ако се задржимо на Дома-овом објашњењу каузе код двострано-обавезних уговора, видимо, да кауза уговора није ништа друго, до обавеза друге уговорне стране. Правно гледано, то је тако, поготову код тзв. савршених, билатералних, по престајања странака истовремено узајамно условљених двострано обавезних уговора (*contractus bilateralis aequalis*). Као што је нпр. уговор о купопродаји. Код њих постоји истовремена, а не одложена условљеност „*do ut des*“ – (једна страна даје ради давања друге



стране). За случај да се не поштују истовремена и узајамна условљеност давања, установљен је приговор *exsercio non adimpleti contractus* (приговор неизвршења). Шта би била кауза, до обавеза друге стране, тј. предмет престације друге стране. Не ради се дакле само о обавези, тј. о правној категорији, о нечему што је пуко обећање и потраживање, већ и о давању, о предмету престације. Тиме се кауза поистовећује са предметом уговора. Који наравно, мора правно да буде допуштен и могућ.

## **II Каузалистички и антикаузалистички закони (ставови упоредних грађанских кодекса, став 300-а)**

Ставови доктрине су значајно утицали на грађанске кодексе. У континенталном европском праву, неки кодекси су прихватили каузалистичку доктрину, а други пак, антиказалистичко схватање. На челу *каузалистичких* становишта стоји француски *Code civil* (1804).<sup>15</sup> Бројни су класични оригинални или реципирани европски цивилни кодекси донети у XIX веку који не условљавају настанак и пуноважност уговора ни постојањем правног основа, разлога закључења уговора, нити мотива странака. Могло би се рећи да су *антикаузалистички закони* у већини. Такви су нпр. Аустријски Општи Грађански законик из 1811. г. (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*),<sup>16</sup> Немачки Грађански законик из 1896. г. (*Bürgerliches Gesetz-*

<sup>15</sup> В. *Code civil, cent deuxième édition* (redigé avec le concours de Alice Tisserand, George Wiederkehr, François Jacob, Xavier Henry et Guy Venandet, Dalloz), Paris, 2003, стр. 920-925, art. 1131-1133.

<sup>16</sup> В. *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, Codex des östererichischen Rechts, 9. Auflage, Stand 1.10.2003.*, LexisNexis ARD Orac, Taschen-Kodex, Wien, 2003, стр. 176-186, пар. 861-901 (одредбе о условима настанка и пуноважност уговора). По одредбама о настанку и пуноважност уговора АОГЗ тражи сагласност воља (пар. 861-864), укључив слободну и стварну вољу (пар.869-877), пословну способност уговорника (пар. 865), могућност и допуштеност предмета (пар.878-880а) и правила о форми када је форма предвиђена законом (уз принцип неформалности) (пар. 883-886). Према одредбама пар. 864 а (изм. BGBl 1979/140) неуобичајени садржај општих услова пословања или уговорних формулара, које је користила једна од уговорних страна, неће се сматрати саставним делом уговора ако садржи за другу страну нарочито неповољне обавезе. По пар. 878. предмет уговора мора бити могућ и допуштен. А пар. 879. ст. 1. одређује да је ништав уговор који је противан законској забрани или добрим обичајима. Ст. 2 истог члана набраја конкретне забрањене уговоре. Једино пар. 901 говори о *мотиву*. Ако су странке *мотиве и коначан циљ њиховог уговора* изричито уговориле као *услов настанка уговора*, онда *мотив и коначан циљ имају третман услова уговора*. У погледу услова по пар. 897 важе одредбе о услову прописаних за тестамент. (Пар. 696). Законик предвиђа раскидни и одложни услов од који први суспендује, а други успоставља дејство правног посла. По новијој аустријској

buch)<sup>17</sup>, и Српски грађански законик из 1844.г. као претежно реципирани ОАГЗ. Швајцарски Закон о облигацијама из 1881. године, са новим текстом из 1911.г. (Obligationsrecht, Code des Obligations) је у основи анти-каузалистички оријентисан.<sup>18</sup> Нацрт Закона о облигацијама Мађарске

---

литератури, Dr. Helmut Koziol, Dr. Rudolf Welser, Grundriss des bürgerlichen Rechts, Band. I, Allgemeiner Teil und Schuldrecht, 10. Auflage, Manz, Wien, 1995, стр. 132, странке приликом закључења уговора полазе од околности које су постојале, које ће наступити у време или после закључења уговора. Ако су се нашле у заблуди о тим околностима настаје питање о правном основу (Geschäftsgrundlage). Наравно странке могу да такве околности учине условом уговора (пар. 901). У овој одредби се ради о саопштеном мотиву који условљава дејство или укида већ настало дејство уговора. Питање је, да ли је овако схваћени правни основ увек заблуда о будућем мотиву и да ли се увек има уважити. Уважавање сваке заблуде о будућим очекивањима, али у време закључења уговора непознатим чињеницама доводио би до правне несигурности уговора. (Koziol-Welser, Grundriss des Bürgerlichen Rechts, Wien, 1995, Т. II. стр. 132).

<sup>17</sup> Немачки Грађански законик (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) не условљава настанак и пуноважност уговора неким правним, економским или психолошким циљем странака. Али, у параграфу 134. и 138. одређује да су ништави уговори који вређају законске забране и добре обичаје. В. нпр. Brox-Walker, Allgemeines Schuldrecht, 30. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2004, стр. 31. тач. 15. В. надаље, Othmar Jauernig, P. Schechtriem, R. Stürner, A. Teichmann, M. Volkammer, Bürgerliches Gesetzbuch, mit Gesetz zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, C. H. Beck, München, 1997, стр. 74-79.; Bürgerliches Gesetzbuch, mit dem Einführungsgesetz zum BGB, Köln, 2005. стр. 53-54, BGB; Bürgerliches Gesetzbuch, 55. Auflage, Beck Texte im dtv, München, 2004, стр. 28-29. Немачка доктрина је каузу сагледавала не као услов настанка уговора, већ као појам који је везан са извршење, тј. као чињеницу која најчешће наступа након настанка уговора, односно у контексту доцнијег отпадања првобитног циља странака. Правна релевантност тог схватања је у томе, да кауза није услов пуноважности уговора, него је услов испуњења. В. нпр. Beuthien, Zweckerreichung und Zweckstörung im Schuldverhältnis (zu den Fällen der Zweckvereitelung); Studienkommentar zum BGB, 3. Buch, Par. 1-1296, 1972; Fikentscher, Die Geschäftsgrundlage als Frage des Vertragsrisikos, 1971; Hay, Zum Wegfall der Geschäftsgrundlage in angloamerikanischen Recht, Archiv für zivilistische Praxis, 164, 231 и др. Занимљиво је схватање Ларенца (Larenz, Karl, Lehrbuch des Schuldrechts, Band I. Allgemeiner Teil, 12 Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 1979, стр. 265, 266, 267), према коме под изразом основа правног посла (Geschäftsgrundlage), треба разумети два значења: прво је субјективан основ настанка правног посла, а то су наиме представе које су уговорне стране приликом закључења правног посла имале за своју полазну (мотивациону) основу, за разлог обавезивања. У том смислу, у субјективне основе правног посла систематски припада веза са учењем о заблуди (из опште теорије грађанског права). Друга је објективна теорија која говори о томе, да је првобитни циљ странака доцније отпао, те је облигација остала без предмета.

<sup>18</sup> По чл. 17. Швајцарског закона о облигацијама, додуше Закон одређује, да је признање дуга пуноважно, осим се оно не противи каузи облигација. Но, чини се, да овом одредбом се не установљава општи појам каузе, тј. као услов настанка и пуноважности свих уговора. Своди се само на изјаву дужника о признању дуга, које важи ако то признање није противно сврси облигације. В. нпр. Codes des Obligations, Canceledie federale, Payot, 2001, стр. 4. Исти кодекс пре наглашава забрањени предмет. У чл. 20. ст. 1. прописује да је

(Ара́thu-јев кодекс, од 1865. год.), Предлог мађарског грађанског законика из 1928.г.<sup>19</sup>, и најзад, Мађарски грађански законик из 1959.г. (у периоду од 1988-1997.г. више пута темељно ревидиран),<sup>20</sup> су антикаузалистички закони. Већина кодекса насталих у Европи, током XX. века (има их преко тридесет), не условљавају настајак и пуноважност уговора разлогом или

уговор ништав, ако је његов предмет немогућ, забрањен или противан добрим обичајима. (Ibid, стр. 5). Литература, полазећи од чл. 17. разликује апстрактне и каузалне правне послове. Изјаве о сагласности воља странака код апстрактних правних послова дате тако да основ правног посла није правно релевантан. Но одлука о томе, да ли ће странке закључити каузалан или апстрактан правни посао, зависи од њих самих, они одлучују, да ли ће међу њима настати апстрактан или каузалан правни посао. (Тако: Theo Guhl, Das schweizerische Obligationenrecht, siebte Auflage, Schulthess Polygrafischer Verlag, Zürich, 1980, стр 89 тач. б). У швајцарској литератури други аутори (Bruno von Büren, in: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Schulthess u. Co.AG, Zürich, 1964, стр.186-187) поближе анализирају каузу код апстрактних правних послова (каква је нпр. писмена изјава о новчаном дугу – не мора бити признање дуга, – или пренос потраживања из хартије по наредби путем меничног индосамента, или хартије на име путем цесије потраживања). Односно, расправљају правне консеквенце апстрактности, због прећуткивања основа дуга. Апстрактност потиче из чињенице да је дужник прећутао основ дуга приликом давања пословне изјаве.Најстарија апстрактна изјава је римскоправна стипулација (Stipulatio). Код њега обећалац не назначује основ обавезивања. У каснијем развоју римског права, међутим, у случају оспоравања обећања, морао се доказати постојање правног разлога обећања, иначе је обећање било непуноважно. Пандектистичка теорија (Gemeines Recht) је сматрала да апстрактна изјава о дуговању има за основ прећутно признање дуга. По Dernburg-у, у случају оспоравања основа, терет доказивања постојања, односно „откривања“ основа има обећалац. (Тако, Dernburg, System des römischen Rechts, 18. Aufl., 1912., стр. 587/88).

<sup>19</sup> В. ин: А Magyar Magánjogi Törvénykönyv Javaslat (Мјт), 1928, – Предлог мађарског грађанског законика – у пар. 1750-1764. регулише правно неосновано обогаћење. Под неоснованим обогаћењем се, на основу пандектистичке доктрине подразумева правни основ, правни циљ правног посла који је од почетка недостајао, као и основ који је у почетку постојао, а доцније отпао.Ради се о неоснованости циља правног посла. Основна практична правна поледица овог схватања, јесте, да иницијалан или накнадни недостатак циља правног посла доводи до тужбе због неоснованог обогаћења и до реституције извршене обавезе (без правног основа) *condictio indebiti*. В. (ред.) Dr. Szladits Károly, Magyar magánjog, Kötelmi jog általános része, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1941, стр 35-36.

<sup>20</sup> МГЗ (1959, са изменама почев од 1988 до 1997) не предвиђа каузу као услов пуноважности уговора. Али, у важећем тексту чл. 200. ст.. 2 одређује, да је *ништав* онај уговор који је *противан законском пропису*, или који је закључен *заобилажењем* (изигравањем) правног прописа, изузев ако за то правни пропис није што друго предвидео. В., Polgári Törvénykönyv, Polgári perrendtartás, Családjogi törvény, Bírósági végrehajtási törvény, Únió, Budapest, 2006,стр. 80. А polgári Törvénykönyv magyarázata (Коментар ГЗ), KJK-KERSZÖV, Budapest, 2002, том I, стр. 658. В. у литератури: Bíró György, Kötelmi jog (Облигационо право), közös szabályok, szerződésstan (заједничка правила, теорија о уговорима), Novotni Kiadó, Miskolc,2004, стр. 355-359.

мотивом обавезивања. По времену доношења, последњи, (настао крајем XX века, донет сукцесивно, део по део, у интервалу од 1970-2003) Холандски Грађански законик (Burgerlijk Recht) такође одустаје од каузе уговора.<sup>21</sup>

Од *антикаузалистичких закона* посебно би смо се осврнули на АОГЗ (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch Österreichs*). Иако је овај законик изоставио каузу, као што су то учинили и други антикаузалистички законици, као услова настанка и пуноважности уговора, тај Законик, ипак, посебну пажњу посвећује „основу“ *апстрактних правних послова*. Између апстрактних правних послова се нарочито издваја *асигнација* (упућивање – Anweisung). По аустријском аутору, Gschnitzer-у, асигнација, упућивање комитента адресовано банци, да исплати трећем неки износ, може бити са назнаком или без назнаке правног основа. Комитент, власник рачуна код банке може да затражи од банке да трећем исплати новчану суму „без образложења“, али може, и некада треба, да назначи и правни основ, нпр.: „платите „N.N”-у „Y” суму, по основу купопродајне цене, поводом уговора између комитента и трећег (N.N.) закљученог Q дана. (Titulierte Anweisung – упућивање са назнаком правног основа).<sup>22</sup> Мора се напоменути, да иако се код овакве асигнације изричито наводи правни основ, не мисли се на каузу у смислу услова настанка уговора (схваћеног у смислу француске доктрине), дакле појма унутар уговора, него о читавом уговору, у датом случају, о купопродаји који чини упућивање основаним. Аустријска теорија и судска пракса, о „правном основу“ (али исто у смислу *iustus titulus* – дакле означења целине правног основа стицања –) говоре код *зablуде о мотиву*, а услед тога о недостатку, отпадању основа

---

<sup>21</sup> В. Versameling Wetgeving Burgerlijk Recht, Koninklijke Vermande, Haag, 2003. Са предговором проф. Мр. В. Wessels-а. Законик је подељен на књиге, које обухватају поједине делове грађанског права, а ступиле су на снагу по тим деловима, када су довршене. Тако нпр, прва књига која је посвећена лицима и породичноправним односима ступила је на снагу 1970. године. Друга књига која регулише правни положај правних лица је донета 1976. године, а само имовинско право, обухваћено и трећој, петој и шестој књизи, ступило је на снагу 1. јануара 1992. године. Четврта књига, о наследном праву, ступила је на снагу 1. јануара 2003. године. Седма књига садржи поједине облигационе уговоре. Првог априла су ступиле на снагу обновљене, измењене одредбе уговора о раду, и то у 10 наслову седме књиге, итд. В. у наведеном издању, Предговор проф. Wessels-а, стр.V. У шестој књизи, која садржи опште одредбе о облигацијама (в. Versameling, стр. 358-399), нема речи о каузи уговора.

<sup>22</sup> В., Franz Gschnitzer, Österreichisches Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 2. neubearbeitete Auflage, von Christoph Faistenberger, Heinz Barta und Bernhard Eccher, Springer Verlag, Wien-New York, 1986, стр. 202, тач. 5. В. и пар. 1400 АОГЗ (АВГВ) и пар. 363. Аустријског Трговачког законика (HGB, Handelsgesetzbuch).

(Mo-tivirtum/Wegfall der Geschäftsgrundlage)<sup>23</sup>, као и код *зблуде о основу судског поравнања* (Irrtum über die Vergleichsbasis).<sup>24</sup> По мишљењу аустријске теорије и судске праксе, заблуду о основу судског поравнања чине све околности које су странке имале у виду код поравнања као постојеће и ко-је су странке, као такве, обострано прихватиле. Али, ако је о тим („саглас-ним“) околностима постојала заблуда, то доводи до могућности нападања уговора.<sup>25</sup> Али, заблуда о нејасним или спорним околностима које се (у доказном поступку) имају упоредити, по себи не доводи до нападљивости поравнања. Заблуда дакле, о таквим, спорним околностима не доводи до нападљивости поравнања, што вреди и за промене у стању доказа.<sup>26</sup>

Основно је правило *француског Code civil*-а (чл. 1131) да облигације *без основа*, са *привидном* или *збрањеном каузом* не производе правно дејство.<sup>27</sup> По чл. 1132 овог законика уговор није ништав само зато што кауза *није изражена* (тј. што није видљива из уговора).<sup>28</sup> По даљим одредбама овог законика (чл. 1133) кауза је *недопуштена* ако је противна законској забрани, *добрим обичајима* или *јавном поретку*.<sup>29</sup> Новија француска литература сматра да је кауза оправдан појам,<sup>30</sup> налазећи нпр., да битна

<sup>23</sup> B., Franz Gschnitzer, Österreichisches Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 2. neubearbeitete Auflage, von Christoph Faistenberger, Heinz Barta und Bernhard Eccher, Springer Verlag, Wien-New York, 1986, стр. 86.

<sup>24</sup> B., Franz Gschnitzer, Österreichisches Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 2. neubearbeitete Auflage, von Christoph Faistenberger, Heinz Barta und Bernhard Eccher, Springer Verlag, Wien-New York, 1986, стр. 172.

<sup>25</sup> B., Franz Gschnitzer, Österreichisches Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 2. neubearbeitete Auflage, von Christoph Faistenberger, Heinz Barta und Bernhard Eccher, Springer Verlag, Wien-New York, 1986, стр. 172. B. и Entscheidungen des Österreichischen Gerichtshofes in Zivilsachen (1919-1938, 1946), 15/246.

<sup>26</sup> B., Franz Gschnitzer, Österreichisches Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 2. neubearbeitete Auflage, von Christoph Faistenberger, Heinz Barta und Bernhard Eccher, Springer Verlag, Wien-New York, 1986, стр. 172. Entscheidungen des Österreichischen Gerichtshofes in Zivilsachen (1919-1938, 1946), SZ 39/57.

<sup>27</sup> B. Code civil, Cent-deuxième édition, Dalloz, Paris, 2003, стр. 920: Cc, Art. 1131 „L' obligation sans cause, ou sur fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.”

<sup>28</sup> Cc, Art. 1132: La convention n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit pas exprimé. B. Code civil, Cent-deuxième édition, Dalloz, Paris, 2003, стр. 924.

<sup>29</sup> Cc, Art. 1133: La cause est illicite, quand elle est prohibé par la loi, quand elle est contraire aux bonnes moeurs ou à l'ordre public. B. Code civil, Cent-deuxième édition, Dalloz, Paris, 2003, стр. 925.

<sup>30</sup> Billiau, Cause, Étude Ghestin, LGDJ, 2001, p. 119; Chazal, Theorie de la cause et justice contractuelle, Juris-classeur périodique, édition notariale/ JCP, 1998.I.152.

заблуда о каузи доводи до рушљивости уговора,<sup>31</sup> или да је сврсисходна ради контроле допуштености мотива (оба) уговорника који су их навели на закључење уговора,<sup>32</sup> или ради процене правичности уговора.<sup>33</sup> Има и аутора који појам каузе сагледавају у давању, одн. обавези дуге стране, тј. у реформулацији каузе код теретних облигационих уговора,<sup>34</sup> или кроз појам економског еквивалента (економије) у двострано обавезним теретним уговорима.<sup>35</sup> На исти начин, пракса француских судова код двострано обавезних уговора, претежно заступа правно гледиште, тј. да је кауза обавезе једне стране у обавези друге. Ако овако схваћена кауза не постоји, уговор је ништав.<sup>36</sup> Када је обећање једне стране код двострано обавезних уговора од почетка неизвршиво, друга уговорна страна није обавезна да изврши своје обећање.<sup>37</sup> Ако се ради о истовремено условљеним синалагматичним уговорима, отпада кауза када једна страна тужи другу ради извршења, а сама није спремна на извршење своје уговорене обавезе, када се правна последица своди на приговор неизвршења (*exceptio non adimpleti contractus*).<sup>38</sup> Ако код обавезе једне стране недостаје предмет, друга уговорна страна не одговара (није крива) за недостатак каузе (није обавезна да испуни своју обавезу).<sup>39</sup> У случају када је по среди добротин уговор, кауза се састоји у мотиву који је инспирисао уговорну страну на преузимање (бестеретне) уговорне обавезе.<sup>40</sup> Судска пракса разликује основ (целине) облигације и каузу (уговора). Ако је кауза купчеве облигације у стицању права својине на ствари путем преноса од стране продавца, кауза купопродаје се састоји у тако одређеном мотиву. (Нап. Ј. С.: За разлику од целине уговора која представља основ стицања). То значи да је кауза одсутна ако купац нема такву намеру (тј. да стекне право својине, као нпр.

---

<sup>31</sup> Chauvel, Erreur substantielle, cause et équilibre contractuelle, Droit, 1990/12, p. 93.

<sup>32</sup> Frémeaux, Le contrôle des motifs des actes juridique, Revue de la recherche juridique/RRJ. 2000/3, p. 977.

<sup>33</sup> Guéguen, Cause et justice contractuelle, Recueil Dalloz/D, 1999. Chron. 352.

<sup>34</sup> R. Martin, Juris-classeur périodique, 1983, I. p. 3100.

<sup>35</sup> Moury, L' économie de contrat, Recueil Dalloz, 2000, Chron. 382.

<sup>36</sup> Cour de cassation, Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation, Civ., 30 déc. 1941, Requeil analytique de Jurisprudence et de législation Dalloz (années 1941 à 1944)/ DA 1942, p. 98

<sup>37</sup> Req. 17 mai 1938: Requeil hebdomadaire de jurisprudence Dalloz/DH 1938. p.419. Com. 15 janv 1973: Requeil Dalloz/D 1973,474, note Ghestin, Gaz. Pal 1973,2. 495.

<sup>38</sup> Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation./Civ. 3.12 juin 2001: Actualité juridique Droit immobilier/ AJDI 2002. 122. obs. Briand.

<sup>39</sup> Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation./Civ 3, 4 mai 1983: Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation/Bull.civ. III. no 103; Revue trimestrielle de droit civil (Sirey)/RTD civ. 1984.113.

<sup>40</sup> Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation/ Civ 1re, 6. oct.1959:Recueil Dalloz/ D.1960,515, note Malaurie.

код симуловане купопродаје).<sup>41</sup> Што се тиче неморалних уговора, тј. уговора чији је мотив или кауза неморалан, француска судска пракса сматра да уговор може да се поништи, ако је супротан моралу, и онда, ако странке нису биле свесне, нису знале, да су мотиви инкорпорисани и испољени у уговору забрањени или неморални.<sup>42</sup> Уговор је ништав и онда када је кауза недозвољена или неморална. Неморалан циљ, посебно мотив уговора, правног посла представља нпр. тестаментално искључење из наслеђа, жртве инцеста од тестатора који је инцест иницирао.<sup>43</sup>

*Закон о облигационим односима* (ЗОО, бив. ЈУ, 1978, у бив. СРЈ измењен 1993.г.<sup>44</sup>) у целини гледано, у основи је реципирани Швајцарски Закон о облигацијама<sup>45</sup> који, као што смо видели, само „ограничено“ примењује појам каузе (у смислу мотива). Али, у домену каузе, ЗОО, готово у потпуности прихвата каузалистички концепт француског *Code civil*-а. Темелна ревизија ЗОО-а из 1993-г. (са изменама око 70 чланова) није задирала у првобитне одредбе о каузи (основу) уговора. ЗОО, поред сагласности воља<sup>46</sup>, пословне способности<sup>47</sup>, допуштеног и могућег предмета<sup>48</sup>, изузетно, кад то закон захтева, битне, конститутивне форме<sup>49</sup>, код

<sup>41</sup> Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation/Civ 1re, 12 juill. 1989: Grand arrêts de la jurisprudence français de droit international privé, par B. Ancel et Y. Lequette, 3e édition, 1998 (Daloz)/ GAJC 11e éd /Bull.civ. I no 293; Grand arrêts de la jurisprudence français de droit international privé, par B. Ancel et Y. Lequette, 3e édition, 1998 (Daloz)/ GAJC 11e éd. No 155; Juris classeur périodique (Semaine juridique)/JCP 1990.II 21 546, note Dagome-Labbe, etc.

<sup>42</sup> Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation/Civ 1re 7 oct.1998: Grand arrêts de la jurisprudence français de droit international privé, par B. Ancel et Y. Lequette, 3e édition, 1998 (Daloz)/ GAJC 11e éd /Bull.civ. I, no 285, etc.

<sup>43</sup> Jugement d'une tribunal de grande instance/TGI La Roche– sur Yon, 3. mai 1995: Requeil Daloz/ D. 1997.13, note Vray.

<sup>44</sup> Закон о облигационим односима, Službeni list SFRJ, бр. 29/1978. Ступио на снагу 1. октобра 1978. г. (Пажње је вредно, да је између осталог, овај закон као сваки други тадашњи савезни закон објављен, у аутентичном тексту између осталог, на мађарском и албанском језику. И по томе је сличан Швајцарском Закону о облигацијама, који је такође „вишејезичан“, пошто је његов текст равноправан у Швајцарској, између осталог, на немачком, француском, италијанском и ретороманском – тј. на равноправним службеним језицима). Измене и допуне: Službeni list SFRJ, бр. 39/1985, 45/1989, Сужбени лист СРЈ, бр. 1993. године.

<sup>45</sup> Будући да Скица за Законик о облигацијама и уговорима М. Константиновића (Београд, Правни факултет, 1969), као подлога ЗОО-а, у концепту и у доста детаља, претежно, иначе веома добро компоновани, превод швајцарског Закона о облигацијама, са извесним примесима решења Аустријског Општег Грађанског законика.

<sup>46</sup> В. чл.26-45. ЗОО.

<sup>47</sup> В.чл. 54-59. ЗОО.

<sup>48</sup> В.чл. 46-50 ЗОО.

<sup>49</sup> В. чл. 67-73. ЗОО.

свих облигационих уговора, као услов настанка и пуноважности захтева допуштен основ (каузу).<sup>50</sup> ЗОО одређује наиме да сваки уговор мора имати допуштени основ.<sup>51</sup> У случају да основ не постоји или је недопуштен, предвиђа санкцију *ништавости* уговора.<sup>52</sup> Побуде (мотиви) за закључење уговора *не утичу на пуноважност* уговора, осим ако је недопуштена побуда *битно утицала* на одлуку уговарача да закључи уговор и ако је за то *други* уговарач *знао* и морао знати.<sup>53</sup> Мотив је такође од утицаја на настанак и пуноважност уговора код *добročиних* уговора, чак и ако други уговарач *није знао* да је недопуштена побуда битно утицала на одлуку његовог сауговарача.<sup>54</sup> Осим тога, *рушљив* је онај добročини уговор, уговор без накнаде, код којег је обавезник био у *заблуди о побуди* која га је навела на закључење уговора: Код уговора без накнаде битном заблудом се сматра и заблуда о побуди која је била одлучна за преузимање обавезе.<sup>55</sup> Дакле, код добročиних уговора заблуда обвезника о мотиву доводи до његовог права на нападање уговора и до реституције, са правом на накнаду штете друге савесне стране.<sup>56</sup> По закону (ЗОО), *основ је недопуштен* ако је противан *принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима*.<sup>57</sup> Попут других каузалистичких Закона, ни ЗОО не дефинише појам каузе, односно појам релевантног мотива.

*Судска пракса* је, на основу каузалистичке доктрине, допринела ближе одређивању појма и правних последица непостојеће, забрањене или фиктивне каузе, пре свега код двострано обавезних теретних уговора, односно, релевантног мотива, код добročиних уговора. Посветићемо пажњу новијој судској пракси која је том прецизирању допринела. Судска пракса је нарочиту пажњу посветила *мотивима (побудама) код добročиних уговора* и поништавала је такве уговоре код којих су мотиви били недопуштени са становишта моралног поретка (добрих обичаја),<sup>58</sup> или је допуштала реституцију ако је првобитни мотив дародавца доцније отпао.<sup>59</sup>

---

<sup>50</sup> В. чл. 51-53. ЗОО.

<sup>51</sup> В. ст. 1 чл. 51 ЗОО.

<sup>52</sup> Тако чл. 52. ЗОО: Ако основ не постоји или је недопуштен, уговор је ништав. При чему, по ст. 1. и 2. чл. 109. на ништавост суд пази по службеној дужности и на њу се може позивати свако заинтересовано лице, укључив и јавног тужиоца.

<sup>53</sup> В. ст. 1 и ст. 2 чл. 53. ЗОО.

<sup>54</sup> В. ст. 3 чл. 53. ЗОО.

<sup>55</sup> В. чл. 62., у вези чл. 61. ст. 1-3 ЗОО.

<sup>56</sup> В. ст. 2 и 3 чл. 61 ЗОО.

<sup>57</sup> В. ст. 2. чл. 51, чл. 10, 103, 104 ЗОО.

<sup>58</sup> В. нп. Пресуду Савезног суда, Гзс. 15/2000 од 29.6. 2000.

<sup>59</sup> В. нпр. реш. Округног суда у Пожаревцу, Гж.80/03 од 31. јануара 2003. г. Затим, у истом смислу и образложење пресуде ВСС, Гзз.44 од 5. маја 2004. године, Билтен ВСС, бр.



У неким случајевима, квалификација суда је утицала на рок за нападање уговора (пошто се радило о дилеми о томе да ли тужилац тражи поништај услед заблуде, ради рушљивости или услед ништавости, због отпадања основа – мотива). У датом случају, у правној ствари, правни претходник тужиоца је поклатио држави (општини) своје непокретности, на име накнаде због неплаћеног пореза, из још 1956. године. Тужилац-сукцесор је тражио поништај због принуде. Но, рок за поништај услед рушљивости је давно протекао у време подношења тужбе, одн. пресуђења – 2003. године. Врховни суд је у датом случају установио, да се ради о основу, мотиву који је доцније отпао. Мотив пак код добротиних послова је део каузе, а тиме и саставни део појма јавног поретка. Када тако квалификован основ доцније отпадне, уговор се може ништати без рока за нападање као код других ништавих уговора.<sup>60</sup> По ВСС, мотив је недопуштен и кад је поклон учињен да би се супружник задржао у брачној заједници.<sup>61</sup> У пракси судова код поклоне се тржи постојање намере за даривањем (*animus donandi*, одн. *intentio liberalis*). Тако, по ставу Округног суда у Ваљеу: „Ништав је уговор о поклону коме недостаје основ (кауза), односно намера да се поклонопримцу учини поклон.“<sup>62</sup> У више случајева Врховни суд је заузео становиште, да је код *двострано обавезних теретних уговора* кауза непосредни разлог обавезивања, који мора да постоји, и треба да је допуштен,

---

1/2005 – Intermex, Beograd, аутор сентенце је судија ВСС, Власта Јовановић. У потоњем случају, ВСС није допустио реституцију, поводом тужбе ради утврђивања ништавости закупа, пошто је купац, до окончања спора за утврђење ништавости, на основу правноснажне пресуде из другог, виндикационог спора, постао власник предмета закупа.

<sup>60</sup> В. Реш. Округ. Суда у Пожаревцу, Гж. 80/03 од 31. јануара 2003 (парафразирано образложење).

<sup>61</sup> Сентенца ВСС, Рев. 393/99 од 24. 03. 1999. г. По налазу суда, мотив „куповине верности“ је противан јавном поретку и добрим обичајима, јер се брачна верност не може обезбеђивати материјалним добрима. У истом смислу (ништав је уговор о поклону због губитка основа, ако је побуда због које је поклон учињен отпала или се није остварила), пресуда ВСС, Рев. 1147/Рев. 1147/2005 од 1.12. 2005 године.

<sup>62</sup> В. Реш. Округног суда у Ваљеу, Гж. 871/2001 од 30.7. 2001. године. У конкретном случају се радило о тужби ради поништаја поклоне између оставиоца као поклонодавца и поклонопримца изван круга законских наследника, којим је по тврдњи тужбе повређен право на нужни до тужилаца. У датом случају је између поклонопримца и оставиоца закључен најпре уговор о доживотном издржавању, а потом уговор о поклону. Ако је по среди пренов доживотног издржавања у виду поклоне, са намером даривања исте имовине, онда би уговор о поклону био пуноважан. Ако је пак поклон закључен само да би се поклонопримац легитимисао после смрти поклонодавца као власник, ради избегавања пореских обавеза, које је давалац издржавања – поклонопримац иначе морао платити, онда и није било намере на страни покојног оставиоца да се туженом учини поклон. То онда значи, да у уговору о поклону недостаје основ (кауза) који се код добротиних уговора састоји у намери да се поклонопримцу учини поклон, што би био узрок ништавости уговора о поклону у смислу чл. 52. ЗОО.

без обзира да ли је видљив из уговора или није.<sup>63</sup> Ако *кауза није видљива* из уговора или је *прикривена*, ради оцене његове допуштености, треба установити основ закључења уговора и то *не само из садржине* уговора, већ и испитивањем *околности* које су довеле до закључења уговора. При оцени да ли нека околност представља каузу, треба имати у виду и побуде, односно мотиве странака за закључење таквог уговора. Ако се утврди да је основ закључења уговора недопуштен, такав уговор је ништав, сагласно одредби чл. 52. ЗОО.<sup>64</sup> Када су уговори о купопродаји непокретности закључени са циљем да би се непокретности *склониле од стечаја*, односно поверилаца те да су исте продате по књиговодственој вредности уз раскидни услов да се уговори раскидају ако до стечаја дође, онда се ради о недопуштеном основу, па су уговори по одредби члана 52. ЗОО ништави.<sup>65</sup> По ставу ВСС, када је решење о додели стана Извршног одбора Општине постало правноснажно и коначно, Извршни одбор Општине није могао то решење након његове правноснажности и коначности ставити ван снаге из разлога што Правилник о решавању стамбених потреба за све категорије лица није усаглашен са одредбом чл. 27. и 28. Закона о становању. Како је решење о додели стана (а које је било основ за закључење уговора о закупу стана), законито и пуноважно, уговор о закупу стана није ништав, јер је за његово закључење постојао допуштен основ.<sup>66</sup> Судови су посветили пажњу и каузи *апстрактних правних послова*, дакле правним пословима из којих – *per definitonem* – по појмовном одређењу, није видљива кауза, а код којих, упркос томе, ЗОО тражи постојање пуноважне каузе. По ставу Вишег трговинског суда, изјава о признању дуга мора имати основ. Ако основ не постоји у изјави о признању дуга, таква изјава је ништава.<sup>67</sup>

Из овог приказа новије судске праксе поводом примене правила ЗОО о каузи и мотиву, не може се дати нека општа оцена. Али, може се запозити, да је некада кауза у пракси судова исто што је и симулација (*симулована продаја ради избегавања наплате потраживања стечајног*

---

<sup>63</sup> В. нпр. Решење Врховног суда Србије бр. Рев. 2546/04 од 04.11.2004. године, Билтен судске праксе Округног суда у Новом Саду, бр. 8/2005, Intermex, Београд.

<sup>64</sup> В.Реш. ВСС бр. Рев 2546/04 од 04. 11. 2004. год. (из образложења).

<sup>65</sup> Пресуда ВСС, Прев. 504/2002 од 4.4. 2001 године – Судска пракса привредних судова, Билтен бр. 4/2001, стр. 108.

<sup>66</sup> Пресуда ВСС, Рев. 1285/2003 од 1. 5. 2003. године – Билтен судске праксе ВСС, бр. 2/2004, стр. 53.

<sup>67</sup> Реш. Вишег Трговинског суда, Пж. 10192/2004 од 21. 2. 2005. године. По ставу суда (из образложења) „признање дуга је неформална изјава дужника упућена повериоцу, којом потврђује да дугује испуњење одређене обавезе. Релевантно је само слободно, озбиљно, јасно, одређено и безусловно признање дуга. (...) За признање дуга нужно је и довољно само признање основа.“

*дужника*, односно случај *изигравања* законом заштићеног интереса друге уговорне стране – *fraus partis, agere in fraudem partis*), што је *забрањени предмет*, и сл. Судови прихватају становиште каузалистичке теорије, тј. да је кауза правни или психолошки циљ странака, а ако је он недозвољен или неморалан, пошто је део јавног поретка и добрих обичаја, утиче на настанак и пуноважност уговора.

У погледу каузе, нови *Законик о облигацијама* (*Obligacijski zakonik*) *Републике Словеније*<sup>68</sup> од 2001. г. задржава каузалистичко гледиште и садржи у основи неизмењене формулације наслеђене из ЗОО-а, прихватајући гледиште, да је кауза општи услов настанка и пуноважности уговора. Наиме, према Законнику: „Свака облигациона обавеза мора имати *допуштен основ* (разлог).”<sup>69</sup> „Основ је *недопуштен* ако је противан *Уставу, принудним прописима* или *моралним начелима*.”<sup>70</sup> (У овом делу формулација је хармонизирана сходна одредба ЗОО из 1978). Закон претпоставља постојање основа и ако није изричито изражен у уговору: „*Претпоставља се да уговор има основ* и ако није изражен.”<sup>71</sup> Но, ако се супротно докаже, уговор је ништав: „Али ако је основ недопуштен, уговор је ништав.”<sup>72</sup> Ове одредбе се односе на све врсте уговора и на објективно схватање каузе. Закон посебне одредбе посвећује субјективном виду каузе, *мотивима*. Према њима, „мотиви због којих је уговор склопљен *не утичу на пуноважност* уговора.”<sup>73</sup> „Али ако је недопуштен мотив *битно утицао на одлуку* једног од уговорника да закључи уговор за који је *други уговорник знао или морао знати*, уговор је ништав.”<sup>74</sup> „Уговор је ништав и онда ако други уговорник *није знао* за недопуштени мотив који је *битно утицао на одлуку* његовог *саговорника*.”<sup>75</sup>

Нови *Закон о обвезним односима Републике Хрватске* (од 2005. године)<sup>76</sup> је *изоставио каузу (основ)* као услов настанка и пуноважности уговора, али је оставио изузетно *мотив* (побуде) за склапање уговора у тој

<sup>68</sup> *Obligacijski zakonik*, Uradni list (Republike Slovenije), бр. 81/2001, 10/25/2001 од 3.10. 2001. године.

<sup>69</sup> Ст. 1. чл. 39. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>70</sup> Ст. 2. чл. 39. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>71</sup> Ст. 3. чл. 39. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>72</sup> Ст. 4. чл. 39. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>73</sup> Ст. 1. чл. 40. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>74</sup> Ст. 2. чл. 40. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>75</sup> Ст. 3. чл. 40. *Obligacijskog zakonika Slovenije*.

<sup>76</sup> *Zakon o obveznim odnosima*, Narodne novine Republike Hrvatske, br. 35/2005, ступио на снагу 1. јануара 2005. године.

функцији и то за случај да је мотив битно утицао на одлуку о закључењу (било које врсте) уговора, као и код добротних уговора.<sup>77</sup> Према овом Закону: „(1) *Побуде* из којих је уговор склопљен *не утичу* на његову ваљаност. (2) Али ако је недопуштена побуда *битно утицала* на одлуку једног уговарача да склопи уговор а ако је други уговарач то знао или морао знати уговор ће бити без правног дејства. (3) *Добротни уговор* нема дејства и када други уговарач није знао ни морао знати да је недопуштена побуда битно утицала на одлуку његовог саговорача. (4) Одредба о *недопуштености чинидбе примењују се и на побуде* за склапање уговора.<sup>78</sup> Практично, Закон о Облигационим односима Републике Хрватске се приближава антикаузалистичкој доктрини. Заправо, *објективно схваћену каузу замењује недопуштеним предметом (чинидбом)* уговора. По одредбама о предмету, овај Закон одређује, да „*чинидба мора бити могућа, допуштена, одређена* односно одредива, у супротном је уговор ништав.“<sup>79</sup> „Чинидба је недопуштена ако је супротна *Уставу* Републике Хрватске, *принудним прописима и моралу*.“<sup>80</sup>

### **III О основаности условљавања настанка и пуноважности уговора путем правног основа (каузе)**

Не може се оспорити, да су каузалистичке доктрине, закони (додуше без јасне дефиниције), као и судска пракса, значајно допринели разјашњењу енигме старе више од два века, са изванредним расправама о каузи. Каузалисти су успели да разликују правни циљ и дејство уговора. Први је виртуелан, и претходи закључењу, а други је стваран и представља последицу закључења уговора која се састоји у стварању субјективног облигационог права, дуга дужника и потраживања повериоца. Каузалисти су указали да је основ домен јавног поретка и кроз циљ (савест) странака, суд може да поништи уговоре, ако су ти циљеви противни јавном поретку, добрим обичајима (опште прихваћеним правилима морала) и императивним прописима. Приговори антикаузалиста су међутим, такође озбиљни. Јавни поредак се може штитити и конкретним забранама, као што је забрана предмета. Каузалисти каткад као супстанцу појма каузе одређују објективна „стремљења“ странака (као што је економски еквивалент или

---

<sup>77</sup> Чл. 273 ст. 1-4 Закона о обвезним односима Хрватске.

<sup>78</sup> Тако, чл. 273 ст. 1-4 Закона о обвезним односима Хрватске.

<sup>79</sup> В. чл. 262 ст. 2 Закона о обвезним односима Хрватске.

<sup>80</sup> В. чл. 271. Закона о обвезним односима Хрватске.

добитак, као што је обавеза друге стране, и др.), нарочито код двострано обавезних уговора, а каткад је одређују у субјективним околностима, као што је мотив уговорних страна, посебно код добротних уговора, код којих нема противдавања. Спор око каузе уговора између каузалиста и антикаузалиста, можда је термилошки, тачније, настао је услед различитог утврђивања значења појма каузе. Антикаузалисти, под изразом кауза, заправо подразумевају или неки други институт уговорног права (нпр. забрањени предмет уговора), или као институт стварног права, у смислу основа стицања стварног права, од којих је уговор само један од мноштва других (нпр. судска пресуда, административно решење, закон) основа стицања. Насупрот њима, каузалисти мисле, да кауза „унутар уговора“, не представља „целину“ уговора. Она је виртуелни и допуштени циљ уговорних страна, услов настанка и пуноважности. Кауза, као правни циљ, мора да буде идентичан у истим врстама уговора, макар за једну страну. Дејство уговора није циљ само једне стране, већ је усаглашено између обе уговорне стране. Кауза схваћена као услов настанка и пуноважности уговора је циљ само једне стране. Чак су и каузалисти (оправдано) резервисани према мотивима, психолошким циљевима (побудама, мотивима) уговорних страна, будући да су побуде врло различите и код истих врста уговора, чак и за исту страну, у тим уговорима. Некада је циљ купца код привредних, трговинских купопродајних уговора стицање добити, а некада, код грађанскоправних, задовољење свакодневних потреба. Оба циља код два типа купопродаје су допуштена, ако се признаје слобода привређивања и слобода уговарања. Уместо каузе као баријере тих слобода, сасвим успешно „функционишу“ конкретне забране (предмета), опште прихваћена морална схватања, као и добри (пословни) обичаји. Код добротних уговора опозив уговора није у продуженој каузи, већ у основу који је доцније отпао (незахвалност поклонопримца, осиромашење поколнодавца). Код двострано обавезних уговора заиста је основ обавезе једне стране – у обавези друге, при чему код савршених синалагматичних уговора, тј. уговора код којих су давања истовремено узајамно условљена, ако једна страна, на позив повериоца добровољно не изврши своју обавезу, а потом судским путем тражи да друга страна, упркос својој несавесности, испуни обавезу, стоји на располагању приговор неизвршења туженог дужника, са позивом, да ни тужилац, пре подношења тужбе није био спреман на извршење своје обавезе. Код традиционалних реалних уговора (не рачунајући њихову новију консенсуализацију), дакле код оставе, зајма, залог, поготову код бесплатних варијанти, по њиховом појмовном одређењу и нема каузе, осим ако се не рачуна да је то у обећању (сагласности странака), предговорног карактера. У литератури се с правом указује на то да се кауза некада (не-

потребно) поистовећује са битном заблудом о мотиву (побуди) дужника (нпр. поклонодавца).

Резултати анализе антикаузалистичких закона показују, да се индивидуални циљеви (кроз *agere in fraudem partis*) и општи циљеви (кроз установу јавног и моралног поретка, конкретних забрана) успешно остварују и без нејасног, врло варијантно дефинисаног појма, као што је кауза. Ако је кауза установа јавног поретка, на коју суд, по природи установе поретка пази по службеној дужности, онда и по тужби поводом раскида уговора због неизвршења, или тужби ради једностраног немотивисаног раскида уговора, и сл., суд, као претходно питање, морао расмотрити (*ex officio*) да ли је кауза „у реду“, па ако налази да није, онда би тек могао, по диспозитивном принципу парничног поступка, да поступи у границама петита (захтева) тужбе. Ако нађе да нема каузе или да је кауза забрањена (не као предмет, већ као циљ странака), онда би суд морао да одбије захтев за раскид уговора и требало би да сачека, да неки јавни орган покрене иницијативу за поништај и да је расмотри, да утврди, да ли је она основана.

Код апстрактних правних послова (нпр. менични индосамент – пренос потраживања из менице са једног на друго лице, асигнације – налог повериоца упућен банци да се трећем исплати неки новчани износ, и др.) у трговинском правном промету уобичајено се не назначава правни основ. Другим речима у таквим правним пословима изричито се не назначавала чињеница, да ли се асигнациона исплата извршава због плаћања купопродајне цене, повраћаја зајма, или давања поклона, прећутно истовременог признања и исплате дуга, и сл. Не ради се о томе да иза апстрактних послова нема каузе, тј, да су исплате без правног основа. Само је реч о томе, да циљ није назначен, није видљив.

Нема сумње, да поклон дат са саопштеним мотивом поклонодавца, да би поклонопримац учинио кривично дело, садржи неморалан, противзаконити мотив. Али се тада уговор може поништити једнако из разлога неморалности и противзаконитости (без обзира да ли је она цивилноправног или јавноправног порекла) као и из разлога ништавости каузе.

*Prof. Dr. József Szalma,  
Ordentlicher Professor an der Fakultät der Rechtswissenschaften  
der Universität in Novi Sad/Újvidék  
Korrespondierendes Mitglied der Akademie der Wissenschaften und Künste der  
Vojvodina*

## **Vertragsgrundlage**

### ***Zusammenfassung***

In dieser Arbeit analysiert der Autor die verschiedenen Auffassungen in der Theorie, Rechtsprechung und in den klassischen Kodifikationen des Zivilrechtes /ABGB, (Ö)1811 BGB (D), 1896, Code civil (Fr), 1804, Codes des Obligations – Obligationenrecht (Schw), 1911/, und in den neuesten Kodifikationen (Ungarn 1959, Holland 1970-2003) über die Notwendigkeit der Geschäftsgrundlage (Cause, Motiv des Geschäftes – Beweggrund), als Voraussetzung für das Entstehen und die Gültigkeit des Vertrages – Vertragsabschlusses, und er teilt sie in kausalistische und antikausalistische Auffassungen. Obwohl das Gesetz über Obligationsverhältnisse im ehemaligen Jugoslawien aus dem Jahre 1978 (später wesentlich verändert seitens der vorherigen Bundesrepublik Jugoslawien im Jahre 1993) in seinen Grundzügen eine gut verfasste Rezeption des Schweizerischen Bundesgesetzes über das Obligationenrecht ist – wobei die Cause nur begrenzt zur Anwendung kommt (ausnahmsweise als Motiv), auf dem Gebiet der Geschäftsgrundlage – übernahm diese Kodifikation die Konzeption des französischen Code civils, wobei die Cause (Zweck des Vertrages) beim zweiseitig verbindlichen entgeltlichen Geschäft sowie auch beim unentgeltlichen Rechtsgeschäft als allgemeine Voraussetzung des gültigen Vertrages, welcher der Ordnungsmäßigkeitskontrolle (l'ordre public, bonnes moers) dient, festgelegt wird. Die Vertreter der kausalistischen Auffassung sind sich darüber einig, dass die Cause den Zweck des Rechtsgeschäftes, oder den seitens der Vertragsparteien angenommenen Zweck enthält, welcher zum Vertragsabschluss führte. Aber sie vertreten verschiedene nähere Bestimmungen des Zwecks. Nach einigen Autoren hat die Cause objektive (ökonomische, wie der Gewinn oder das ökonomische Äquivalent oder rechtliche – z. B. Gegenleistung, Eigentumserwerb beim Kauf), nach anderen Autoren subjektive (Motiv,

Beweggrund) Eigenschaften. Die antikausalistischen Auffassungen behaupten, dass der Zweck des Geschäftes als Voraussetzung des Geschäftes eine *contradictio in adiecto* ist: Der Zweck ist nichts anderes als die Wirkung des Geschäftes, und mit der Wirkung darf man logischerweise die Entstehung des Geschäftes nicht voraussetzen. Die antikausalistische Lehre behauptet, dass man die sog. Cause mit anderen klaren Begriffen erklären kann, z. B. mit den Leistungsstörungen, dem verbotenen Vertragsgegenstand, mit dem Wegfall der Geschäftsgrundlage, der Zwecksvereitelung – bzw. der ungerechtfertigten Bereicherung (*condictio indebiti*), beim synalagmatischen Vertrag durch den Einwand des Beklagten wegen Nichterfüllung – *exceptio non adimpleti contractus*, usw. Die Kausalisten erwidern, dass die Cause keineswegs derselbe Begriff ist wie die Geschäftswirkung (als eine Folge des Vertragsabschlusses), weil die Cause in einem virtuellen unmittelbaren Rechtszweck der Vertragsparteien besteht, und nicht in der bei Vertragsabschluss noch fehlenden Rechtswirkung. Die subjektiven Motive (Beweggründe) sind rechtlich irrelevant, sie kommen nur ausnahmsweise beim unentgeltlichen Geschäft zum Ausdruck, und sie sollen dann mit guten Sitten im Einklang stehen. Nach der Meinung der Kausalisten besteht die allgemeine Rechtsfolge der fiktiven, simulierten, rechtswidrigen Cause, oder der Cause, welche gegen die Ordnung oder die guten Sitten verstößt, in der Nichtigkeit des Rechtsgeschäftes. Nach den Kausalisten ist es unentbehrlich, die Cause im Sinne des Rechtstitels (*iustus titulus*) und die Cause als Zweck des Geschäftes voneinander zu unterscheiden, weil im ersten Sinne das Ganze des Geschäftes (z. B. beim Erwerb des Eigentums als einen Rechtstitel im Sinne des Sachenrechtes) verstanden werden soll, im zweiten Sinne ist die Cause eine Voraussetzung des Vertragsabschlusses (im Sinne des Vertragsrechtes – Obligationenrechtes), also nur ein „Element“ des Geschäftes. Nach der Auffassung des Autors behaupten die Antikausalisten zu Recht – obwohl die kausalistische Lehre insbesondere auf dem Gebiet der sittenwidrigen Geschäfte viel geleistet hat –, dass die Cause durch andere Rechtsinstitute (Leistung, Gegenstand des Vertrags, ungerechtfertigte Bereicherung usw.) stellvertretend werden kann.