

O ODREĐIVANJU MJERODAVNOG PRAVA ZA VANUGOVORNE OBVEZE

Pitanje sudara i pružanja pomoći na moru izaziva cio niz problema iz područja međunarodnoga privatnog prava vanugovornih obveza. Te su obveze u klasičnom razvoju prava bile obuhvaćene pojmovima obveza iz kvazikontrakata i delikata (s kvazideliktima), ali se pod utjecajem suvremene produbljene analize svrstavaju i na drugi način. Problematiku te podjele potrebno je dakle proučiti, da bi se moglo valjano ispitati koliko ona služi određivanju mjerodavnog prava za spomenute pomorskopravne kategorije i vrlo složene odredbe o odgovornosti za štetu, o poslovodstvu bez ovlaštenja, o obogaćenju i drugom što iz njih izlazi.

Takav osnovni istraživački rad izvršen je u krilu Instituta za međunarodno pravo i međunarodne odnose u Zagrebu, koji je, u okviru istraživanja međunarodnoga privatnog prava obveznih odnosa najprije obradio pitanje vanugovornih obveza. Stoga se ovdje objavljuju glavni rezultati tog istraživanja kao podloga za obradu međunarodnoga privatnog prava odnosa iz sudara i pomaganja i spasavanja na moru.*

* Izvještaj i konačni elaborat dovršeni su g. 1962. i prihvaćeni od Savjeta za naučni rad SR Hrvatske. Oni obuhvaćaju, osim zapisnika o radnim sastancima, ove veće radove: I Izvještaj o odgovornosti iz delikata i kvazidelikata (Ž. Matić, Dok. br. 5); II Izvještaj o podjeli vanugovornih obveza s gledišta međunarodnog privatnog prava i o vanugovornim obvezama koje ne izvire iz delikata i kvazidelikata (N. Katičić, Dok. br. 14); III Teze s obrazloženjem za podjelu međunarodnoga privatnog prava vanugovornih obveza i za pravila o sukobima zakona u predmetu obveza iz obogaćenja bez pravne osnove, iz poslovodstva bez ovlaštenja i iz upotrebe stvari bez poslovodstva, kao i ostalih vanugovornih obveza koje ne izvire iz odgovornosti za štetu (N. Katičić, Kodifikacija m. p. p.-a obveznih odnosa, III, a); IV Teze s obrazloženjem za pravila o sukobima zakona u predmetu vanugovorne odgovornosti za štetu (Ž. Matić, Kodifikacija, III, b); V Neki karakteristični tekstovi pravnih propisa o sukobu zakona u predmetu vanugovornih obveza (K. Sajko, Kodifikacija, IV).

MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO VANUGOVORNIH
OBVEZA KOJE NE IZVIRU IZ ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU

*I Podjela vanugovornih obveza s gledišta međunarodnog privatnog
prava. – Vanugovorne obveze koje ne izvire iz delikata ni kvazidelikata*

1.

UVODNE NAPOMENE

Kad je Radna grupa za kodifikaciju međunarodnoga privatnog prava u toku organizacije svog rada zaključila da se donesu odvojeni dijelovi referata za diskusiju, i to, osim Uvoda, posebno referat o obvezama iz delikata i kvazidelikata a posebno referat o ugovorima i kvazikontraktima (Dok. br. 2 i 3), razlozi zbog kojih su problemi deliktne obveze iznijeti na diskusiju prvi bili su posve tehničke prirode (usp. Dok. br. 4 in fine). Takav red iznošenja pokazao se međutim u daljem razvoju neočekivano korisnim, jer je dao prilike da se uoče neki problemi koji su se mogli rješavati tek po prethodnom temeljitom istraživanju pitanja delikata u okviru odgovornosti za štetu i zatim pitanja vanugovorne odgovornosti za štetu u odnosu prema cjelokupnoj problematici vanugovornih obveza; a povrhu toga iskustva pri obradi materije omogućila su ocjenu konkretnih potreba i mogućnosti rada.

Tako se u prvom redu pokazalo da je predmet obveznog statuta (ugovornog i vanugovornog) tako opsežan i složen da iziskuje nerazmjerno veći rad nego što je moguće izvršiti u okviru programa za ovu godinu. Ustvari, u granicama radnih mogućnosti članova Radne grupe, obrada tog predmeta u cjelini predstavlja višegodišnji posao. Uslijed toga je zaključeno da se rad u ovoj godini usmjeri: 1) na sastav poredbenog analitičkog pregleda nacionalnih propisa građanskopravnog značaja o cjelokupnom obveznom statutu s prethodnim pitanjima o pravnom položaju stranaca i o poslovnoj sposobnosti, o stvarnopravnim učincima, o zajedničkim problemima i o međunarodnim odredbama procesnog značaja građanskog zakona (Dok. 4, str. 6, II–VI) – što već samo po sebi daje dragocjen materijal za kodifikaciju – i 2) na izradu teza za vanugovorne obveze (Dok. br. 12). To tim više što su mogućnosti nastavka i dovršenja rada osigurane u okviru zadaće koju je Institut za međunarodno pravo i međunarodne odnose preuzeo programom izučavanja, kroz pet godina, problema poredbenog obveznog prava s obzirom na međunarodne privredne poslove i koja se već izvršuje pripremom prvog sveska »Prinosa za komparativno pravo«; jedan dio tog rada bit će posvećen upravo donošenju teza za ugovorni statut sa saveznim pitanjima, čim će se zaokružiti i dovršiti posao naučne pripreme zakonodavstva o obveznom statutu u cijelosti.

Zatim je stvoren zaključak da se podjela predmeta vanugovorne odgovornosti, koja je u početku bila predviđena po kriteriju razlike između kvazikontraktata i delikata s kvazideliktima, izvrši tako da se uzme kao

čjelina vanugovorna odgovornost za štetu (Dok. br. 8); no daljim zaključkom ograničena je debata prethodno na štete koje nastaju od »delikata i kvazidelikata«, s tim da se tek na koncu donese odluka o odnosima koji nisu ni ugovorni ni deliktne. Tom prilikom da se ujedno riješi pitanje da li štete iz takvih odnosa treba da budu podvrgnute statutu tih odnosa, ako se takav prihvati, ili da se i te štete podvrgnu općem statutu vanugovorne odgovornosti za štetu (Dok. br. 10).

Prema tome, pošto je Radna grupa završila diskusiju o pitanju štete u navedenom okviru, ovaj referat treba da se bavi preostalim pitanjima, naime a) *osnovne podjele vanugovornih obveza* radi ustanovljenja njihova ili njihovih statuta, b) *statuta za takve odnose iz grupe vanugovornih obveza koje nisu deliktne ni kvazideliktne prirode* i c) *statuta za štete koje nastaju iz odnosa pod b) ili u vezi s njima.*

2.

KAKO SE POSTAVLJA PROBLEM?

Normiranje međunarodnoga privatnog prava vanugovornih obveza može se izvršiti po jednom od kriterija koji se dalje navode ili njihovom kombinacijom.

1) Cjelokupni predmet može se kao jedinstvena kategorija nadovezivanja podvrgnuti jednom statutu;

2) uz takav jedinstveni statut mogu se ustanovljivati posebni statuti za uže kategorije odnosa (npr. za protivpravnost radnje, deliktne sposobnost, postojanje i visinu štete itd., kako je to već Radna grupa prihvatila za deliktne odgovornost, za posloводство bez ovlaštenja kao posebnu kategoriju unutar kvazikontrakata, i sl.); ili

3) vanugovorne se obveze mogu podijeliti radi ustanovljenja različitih statuta za svaki dio, pri čemu dolaze u obzir ove mogućnosti:

a) podjela na kvazikontraktne odnose, bez zahtjeva na naknadu štete koja može nastati od njih ili u vezi s njima, s jedne strane, i na vanugovornu odgovornost za svu štetu (iz kvazikontraktnih odnosa i delikata) s druge strane;

b) podvrgavanje kvazikontrakata, zajedno sa zahtjevima na naknadu štete koja može nastati od njih ili u vezi s njima, jednom statutu, a delikata i kvazidelikata drugome.

Za svaku varijantu pod 3) razumije se da se mogu ustanovljivati posebni statuti za uže kategorije nadovezivanja, kao što je spomenuto pod 2).

Ako se kvazikontrakti normiraju odvojeno od vanugovorne odgovornosti za štetu, potrebno je dati njihovu definiciju s gledišta i prema potrebama kolizijskog zakonodavstva.

Sve je te metode normiranja primjenjivala na izložene načine dosadanja zakonodavna praksa i teorija međunarodnoga privatnog prava, pa je korisno iznijeti o tome bliže podatke.

ANALITIČKI PREGLED ZAKONODAVSTVA
I MEĐUNARODNIH UGOVORA O MEĐUNARODNOM
PRIVATNOM PRAVU VANUGOVORNIH OBVEZA¹

Radi preglednosti izlažu se ovdje propisi važnijih zakona i međunarodnih ugovora o međunarodnom privatnom pravu vanugovornih odnosa na takav način da se najprije navodi statut a zatim kategorija nadovezivanja. Tako se s jedne strane ističe nadovezna okolnost koju je ustanovio pojedini propis, a s druge predmet statuta, koji je negdje grupa vanugovornih obveza u cjelini, a negdje dio te grupe određen po različitim kriterijima.

1) *Zakon mjesta gdje se dogodila činjenica iz koje nastaje obveza primjenjuju:*

a) na sve vanugovorne obveze:

Egipat (danas Ujedinjena arapska republika), s izuzetkom obveza iz oštećenja na osnovi činjenica, nastalih u inozemstvu, koje su, ma da zabranjene po stranom pravu, dopuštene u Egiptu;

Francuski prednacr od 1959, za delikte i kvazidelikte, obogaćenje bez pravnog osnova, plaćanje neduga i posloводство bez ovlaštenja, s tim da policijski zakoni vrijede za sve događaje na teritoriju; predviđena je mjerodavnost isključivo tog zakona; prethodni nacrt iz 1950. predviđao je supsidijarno zakon dužnikova domicila, što je sad izostavljeno;

Italija, za neugovorne obveze, s tim da kazneni i policijski zakoni i zakoni javne sigurnosti obvezuju svakoga na talijanskom teritoriju;

Japan, za potraživanja iz posloводства bez ovlaštenja i obogaćenja bez pravne osnove, kao i iz protivpravne radnje, s izuzetkom takvih činjenica (protivpravnih radnja) koje su nastale (izvršene) u inozemstvu a nisu protivpravne u Japanu; s tim da žrtva, sve ako je takva radnja protivpravna i po japanskom zakonu može tražiti samo naknadu koju joj daje japanski zakon;

Kina, kao Japan

Kongo, za obveze iz kvazikontrakata, delikata i kvazidelikata;

Montevideo, Konvencija od 1889. i 1940. s dodatkom za kvazikontrakte pod 2) a;

Poljska, za obveze iz građanskopravnih delikata i drugih pravnih činjenica (događaja), s tim da taj zakon vrijedi i za osobnu sposobnost osobe koja odgovara za štetu;

¹ Usp. tekstove propisa pod naslovom: »KODIFIKACIJA MPP, IV. Neki karakteristični tekstovi propisa o sukobima zakona u predmetu vanugovornih obveza«, koji će biti dio konačnog elaborata Radne grupe, a prilažu se već ovom izvještaju. Oni su proširenje Priloga 1 Dok. br. 5.

Portugalski nacrt, za sve obveze osim ugovornih;

Rumunjska;

Sijam, (danas Tajland), kao Japan i Kina;

Sirijska, kao Egipat;

b) na obveze iz štetne radnje:

Čehoslovačka, za naknadu štete iz zabranjene radnje ili drugih do gađanja;

c) na obveze koje nisu ugovorne i ne izvire iz štetne radnje:

Código Bustamente (Havanska konvencija od 1928.), za posloводство bez ovlaštenja i za plaćanje neduga, no posljednje samo ako stranke nemaju zajedničkoga personalnog zakona; za ostale kvazikontrakte v. dalje pod 2) c);

Maroko, (bivši španjolski protektorat), za obveze Španjolaca i stranaca iz kvazikontrakata, s tim da se u nedostatku takva zakona primjenjuje *lex fori* (španjolski zakon);

Mađarski nacrt, za posloводство bez ovlaštenja; za ostale kvazikontrakte v. pod 2) b i 3), a za delikte odmah dalje pod d);

d) na obveze iz protivpravne radnje:

Benelux, Konvencija od 1951, s tim da u slučaju kad je protivpravna radnja izvršena u jednoj zemlji a posljedice nastupaju u drugoj, treba da se primijeni pravo države u kojoj su nastupile posljedice;

Código Bustamante, za obveze iz delikata (kažnjivih i nekažnjivih);

Grčka, za deliktne obveze;

Jugoslavija (Crnogorski o.i.z. 793) – na naknadu štete iz nedozvoljenih djela primjenjuje se zakon zemlje u kojoj je počinjeno djelo iz kojeg je šteta potekla;

Mađarski nacrt, s tim da za radnju na brodu na otvorenom moru ili u zrakoplovu vrijedi zakon zemlje registracije i da *lex loci delicti commissi* treba da se primijeni i na deliktnu sposobnost, krivnju, isključenje protivpravnosti i uzročnu vezu između protivpravne radnje i štete;

Njemačka, indirektno, tim što ne dopušta da se od Nijemca koji je izvršio protivpravnu radnju u inozemstvu traži više nego što predviđa njemački zakon; ipak, za oštećenje Nijemca od strane Nijemca, ako se i dogodilo na stranom području, vrijedi njemački zakon (v. dalje pod 5).

2) *Mjerodavni zakon za radnju, odn. pravni odnos iz kojih je nastala obveza primjenjuju:*

a) na sve kvazikontrakte:

Montevideo, Konvencija od 1940, prema slučaju, uz opću primjenu *legis loci*;

b) na obogaćenje bez pravne osnove:

Mađarski nacrt, s tim da će se pitanje da li je stranka koja postavlja zahtjev bila dužna da izvrši radnju ili ne, rješavati po zakonu koji bi bio mjerodavan da je obveza postojala;

c) na kvazikontrakte koji nisu poslovodstvo bez ovlaštenja ili plaćanje neduga:

Código Bustamante.

3) *Lex rei sitae* primjenjuje:

na obogaćenje bez pravne osnove:

Mađarski nacrt, kad se radi o preradi, spajanju ili miješanju.

4) *Lex fori* primjenjuju:

na delikte:

Maroko (bivši španjolski protektorat), ne izjasnivši se o tom da li se radi samo o deliktima izvršenim na njegovom području;

SSSR, za pojedine slučajeve (v. Dok. br. 5).

5) *Zajednički personalni zakon* primjenjuju:

a) na plaćanje neduga:

Código Bustamante;

b) na obveze iz štetne radnje:

Njemačka, ako se radi o Nijemcima (v. gore pod 2, d).

4.

SUVREMENA DOKTRINA

*Arminjon*²

Vanugovorne obveze obuhvaćaju kvazikontrakte, kvazidelikte i tzv. obveze *ex lege*; ustvari one sve izvire iz zakona. Od ugovornih obveza razlikuju se tim što nisu nastale iz pravnog čina, a delikti su opet djela podložna kaznenom pravu. Kako se kvazikontrakti ne osnivaju na ugovoru, ne može se kolizijsko pravilo tražiti u volji stranaka, pa ni presu- miranoj. Rješenje mora zadovoljiti opći interes, zbog čega se odbacuje osobni zakon dužnika ili *lex fori*.

Većina pisaca zalaže se za zakon mjesta gdje je izvršena radnja iz koje nastaje obveza (Brocher, Asser, Surville, Rolin, Jitta, Pillet i dr.) To je načelno ispravno, no s ovim distinkcijama:

² P. Arminjon, *Précis de droit international privé*, sv. II, Pariz 1958, str. 316 i d.

Za poslovodstvo bez ovlaštenja mjerodavan je, ako se radi o pojedinim stvarima, zakon smještaja (*lex rei sitae*); ako se radi o cijeloj imovini, zakon domicila vlasnika, tj. mjesto gdje je njegova imovina pravno centralizirana; a ako se radi o stjecanju ili održanju prava ili o pojedinoj korisnoj radnji, *lex loci*.

Obogaćenje bez pravne osnove podvrgava se općenito zakonu mjesta gdje se ono ostvarilo. Po njemačkom gledištu bio bi to zakon domicila obogaćenoga, što je neprihvatljivo, ako se to mjesto nalazi izvan zemlje u kojoj je izvršena radnja koja je uzrok obogaćenja; no moglo bi se primijeniti podredno, naime ako je nemoguće utvrditi mjesto radnje. Dakle prvenstveno: mjesto radnje, a podredno, bilo *lex fori*, bilo domicil obogaćenoga.

Za plaćanje neduga općenito se posize za zakonom mjesta gdje je izvršeno plaćanje, no razlozi nisu vrlo uvjerljivi, pa je očito tek izlaz od nevolje, zbog nepostojanja boljeg rješenja. Trebalo bi uistinu razlikovati dvije situacije: a) plaćanje je izvršeno bez postojanja bilo kakve obveze – tu će biti mjerodavno mjesto izvršenja, a ako se ne može utvrditi, zajednički domicil obiju stranaka; b) plaćanje je izvršeno za naturalni dug, npr. obvezu koja je naknadno izgubila snagu ili nije nikad ni nastala, ili je nedopuštena ili nemoralna – tu je mjerodavan zakon koji se mora primijeniti na takvu obvezu, no s tim da će za uvjete i opseg zahtjeva za restituciju biti ipak mjerodavan zakon mjesta gdje je plaćanje izvršeno.

*Balladore Palieri*³

Za vanugovorne obveze vrijedi po čl. 25 tal. građ. zakonika zakon mjesta činjenice iz koje su nastale.

Obveze *ex lege* slijede glavni odnos. Tako za susjedske odnose vrijedi *lex rei sitae*, a za isplatu nesposobnom vjerovniku ili mjenično obogaćenje zakon koji je mjerodavan za ugovornu obvezu s kojim obveza *ex lege* ima vezu.

Na protivpravne radnje primjenjuje se zakon mjesta gdje je nastala štetna posljedica s razloga: 1) što je mjerodavna šteta, a krivnja se više puta ni ne iziskuje, i 2) što nema obveze, dok nije nastala šteta.

Ocjena da li postoje pojedina prava (npr. vlasništva) podložna je, kao prethodno pitanje, općim pravilima.

Sposobnost se prosuđuje po personalnom statutu, jer o njoj nema posebnih odredaba u propisima o protivpravnim radnjama. Posebne nesposobnosti određene za posebnu ustanovu podložne su mjerodavnom zakonu za tu ustanovu.

Za kvazikontrakte vrijedi zakon mjesta činjenice iz koje je nastala obveza, npr. za *condictio indebiti* mjesto gdje je izvršena isplata.

Jednostrano obećanje navodi se kao vanugovorna obveza, no autor ne daje rješenja.

³ G. Balladore Palieri, *Diritto internazionale privato*, II izd., Milano 1950, str. 147, 252 i d.

Batiffol dijeli, prema historijskom razvitku, pravne relevantne događaje na pravne čine (*«actes»*, razvili se iz ugovora) i pravne činjenice (*«faits»*, razvile se iz delikata, ali obuhvaćaju danas i kvazikontrakte). Pravne činjenice su uvijek materijalne radnje. Mjesto izraza »kvazikontrakti« (on podsjeća na ugovore, o kojima se međutim ne radi) predlaže »obogaćenje bez pravne osnove«, koje je ustvari temelj svih zahtjeva iz plaćanja neduga, *versio in rem* i drugih kvazikontrakata, a napose i *negotiorum gestije*, što se tiče zahtjeva gestora; dok naprotiv eventualni protivzahtjev dominusa može izvirati jedino iz neovlaštenog rada gestora, dakle iz građanske deliktne osnove.

Pravne činjenice mogu imati i stvarnopravne učinke, na koje se primjenjuje *lex rei sitae*, ili porodično-, odnosno nasljednopravne učinke, za koje će vrijediti odnosni režimi. Neki smatraju pravnom činjenicom i jednostrano obećanje i misle da je za nju dopuštena autonomija. Za obveznopravne učinke pravnih činjenica može međutim biti mjerodavna jedino *lex loci*.

Naime: kako iz delikata, tako i iz obogaćenja izvire tražbina na reparaciju, a ona nije ni lokalizirana kao tjelesna stvar, ni određena stanjem osobe, već predstavlja imovinski odnos koji nastaje kroz radnju. Za nju dakle nije mjerodavan ni predmet ni nosilac pravnog odnosa, pa ostaje jedino mjesto postanka. Nikako ne dolazi u obzir *lex fori*, jer bi po njoj tužitelj mogao birati zakon koji će mu unaprijed osigurati uspjeh.

Pozitivni razlozi za *lex loci* jesu:

a) Pravni poredak načelno vrijedi za sve činjenice na teritoriju za koji je on mjerodavan; ako ima izuzetaka za pravne čine, ne može biti za materijalne radnje ili pravne činjenice, jer za njih zakon želi stvoriti ravnotežu između zainteresiranih i stoga mora vrijediti u cijelosti, općenito (npr. i pješaci i automobilisti jednako su interesirani na pravnom uređenju svojih međusobnih odnosa u saobraćaju).

b) Tek suspidijarno ulazi i razlog da dužnik može biti vezan samo zakonom za koji je znao već prilikom izvršenja radnje da će se primijeniti. Zato se pri sukobu u vremenu primjenjuje zakon koji je vrijedio u vrijeme radnje. No taj razlog ne vrijedi npr. za odgovornost bez krivnje i za ostale vanugovorne obveze, koje su u biti obveze iz obogaćenja, ali za njih jedino, a uvijek prvenstveno vrijedi razlog pod a).

c) *Lex fori* se ne primjenjuje, jer se radi o ravnoteži u zemlji gdje se prava vrše, a ne gdje se vodi parnica. Deliktna obveza ne nastaje iz presude već iz same radnje, i to potvrđuje i rješenje za sukob u vremenu.

Što je *lex loci*? – a) u području bez suvereniteta, osobni statut osobe koja je prouzrokovala obogaćenje ili izvršila delikt; b) na brodu u otvorenom moru ili u zrakoplovu, zakon zastave; c) kod niza događaja u više zemalja, mjesto bitnog događaja; d) posebno kod delikata, ne mjesto

⁴ Henri Batiffol, *Traité élémentaire de droit international privé*, III izd., Pariz 1959, br. 284–285, 554–557, 559–564.

radnje, već mjesto posljedice (za prvo Bartin i kod nas Eisner, jer odgovorni mora znati kako odgovara); po načelu ravnoteže važniji je naime interes zajednice nego stranke same, zbog čega dolazi u obzir zakon mjesta gdje je nastala šteta. Tako i francuska judikatura (prekid zaruka po mjestu gdje je pismo primljeno, a napuštanje obitelji po mjestu gdje se izdržavanje imalo isplaćivati).

Mjerodavno je mjesto gdje je nastalo obogaćenje, a ne osiromašenje, jer se prvo očituje na vanjski način i zna se njegov opseg, a budući da je tuženik uzročnik, tamo će se utvrditi i uzročna veza (a većinom i tužiti). Dakle: za *negotiorum gestio* mjesto gestije, a za *condictio indebiti* mjesto isplate. Ako su kod gestije nastali učinci u drugoj zemlji (npr. gdje se nalazi stvar kojom se upravlja), vrijedi mjesto učinka (tako Ligeropoulo). Prema judikaturi su za *condictio indebiti* kamati podložni zakonu zemlje gdje je izvršeno plaćanje, dakle gdje je nastala obveza (fait générateur). Isto tako, ako obogaćenje izvire iz ništavog čina (npr. ugovora), vrijedi zakon mjesta izvršenja, a ne zakon poništenog ugovora (protivno nova švicarska judikatura). Za održanje ravnoteže bolje je naime mjesto čina nego zakon po kojemu, pravno, uopće nije bilo relevantnog čina. Ako je dakle maloljetnik sklopio ugovor, poništenje će se izvršiti po osobnom zakonu, no posljedice obogaćenja podložne su zakonu mjesta, jer ovdje nije više u pitanju zaštita nesposobnog, već princip ravnoteže.

Slična je argumentacija za razne vidove deliktne odgovornosti.

Javni poredak igra veliku ulogu, jer je toliko u pitanju »pravednost« da se suci nerado udaljuju od svog zakona. Rijetko se, ipak, otklanja primjena stranog zakona, ali postoji tendencija da se francuski zakon primijeni kao minimum. Protivno je u njemačkom pravu, po kojemu Nijemac ne može biti suđen na veću reparaciju nego što je daje njemački zakon. I u Engleskoj mora dužnost reparacije postojati po engleskom zakonu. Sjedinjene Države naprotiv primjenjuju općenito *lex loci* (uz izuzetak delikta u zajednicama, npr. ferijalnim kolonijama, koje su bez veze s teritorijem u kojem se nalaze – što je dobro, no treba preciznije odrediti opseg).

Beitzke⁵

U Njemačkoj se raspravljalo o primjeni zajedničkog prava oštećenoga i oštetioca, i to osobito povodom judikature o nelojalnoj konkurenciji njemačkog državljanina prema strancu u inozemstvu. (Tako Wolff, *Das IPR Deutschlands*, III izd., 1954, str. 165; protivno Wengler, *ZAIP*, 19, 1954, str. 413). To bi bilo opravdano samo za neke delikte, (npr. među članovima obitelji ili ekspedicije u dalekim krajevima, posade broda i sl.), kad su delikti bliski personalnom statutu; no nije opravdano za delikte koji svakoga oštećuju jednako, pa je puki slučaj da je oštećeni državljanin iste države kao i počinitelj (npr. kad Nijemac

⁵ G. Beitzke, *Questions d'abordage en droit international privé allemand*, *Melanges offerts a Jaques Maury*, I, Pariz 1960, str. 59 i d.

ubije Nijemca u automobilskoj nesreći u Austriji, ili kad se Njemica une-srećila zbog slabe izgradnje njemačkog paviljona na Svjetskoj izložbi u Bruxellesu).

Cavaglieri⁶

Kvazikontraktne obveze i obveze iz protivpravne radnje (doložne ili kulpozne) podložne su i u trgovačkom pravu zakonu zemlje u kojoj se desila činjenica iz koje izvire obveze.

Pravni čin (*atto*) smatra se da ulazi u trgovačko pravo, ako je u vezi s trgovačkom djelatnošću, a ne samo (kako tvrdi vladajuća nauka) ako ga je izvršio trgovac; dakle kad je izvršen u vezi s trgovačkim poslom. To vrijedi ne samo za čine već i za vanugovorne činjenice.

Dacey⁷

Prema Winfieldu, kvazikontraktne su obveze na koje se ne odnose druge odredbe prava i po kojima je jedna osoba dužna platiti drugoj neku svotu na osnovi nepravednog okorištenja (*unjust benefit*). Po presudi lorda Wrighta oni su generično različiti od ugovora ili delikata i predstavljaju treću kategoriju *Common Lawa* (uz »*contracts*« i »*torts*«), naime »*quasicontracts*« ili »*restitution*«. Zahtjev je izvan svakog ugovora, na osnovi obveze koju nameće neposredno sam zakon.

Na prekršenje obveza iz kvazikontrakata u inozemstvu ne mogu se u Engleskoj primijeniti pravila za delikte; mjerodavno je strano pravo o kvazikontraktima, iako će često biti nejasno da li je odnos tamo deliktan ili kvazikontraktan značaja.

Ako kvazikontraktna obveza nastaje nezavisno od bilo kakvoga prethodnog ugovora, ne može se na nju primijeniti ugovorni statut na osnovi neke presumirane namjere. Tu bi se naime postavljale dvije fikcije: da je kvazikontrakt ugovor i da je postojala neka namjera.

Te teškoće otpadaju, ako se uzme da je kvazikontrakt podređen svom posebnom statutu (*proper law*). To je bilo (po Guteridge i Lipsteinu) pravo zemlje s kojom je obveza najuže povezana, konkretno: ako je obveza nastala u vezi s ugovorom, *lex causae* ugovora, ako je u vezi sa zemljom, *lex rei sitae*, ako nije ni jedno ni drugo, mjesto gdje je nastalo obogaćenje. U tom smislu i Beale (*Restatement*, s. 452).

Neke posebne teškoće rješavaju se ovako:

1) ako je osnovni izvor bio u vezi s nekretninom, ali ugovorni statut nije *lex rei sitae*, čini se da će taj ugovorni statut biti jači od zakona smještaja nekretnine;

2) ako se radi o mjestu obogaćenja, pita se što je neposredna korist, a što konačno obogaćenje ili osiromašenje, i to treba individualno rješavati.

⁶ Arrigo Cavaglieri, *Il diritto internazionale commerciale*, Padova 1936, str. 83 i d.

⁷ Dacey's *Conflict of Laws*, VII izd., London 1958, str. 927 i d.

Diena⁸

Za vanugovorne obveze (a to su kvazikontrakti, delikti i kvazidelikti) vrijedi *lex loci* činjenice iz koje je nastala obveza.

Specijalno za obveze *ex lege* u strogom smislu vrijedi zakon koji je mjerodavan za glavni odnos.

Posebno je pitanje ograničenja javnim poretkom države u kojoj se obveza mora ispuniti ili gdje se traži ispunjenje.

Eisner⁹

O obogaćenju su mišljenja različita. Tako uzima domicil dužnika Nussbaum, citirajući rješ. njemačkog suda; zakon mjesta gdje se ostvarilo obogaćenje također Nussbaum, Schnitzer i Batiffol, citirajući švicarske i francuske rješidbe; mjesto ispunjenja obveza njemačka, austrijska i francuska judikatura; ugovorni statut pravnog posla koji je podloga obogaćenju bez pravne osnove Zitelmann, Frankenstein, Gutzwiller, Wolff, Zweigert i Raape. Eisner se slaže s posljednjim kriterijem koji se mora primijeniti npr. u slučaju osporenog darovanja, ništavog ugovora, duga koji ne postoji.

Poslovodstvo bez ovlaštenja podvrgava se bilo zakonu domicila poslovođe (Nussbaum i rješidbe), bilo zakonu mjesta radnje (također Nussbaum, njemačko-francuski arbitražni sud na temelju Versailleskog ugovora, poljski zakon, čl. 11), bilo zakon domicila svake stranke za njezinu obvezu.

Eisner uzima domicil poslovođe, jer je njegova radnja glavna činidba, a to će većinom biti ujedno i mjesto te radnje.

Fedozzi¹⁰

Zakonske obveze nastaju obično kao akcesorij nekog osnovnog pravnog odnosa i stoga su podređene njegovom statutu; tako dužnost uzdržavanja statutu porodičnog pravnog odnosa, obveze staratelja statutu starateljstva, a susjedski odnosi zakonu smještaja zemljišta. Ako osnovni odnos nije imperativno podvrgnut nekom zakonu ili ako zavisi od volje stranaka, treba da se na odnos *ex lege* (akcesorni) primijeni *lex fori*.

Dopuštene radnje su sve koje ne ulaze u kategorije ugovora ili delikata. Tom negativnom definicijom izbjegava se nabranjanje, kao: poslovodstvo bez ovlaštenja, plaćanje neduga, a može se obuhvatiti i više toga, npr. odnosi iz *communio incidens* i drugi oblici kvazikontrakata. Na te radnje treba primijeniti *lex loci*. Protivno Laurent, koji traži presumiranu

⁸ Giulio Diena, Trattato di diritto commerciale internazionale, sv. II, Firenca 1900, str. 30 i d.

⁹ Dr Bertold Eisner, Međunarodno privatno pravo, sv. I Zagreb 1953, str. 272 i d.

¹⁰ Prospero Fedozzi, Il diritto internazionale privato, Padova 1935, str. 753 i d.

namjeru stranaka, no to je besmisleno, kad takve volje nema, a nema uopće ni nikakve analogije prema ugovorima zbog nedostatka bitnog elementa, konsenza.

Za treću grupu, nedopuštene radnje, vrijede pravila o deliktima, dakle u osnovi *lex loci*.

*Goldschmidt*¹¹

Za jednostrane pravne poslove vrijedi, po španjolskom pravu, što se tiče valjanosti i učinka zakon zemlje u kojoj je dana izjava volje; naprotiv sposobnost i oblik ravnaju se po svojim posebnim statutima.

Kvazikontrakti su također podvrgnuti zakonu mjesta gdje se ostvarila radnja iz koje su nastale pravne posljedice, npr. poslovodstvo ili plaćanje neduga. To vrijedi i za delikte i kvazidelikte.

Isto se može izvesti i iz argentinskog prava.

*Graveson*¹²

Iako uopće ne postoji analogija u odnosu prema ugovorima, fingirana kontraktualna osnova tzv. kvazikontrakata služi engleskim sudovima za primjenu pravila o sudbenosti u ugovornim odnosima i na odnose iz kvazikontrakata.

Sasvim je odvojena materija deliktinog odnosa.

*Lerebours-Pigeonnière*¹³

Kao i za delikte mjerodavan je za kvazikontrakte zakon mjesta gdje se dogodila činjenica koja stvara obvezu (*le fait générateur*) i to je primarno. Obzir na okolice i na stranku, koja mora znati što je čeka, dolazi tek u drugom redu.

Koje je mjesto čina, ako je više zemalja u pitanju (npr. u jednoj se desilo obogaćenje, a u drugoj osiromašenje)? U tom slučaju dolaze u obzir: za *negotiorum gestijū situs* dobara kojima se upravlja, za plaćanje neduga mjesto plaćanja (jer je osiromašenje »*fait générateur*«), a za obogaćenje bez pravne osnove mjesto obogaćenja, jer je ono glavna osnova verzionog zahtjeva.

¹¹ Werner Goldschmidt, *Sistema y Filosofía del Derecho Internacional privado*, sv. II, Buenos Aires 1954, str. 453 i d., 486.

¹² R. H. Graveson, *The Conflict of Laws*, IV izd., London 1960, str. 354 i d. 496.

¹³ Paul Lerebours-Pigeonnière, *Précis de droit international privé*, V. izd., Pariz 1948, str. 311 i d.

Osnova vanugovornih obveza jesu delikti i kvazidelikti, kao i kvazi-kontrakti.

Pri obogaćenju bez pravne osnove netko postaje dužnik bez svoje radnje, pa je pravo da odgovara po zakonu koji mu je poznat, dakle po svojoj *lex domicilii*. To je uostalom argument i za primjenu *lex solutionis*, koja ovdje dakako nije osnovana.

Pitanje da li dug postoji jeste *prethodno*, i ono se mora rješavati po deliktnom ili ugovornom statutu. Ako se radi o tom da je neki ugovor ukinut, njegov će se statut primijeniti na pitanje obogaćenja u cijelosti.

Obveze dominusa pri poslovdstvu bez ovlaštenja podložne su zakonu njegova domicila.

I. S. Pereterski – S. B. Krylov¹⁵

Za naknadu štete, a) koju su prouzročili stranci, vrijedi *lex loci* a ne osobni zakon štetnika, b) koja je nastala u inozemstvu, *lex loci* kumulativno sa sovjetskim pravom.

Sovjetsko pravo određuje da treba najprije utvrditi da li je u inozemstvu nastala šteta, a zatim da li je radnja po sovjetskom pravu protivpravna. Ipak, sovjetsko pravo će se primijeniti uvijek: a) ako je u inozemstvu nastala šteta sovjetskoj državi, organizaciji ili sovjetskom državljaninu i b) na povrede ličnosti (npr. radne sposobnosti) za koju ne postoji dužnost naknade po tamošnjem pravu, a postoji po sovjetskom (iz razloga humanosti).

Raape¹⁶

Razlozi obogaćenja tako su različiti da se ne može odrediti jedinstvena nadovezna okolnost (npr. domicil dužnika, ili mjesto ispunjenja, ili mjesto činjenice iz koje je obogaćenje nastalo). Treba stoga razlikovati ove slučajeve (tako Zweigert, Holleaux):

1) Nema pravnog odnosa između stranaka, ili bar ne takvog koji bi bio pravni razlog obogaćenja. Tad odlučuje pravni poredak iz kojega se izvodi stjecanja prava.

*Primjeri za realne čine i činjenice (spajanje, miješanje, prerada):
amerikanski slikar naslika na tuđem platnu sliku u Njemačkoj. Kako on stječe vlasništvo po njemačkom zakonu (lex rei sitae), to pravo vrijedi i za obogaćenje.*

¹⁴ Dr Arthur Nussbaum, *Deutsches internationales Privatrecht*, Tübingen 1932, str. 294. i d.

¹⁵ *Meždunarodnoe častnoe pravo*, Moskva 1959, 144 i d.

¹⁶ Dr Leo Raape, *Internationales Privatrecht*, IV izd., Berlin 1955, str. 89 i d.

Za obogaćenje nalaznika mjerodavno je mjesto nalaza, koje je ujedno lex rei sitae u času nalaza. To vrijedi za stvarna i obvezna prava.

Primjeri za pravne poslove: neovlaštena osoba prodaje stvar trećemu na način koji je za ovlaštenu osobu obvezatan (pohranjena stvar). Stvarni statut koji odlučuje o prelasku vlasništva mjerodavan je i za obogaćenje neovlaštene osobe. – Legatar je poklonio legat trećemu. Ako se naknadno pokaže da je oporuka bila opozvana, vrijedit će statut darovanja za odnos između trećeg i nasljednika (tj. za obogaćenje trećega).

2) Postoji pravni odnos, makar u najširem smislu. Tad će statut tog odnosa biti mjerodavan i za odnose iz ništavosti, pobijanja, odustaje, neispunjenja uvjeta, actio quanti minoris, condictio indebiti, ispunjenja nevaljane oporuke.

Primjeri: ništavost ugovora o darovanju (Francuska, Njemačka) ili ugovora de quota litis (Grčka, Egipat).

Uvijek se primjenjuje statut koji je vrijedio, ili koji bi vrijedio, za osnovni posao.

Delikti i kvazidelikti ocjenjuju se po *lex loci*, jer se radi o zaštiti okoline. Negdje se na to primjenjuje i domaće pravo (u Engleskoj čak prvenstveno, a najviše to čini njemački čl. 12 Uv. zak. BGB, koji međutim doktrina jednoglasno osuđuje). Njemački zakon ipak načelno predviđa *lex loci*, protivno nauci Savignya da propisi o deliktu čine javni poredak, no čini koncesiju toj nauci u spomenutom čl. 12.

Ako su obje stranke državljani iste države, primjenjuje judikatura Italije, Belgije i Grčke njihov zajednički domovinski zakon. – Ako se događaj odvijao u više država – izbor oštećenoga.

Dolazi u obzir i mjesto gdje su upotrebljeni pomoćnik ili oruđe (npr. životinja). Ako je pomoćnik čovjek, odlučno je da li je radnja glavnog počinitelja preparatorna ili izvršna; u posljednjem slučaju mjerodavan je zakon mjesta radnje glavnog počinitelja, uz zakon mjesta radnje pomoćnika; – to vodi primjeni domaćeg prava, ali veže tim počinitelja kumulativno na domaće pravo uz strano i u međunarodnoj trgovini otežava mu konkurenciju u inozemstvu. Uopće vezanje domaćih državljana na domaće deliktne propise uz inozemne vrlo otežava njihov položaj.

Lex loci isključuje autonomiju.

Za kvazidelikte vrijedi također načelo zaštite okoline, dakle *lex loci* (za strance uz rezervu čl. 12). Dominus (commettant) je odgovoran za namještenika (préposé) po *lex loci*, a ne po svom osobnom statutu ili statutu svog poduzeća, jer se radi o zaštiti okoline. Isto vrijedi za nadzornika što se tiče djela osoba koje je dužan nadzirati.

Poslovodstvo bez ovlaštenja stvara međusobne obveze. Sposobnost dominusa je irelevantna, a sposobnost gestora ocjenjuje se prema njegovoj *lex patriae*. Ako je ograničeno sposoban, odgovara samo za obogaćenje. Općenito je prihvaćen kao mjerodavan zakon mjesta poslovodstva.

Vanugovorne obveze obuhvaćaju delikte, kvazidelikte, kvazikontrakte i obveze *ex lege*. Autonomija se ne može primijeniti, jer nije bilo sporazuma. Ističe se razlika između poslovne i deliktne sposobnosti.

Pri obogaćenju bez pravne osnove (npr. plaćanje neduga, izvršenje činidbe iako je otpala pravna osnova, zastara mjenice i sl.) uvijek je odlučan uspjeh, a ne radnja, kao pri deliktним radnjama. Radi se o povećanju, odn. umanjenju imovine, koje pravo ne drži za opravdano. Stoga nije umjesna *lex loci*, ali do danas nema jedinstvenog rješenja. Tako njemačka teorija (Nussbaum) uzima domicil dužnika, jednako švicarska sudska praksa, francuska doktrina primjenjuje zakon mjesta obogaćenja, a uzima se i mjesto umanjenja imovine, *lex fori*, zajednički domovinski zakon stranaka.

Po mišljenju autora može se preporučiti ovo rješenje:

1) za odnose nastale na osnovi ugovora koji su nevaljani, ili već izvršeni itd. *lex cause* tog ugovora (pa i ako je to *lex autonomiae*), a ako je ugovor ukinut, zakon po kojemu je ukinut:

2) ako nije bilo ugovora (npr. doznaka na krivu adresu, propuštena naplata mjenice) – zakon domicila dužnika. Tu naime nije u pitanju činjenica obogaćenja, već držanja dužnikova: pravno je pitanje da li je on smio uskratiti vraćanje iznosa za koji se obogatio. Mjesto obogaćenja je sporedno; npr. kod doznake u drugu zemlju, nalog za vraćanje uplaćene svote ipak se izdaje iz dužnikove zemlje.

Schnitzer¹⁸

Dva su mišljenja o mjerodavnom pravu za obogaćenje bez pravne osnove. Jedni drže da treba primijeniti statut pravnog posla na kojemu se zasniva obogaćenje (Zitelmann, v. Bar, Frankenstein, Gutzwiller, Wolff), a drugi uzimaju zakon mjesta obogaćenja (švicarska judikatura do 1951. i neki pisci, zatim vladajuće mišljenje u Francuskoj i Italiji, Batiffol, Niboyet, Lerebours-Pigeonnière).

Autor misli da je nelogična primjena zakona ugovora s razloga što zahtjev iz obogaćenja upravo pretpostavlja da nije bilo ugovorne obveze ili da je prestala. Ipak se ističe da se u novije vrijeme u Švicarskoj i Njemačkoj sve više učvršćuje srednje gledište, po kojemu se mora primijeniti zakon mjesta obogaćenja, ako uopće nije bilo prethodnoga pravnog posla, a zakon tog posla, ako ga je bilo.

¹⁷ Réczei László, Internationales Privatrecht, Budapest, 1960, str. 345 i d.

¹⁸ Adolf F. Schnitzer, Handbuch des internationalen Privatrechts, sv. II, 4. izd., Basel 1958, str. 601, 673 i d.

Zahtjevi iz ugovora i nedopuštenih djela mogu se staviti uporedo, dok se zahtjevi iz obogaćenja bez pravne osnove mogu, kao supsidijarni, stavljati jedino ako nema zahtjeva iz ugovora.

Poslovodstvo bez ovlaštenja, ako ga dominus mora po zakonu trpjeti, treba da se ocijeni kao i mandat; a za mandat predviđa autor primjenu zakona karakteristične radnje, dakle radnje mandatara. Tako i švicarska judikatura (domicil mandatara); naprotiv francuska sudska praksa primjenjuje persolnalni statut mandanta.

Prema tome Schnitzer preporučuje za poslovodstvo primjenu zakona one stranke koja se založila za interes druge. Ističe međutim da se ponekad primjenjuju: na dužnost naknade pravo dominusa, na dužnost predaje koristi načela obogaćenja, a u cijelosti pravo mjesta poslovodstva (poljski zakon, čl. 11, francuski prednacrt od 1950, čl. 44, no po posljednjem podredno i zakon dužnikova domicila).

Wolff¹⁹

Ma da kvazikontrakti nisu ugovori ni delikti, mislilo se pogrešno da imaju neku sličnost s određenim ugovorima; tako negotiorum gestio s mandatom, *communio incidens* s ortaklukom, obogaćenje sa zajmom. Engleski pravnici, pogoršali su to još i shvaćanjem da kvazikontrakti ustvari obuhvaćaju, uključuju (*impley*) ugovorni odnos.

O tom pitanju nema pravila, a judikatura je mršava, pa se može tek uz mnoge rezerve tvrditi:

1) Kad je prešlo vlasništvo na osnovi propisa koji – zbog sigurnosti prometa – određuju da vlasništvo prelazi samim ugovorom, bez obzira na njegovu valjanost, ali da se može u slučaju nevaljanosti, nedostatka kauze, tražiti restitucija – mjerodavno bi bilo pravo po kojemu je vlasništvo stečeno;

2) zahtjev iz opoziva darovanja zbog nezahvalnosti podložan je zakonu koji je bio mjerodavan za darovanje;

3) po njemačkom pravu nalaznik stječe vlasništvo nadene stvari ako mu se u određenom roku vlasnik nije javio; no prethodni vlasnik može iza toga u daljem određenom roku staviti zahtjev iz obogaćenja bez pravne osnove; na taj slučaj treba primijeniti *lex rei sitae* u vrijeme nalaza;

4) za zahtjeve između suvlasnika, ako je suvlasništvo nastalo iz ugovora, mjerodavan je ugovorni statut, a ako je nastalo bez ugovora (npr. miješanjem) zakon mjesta te činjenice;

5) za poslovodstvo bez ovlaštenja – za koje se po engleskom pravu ne može tražiti naknada troškova, a po kontinentalnom i rimskom može – vrijediti će po kontinentalnom shvaćanju zakon domicila dominusa. No za to je uopće nemoguće dati jedno jedinstveno rješenje. Tako, ako je

¹⁹ Martin Wolff, *Private International Law*, II izd., Oxford 1950, str. 499 i d.

gestor agent dominusa, ali je radio izvan okvira svojih normalnih dužnosti, primijenit će se ipak ugovorni statut; a to vrijedi i za tražbine dominusa (npr. zbog nepažnje agenta). U ostalim slučajevima bit će mjerodavan zakon mjesta gdje je gestor radio i gdje je po tom nastala tražbina dominusa, no to može dovesti do nekih sukoba. Tako, ako je po engleskom pravu djelo gestora delikt (tort), primijenit će se *englesko deliktno pravilo* da se pitanje, da li je djelo »justifiable« mora ocijeniti po starom pravu, ali po tom pravu može djelo da ne bude »justifiable«, npr. jer predstavlja kršenje ugovorne dužnosti, ali zato ne mora biti delikt. Naprotiv, ako djelo po engleskom pravu nije delikt, primijenit će se odmah *strano pravilo o kvazikontraktima* (a to znači, prema gornjemu, da će se zahtjev ocijeniti kao »claim under implied contract«).

5.

ZAKLJUČCI

A. Što su kvazikontrakti?

1. Kako se razabira iz pregleda propisa, velik broj država usvojio je jednako i jedinstveno uređenje kvazikontraktnih i deliktних odnosa na bazi *lex loci*, tj. primjene zakona onoga mjesta gdje se dogodila činjenica iz koje nastaje vanugovorna obveza. Takav je postupak opravdala doktrina u jednom dijelu, i nju osobito brani Batiffol, iznoseći da je zakon mjesta osnovan na načelu ravnoteže između stranaka. Međutim, najnoviji je razvitak drukčiji i ide smjerom ustanovljenja posebnog statuta za kvazikontrakte. Da bi se to razjasnilo, potrebno je razmotriti podjelu vanugovornih obveza i definicije ili bar opis pravnih odnosa koji su dosad ovdje tretirani kao kvazikontraktni i deliktni (posljednji s kvazideliktima, dalje kratko: deliktni).

2. Iz niza tekstova izlazi da se dvije kategorije smatraju osnovnim sastavnim dijelovima vanugovornih obveza. Upravo svi citirani pisci ističu razliku između kvazikontrakata i delikata, a čine to i svi navedeni zakonski tekstovi, osim rumunjskog građanskog zakonika i portugalskog nacarta, bilo izrično, bilo navodeći u okviru vanugovornih obveza obveze iz protivpravne radnje (npr. čehoslovački, egipatski, posredno talijanski, kao i njemački i poljski zakon), bilo normirajući odgovornost iz delikata isključivo ili posebno uz kvazikontrakte.

Pitanje definicije delikata i kvazidelikata zadavalo bi dosta teškoća, jer dok se uglavnom naziva kvazideliktom odgovornost koja se ne osniva na vlastitoj krivnji, ima i drugih mišljenja; tako Arminjon naziva deliktima samo penalizirana djela. No to je pitanje uklonjeno iz ove debate zaključkom Radne grupe da se kao baza za normiranje uzme vanugovorna odgovornost za štetu, čime je, što se štete tiče, otpala potreba

da se posebno definiraju protivpravne radnje, zloupotreba prava, kvazidelikti i njima srodni uzroci odgovornosti *ex lege*. Ipak se zaključilo da će se još razmotriti pitanje da li treba na štetu koja nastaje od kvazikontraktnih odnosa ili u vezi s njima primijeniti opći statut za ugovornu odgovornost za štetu ili posebni kvazikontraktni statut, ako se takav prihvati, kao što će se na štetu iz ugovornih odnosa primjenjivati ugovorni statut. Već bi to iziskivalo definiciju kvazikontrakata. No pitanje kvazikontrakata ostalo je otvoreno i bez obzira na to, jer se oni ne iscrpljuju samo eventualnom pojavom štete, već su naprotiv primarni zahtjevi iz takvih odnosa sasvim specifični; i zahtjev na naknadu štete koji će biti uvijek osnovan na nekim posebnim okolnostima konkretnog slučaja, moći će stavlјati, prema tim okolnostima, bilo vjerovnik, bilo i dužnik iz kvazikontraktnog odnosa.

Određenje kvazikontrakata postalo bi nepotrebnim samo kad bi se za vanugovorne odnose u cjelini, dakle ne samo za naknadu štete ustanovio jedinstven statut. To čine neki propisi nabrajajući ipak pojedine oblike kvazikontrakata (npr. japanski, kineski i sijamski zakon, mađarski nacrt, francuski prednacrt od 1959, Código Bustamante). Drugi zakoni koji ustanovljuju jednu istu nadoveznu okolnost za kvazikontrakte i delikte čine to bez bliže definicije tih dviju grupa, i među njima neki najnoviji čak i izbjegavanjem navođenja tih grupa, zadovoljivši se jednostranom i sveobuhvatnom kategorijom »vanugovornih« ili »neugovornih« obveza (Egipat, Italija). Taj bi se posljednji način normiranja mogao bezuvjetno preporučiti, kad bi se prihvatio jedinstven statut za vanugovorne obveze.

3. Tekstovi zakona i pisci utvrđuju kvazikontrakte vrlo različito, ukoliko to čine metodom nabranja. Tako navodi francuski prednacrt od 1959. obogaćenje bez pravne osnove, plaćanje neduga, poslovodstvo bez ovlaštenja; samo obogaćenje i poslovodstvo navode japanski, kineski i sijamski zakoni i mađarski nacrt. Teorija ide još dalje, kako proširujući, tako i sužujući taj krug. Kao primjer neka posluži podjela u našoj nauci o građanskom pravu, koja osim obogaćenja (neopravdanog stjecanja) i poslovodstva bez ovlaštenja navodi i obveze iz upotrebe stvari bez poslovodstva (*versio in rem*), poslovodstvo po zakonskoj obvezi i raspisivanje nagrade.²⁰ S druge strane, npr. Batiffol (a slično bi se moglo uzeti da tvrde Dicey i Raape) uzima da kao izvor kvazikontraktnih obveza postoji ustvari samo neopravdano obogaćenje, dakako u najširem smislu, koje obuhvaća sve odnose iz te grupe vanugovornih obveza; tako bi ostala svega dva izvora vanugovornih obveza, delikti i obogaćenje. Velike su razlike u ocjeni položaja obveza *ex lege* i iz jednostranih obećanja u sistemu vanugovornih obveza. Jedne i druge uvrštava u taj sistem Ballardore Palieri, a samo obveze *ex lege*, uz kvazikontrakte i nedopuštene radnje Fedozzi, Diena i Arminjon; tako i Récezi, koji međutim obrađuje poslovodstvo bez ovlaštenja zajedno s mandatom a izvan kruga vanugovornih obveza. Goldschmidt navodi jednostrane

²⁰ Vuković, Obvezno pravo, knjiga I, Zagreb 1956.

pravne poslove odvojeno od kvazikontrakata. Fedozzi i Wolff bave se, u okviru kvazikontrakata (koje Fedozzi karakterizira kao dopuštene radnje), i odnosa između suvlasnika pri *communio incidens*. Drugi autori (Eisner, Nussbaum, Schnitzer), govoreći o kvazikontraktima, uzimaju u obzir obogaćenje i poslovodstvo.

Treba ovdje spomenuti i stav anglo-američke nauke, koja (drukčije nego što to čine Dicey i Wolff pod kontinentalnim utjecajima) u većini ni ne ulazi u problem kvazikontrakata, dijeleći obvezni statut isključivo na ugovorni (*contracts*) i deliktne (*torts*). Tako od Engleza Cheshire (a u biti i Graveson), a od američkih pisaca Goodrich i Nussbaum, posljednji u djelu o angloameričkom pravu.²¹

4. Pristupajući toj problematici moramo se u prvom redu pitati da li ima s gledišta međunarodnoga privatnog prava neke bitne razlike između kategorija koje su još u rimskom pravu razdvojene i nazvane kvazikontraktima i kvazideliktima. Za posljednje je karakteristična protivpravnost. Tu treba, međutim, razlikovati suprotnost odredbama koje izviru iz prava neposredno i odredbama koje izviru iz ugovora, a zaštićene su pravom po načelu da se ugovori moraju izvršiti. Prva, neposredna protivpravnost bitna je za delikte, dok se druga, suprotnost ugovornim dužnostima, normira u krilu propisa o ugovorima. Zato se i u međunarodnom privatnom pravu vanugovorna odgovornost za štete normira na drugi način nego odgovornost za štete iz ugovornih odnosa i prva podređuje deliktnom, a druga ugovornom statutu, kako je to uostalom i Radna zajednica već prihvatila (ostavivši još otvorenom odluku o šteti iz kvazikontraktnih odnosa). Drugim riječima, protivpravnost je složen pojam i u najširem smislu obuhvaća ne samo delikte, već i kršenje ugovorne dužnosti, pa i same odnose iz kvazikontrakata; razlika nije apsolutna, već se osniva na razlici u značaju protivpravnosti. I kad se kršenje ugovorne dužnosti, ma da je i ono protivpravno, odvaja od delikata zato što je protivno pravu posredovanjem ugovora, nameće se i odvajanje kvazikontrakata, koji su, istina, neposredno protivpravni, ali ne protivni određenim pravnim odredbama, već samo općem načelu kauzalnosti, načelu nepriznavanja imovinskih promjena koje nisu osnovane na propisima prava. Zbog te različitosti oni treba da budu posebno normirani, i to je gledanje i ponukalo referente da su od početka povukli graničnu crtu između kvazikontrakata i delikata.

Taj problem ostao je otvoren i poslije odluke Radne grupe da normira vanugovornu odgovornost za štetu kao cjelinu, kojom još ništa nije riješeno o statutu za osnovne zahtjeve iz kvazikontrakata, a osim toga, mora se ponoviti, nije još ni pala konačna odluka o tome da li kolizijski propisi o vanugovornoj odgovornosti za štetu treba da vrijede i za štete nastale u vezi s kvazikontraktima.

5. Što se tiče delikata, treba istaknuti da je jedini zahtjev koji izvire iz njih zahtjev na naknadu štete, i prema tome oni su obuhvaćeni u općoj kategoriji vanugovorne odgovornosti za štetu. Za tu odgovornost jedino

²¹ Arthur Nussbaum, *Principles of Private International Law*, New York 1943.

je rješenje sukoba zakona u primjeni *lex loci*, pa je tako već i odlučeno u krugu Radne grupe. Naprotiv za ostale vanugovorne obveze, kvazikontraktne u smislu dosadanjeg izlaganja (i, eventualno, za štete u vezi s njima) dolaze u obzir i druge nadovezne okolnosti, a ne samo mjesto radnje; one će zavisiti od pojedinih kategorija, pa je zbog toga potrebno zauzeti stav o tome što se smatra kvazikontraktom.

To zauzimanje stava je otežčano velikom različitošću pogleda između francuske i njemačke nauke s jedne strane i našeg sistema građanskog prava s druge. Ona se napose ističe u pojmu »obogaćenja«, koji u našem pravu zauzima posebno mjesto uz *versio in rem* i poslovodstvo bez ovlaštenja, dok u spomenutim naukama obuhvaća prva dva oblika (naše obogaćenje i *versio*), a u Batiffolovom djelu čak i poslovodstvo. Po tom širokom općem pojmu obogaćenja radilo bi se uvijek o tome da se imovina jedne stranke povećala bez pravne osnove; Batiffol čak uzima da ovamo ulaze i zahtjevi gestora iz poslovodstva bez ovlaštenja, dok bi zahtjevi dominusa bili osnovani na protivpravnoj (jer neovlaštenoj) radnji gestora i stoga bili podložni deliktnom statutu.

Posljednja konstrukcija, koja cijepa odnos iz poslovodstva na dva dijela podvrgnuta različitim statutima, čini se da nije samo nepraktična, već nema osnove u stvarnosti. Ona kvalificira kao »štetu« nešto što ustvari predstavlja režijske izdatke (ako se ne radi o pravoj šteti iz deliktne radnje gestora) i što bi se moralo promotriti u cjelini obračuna koristi i uloženi radova i izdataka. Bliže je ekonomskoj i po tom pravnoj stvarnosti da se negotiorum gestio shvati kao jedinstven odnos i da bude podložan jednom statutu.

Što se pak tiče obogaćenja u smislu našeg prava i *versio in rem* treba istaknuti da je njihova razlika u tom što se u prvom slučaju zahtjev odnosi na vraćanje stečenoga, a u drugom na naknadu vrijednosti upotrebijene stvari bez obzira na to da li se korist od njezine upotrebe još nalazi u imovini korisnika.²² Zato je uvijek s gledišta našeg prava potrebno isticanje obiju kategorija, što praktično i s gledišta međunarodnoga privatnog prava ne stvara poteškoće, budući da su te kategorije, iako nerazlučene, obuhvaćene u »obogaćenju« u širokom smislu koji ono ima u drugim pravnim sistemima.

Dok se dakle u dosad navedenim kategorijama pokriva naše sa stranim pravom, stvar nije tako jasna u kategorijama obveza *ex lege* i jednostranih poslova. Čini se međutim da bi tu, s gledišta međunarodnoga privatnog prava, postojao izlaz koji bi i opet pokrivao sve razlike. Obveze *ex lege* su uglavnom uređene kolizijskim pravom odnosa iz kojih one nastaju: tako će npr. susjedski odnosi biti podložni zakonu situsa nekretnina, a obveze uzdržavanja statutu za odnosne, odnose, npr. roditelja i djece, starateljske i dr. što obuhvaća i poslovodstvo po zakonskoj osnovi.²³ Za jednostrane poslove moglo bi se također pretpostaviti da bi bio mjerodavan, prema konkretnim okolnostima, statut koji dolazi do pri-

²² Vuković, o.c. str. 300 i d., 318 i d. Drukčije Ehrenzweig, koji drži da se zahtjev iz obogaćenja u francuskoj nauci i u o.g.z. nadovezuje na *actio de in rem verso*.

²³ Vuković, o.c., str. 320 i d.

mjene na dvostrani pravni odnos koji je na temelju takve obveze nastao. Tako će, samim tim što je netko postao vjerovnik, npr. na osnovi raspisa nagrade, vjerojatno biti mjerodavan ugovorni statut, makar i prihvatili po teoriji obećanja da je obveza za raspis tvrda već samom izjavom.²⁴ No da se ne bi ulazilo u sporna pitanja građanskog prava i da se nađe opća formula koja bi pokrivala slučajeve vanugovornih obveza koji nisu sadržani u dosad navedenim trima kategorijama, moglo bi se predložiti da se stvori četvrta, podredna kategorija i njom jasno obuhvati taj ostatak. Ako se za kategorije obogaćenja (u smislu naše nauke), *verzije in rem* i *negotiorum gestio* ustanove posebni statuti, trebalo bi ustanoviti statut i za ostale vanugovorne obveze koje izvire iz kvazikontrakata a nisu obuhvaćene kojim drugim statutom, a to znači: statutom triju spomenutih kategorija i statutom za vanugovornu obvezu na naknadu štete. Tako bi se na koncu metodom isključenja obuhvatila sva materija vanugovornih obveza.

Po tom bi se mogla predložiti, kao teza A: *da su kvazikontraktne obveze u smislu ovih teza obveze iz obogaćenja bez pravne osnove, upotrebe stvari bez posloводства i posloводства bez ovlaštenja kao i sve ostale vanugovorne obveze koje nisu podložne nekom drugom statutu.*

Tim smo se ujedno odijelili od pojma kvazikontrakata kao suprotnih deliktima, i kao što su delikti nestali u kategoriji vanugovorne obveze za naknadu štete, kvazikontrakata nestaje u ostalim kategorijama vanugovornih obveza na taj način što su njima iscrpno obuhvaćeni.

B. Koji zakon da se primijeni na kvazikontrakte?

1. Vidjeli smo da pozitivni propisi ustanovljuju kao statut kvazikontrakata, i to općenito: bilo zakon mjesta gdje se dogodila činjenica iz koje nastaje vanugovorna obveza, bilo mjerodavni zakon za radnju ili pravni odnos iz kojih je nastala ta obveza; a za posebne kategorije kvazikontraktnih obveza: bilo *lex rei sitae*, bilo *lex fori*, bilo zajedničku *lex personalis*.

Pregledom doktrine našli smo da neki pisci brane primjenu zakona mjesta gdje se dogodila činjenica iz koje nastaje obveza, »fait générateur« (Arminjon uz dalje navedene izuzetke, Ballardore Palieri, Batiffol, Cavaglieri, Fedozzi, Goldschmidt, Lerebours-Pigeonnière, svi u cijelosti, Dicey kao opći podredni statut, Rézei i Schnitzer za posloводство bez ovlaštenja, Wolff podredno); drugi, *lex rei sitae* (Arminjon za posloводство, ako se radi o pojedinim stvarima, Dickey za nekretnine, Wolff za miješanje i, eventualno, nalaz); treći, *lex domicilii* dužnika (Arminjon za poslodavstvo, ako se radi o cijeloj imovini a za obogaćenje podredno, Nussbaum i Rézei, ako nema osnovnog odnosa); četvrti, *lex domicilii* vjerovnika (Eisner, za poslovođu bez ovlaštenja); peti, zajednički domicil stranaka (Arminjon za plaćanje neduga, ako nema osnovnog od-

²⁴ Vuković, o.c., str. 320 i d.

nosa a ne može se utvrditi zajednički domicil); šesti *lex causae* osnovnog odnosa iz kojeg je nastalo obogaćenje, ako je ono nastalo u vezi s takvim odnosom (Arminjon za plaćanje neduga no samo za postojanje zahtjeva ali ne za uvjete i opseg dužnosti reparacije, Dicey, Eisner, Raape, Rézei, Wolff, svi za obogaćenje, a Nussbaum – slično kao i Arminjon – samo za osnovni odnos kao predhodno pitanje o nastanku obogaćenja); sedmi, zakon po kojemu je imovinska korist stečena (Raape, Wolff); osmi, *lex fori* (Arminjon, za obogaćenje bez pravne osnove ako nema osnovnog odnosa, a i u tom slučaju fakultativno uz domicil obogaćenog).

Držimo na umu da svi ti pisci upotrebljavaju riječ »obogaćenje« u već spomenutom širokom smislu. U izvodima koji se nastavljaju neposredno ta će se riječ upotrebljavati u užem smislu našeg prava, a tek iza toga ćemo se vratiti na *versio in rem*.

2. Za zakon mjesta činjenice iz koje je nastala obveza – *lex loci*, koja je možda najšire prihvaćena – iznose se argumenti koji nisu potpuno uvjerljivi. Batiffolovo izlaganje, da nema mjesta ni personalnom ni realnom statutu, ispravno je, no ne upućuje još samo po sebi na mjesto činjenice. Uravnoteženje interesa, čini se, nije osigurano primjenom zakona mjesta gdje je izvršena radnja (nastala činjenica, *fait générateur*) jer to mjesto može biti i bez veze s odnosom između stranaka, već bi tom uravnoteženju možda prije poslužila primjena zakona mjesta gdje se očituju imovinsko-pravni učinci radnje; a to bi nas upućivalo na domicil stranaka kao centra njihove imovinskopravne situacije.

Mjesto radnje je i teško odrediti, npr. kad se radi o doznaci u inozemstvo, o nalogu inozemnoj banci da izvrši odobrenje računu osobe koja živi u trećoj državi i sl. I sam Batiffol za taj slučaj upućuje na mjesto učinka, a to je na koncu opet domicil stranaka.

Pritom se postavlja pitanje da li su mjerodavna: mjesto obogaćenja, mjesto osiromašenja ili oba mjesta kumulativno. Moglo bi se prihvatiti mjesto obogaćenja iz razloga koji navodi Batiffol, jer je baš obogaćenje ona činjenica iz koje izvire i po kojoj se mjeri obveza reparacije; a povrh toga treba imati na umu da je obogaćeni – stranka koja u pravilu nije ništa uradila i od koje se reparacija traži na osnovi radnje druge stranke, uzročnika obogaćenja.

3. *Lex rei sitae*, ako se i primjenjuje, ne dolazi u obzir kao realni statut, jer se ovdje radi o obveznopravnom odnosu. Tamo gdje se ona primjenjuje zato što je u mjestu situsa stvari izvršena radnja, ona je ustvari *lex loci* te radnje; a gdje se primjenjuje kao zakon po kojemu je imovinska korist stečena, ona je *lex causae* stjecanja.

4. Zakon domicila pojavljuje se i čini se načelno osnovanim s razloga što bi domicil stranke imao biti mjesto gdje se obogaćenje, odn. osiromašenje konačno ostvaruje. On dakle tu nije *lex personalis*, već ustvari predstavlja *lex loci* radnje, odn. njezinih učinaka.

Da bi to morao biti domicil dužnika (obogaćenog), a ne vjerovnika, izlazi iz onoga što je rečeno pod 2. Uostalom treba naglasiti da se tu radi o obogaćenju, a ne o poslovodstvu u smislu distinkcije u prethodnom odsjeku; kad bi se na poslovodstvo bez ovlaštenja primijenio zakon domicila vjerovnika (gestora, kako to preporuča Eisner), taj bi domicil uistinu predstavljao mjesto izvršene radnje, koje je na poslovodstvo lakše primjenljivo nego na obogaćenje i gotovo svi ga primjenjuju; a kad bi se poslovodstvo tretiralo kao obogaćenje i primjena zakona činila zavisnim od krajnjih učinaka na imovinskopravnu situaciju stranaka, a ne od mjesta gdje je vršena djelatnost, nema razloga da se, s takvog stanovišta, ne primijeni i ovdje domicil obogaćenoga.

Na koncu: primjena domicila obiju stranaka kumulativno nije praktična jer se, kao kod svake kumulacije, ustvari ne postizava primjena obaju zakona, već samo zakona koji je za dužnika povoljniji – a za takvu diskriminaciju nema u ovom slučaju, gdje se dužnik okoristio tuđom radnjom, baš nikakva razloga.

No kad je već govora o domicilu možda je korisno upozoriti na teškoće koje taj pojam stvara za kvalifikaciju, s razloga što on zavisi od prava koje se primjenjuje (poznate su npr. razlike između našeg domicila i domicila po engleskom pravu, i opet po pravu Sjedinjenih država) i zato stvara *circulus vitiosus*, ako se to pravo mora tek po njemu određivati; zbog čega bi došao u obzir, mjesto dužnikova domicila, moderni pojam redovnog boravišta, koji je isključivo činjenične prirode i koji predstavlja centar dužnikova imovinskog stanja i prema tome je mjesto gdje se in ultima linea ostvaruje njegovo obogaćenje, bez obzira na to gdje je lokalizirana imovina (tražbine, tjelesne stvari), stečena obogaćenjem.

5. Prelazeći na *lex causae* pravnog posla između stranaka iz kojega je nastalo obogaćenje može se tvrditi da se taj statut na prvi pogled čini mnogo osnovanijim od zakona mjesta radnje, pa i mjesta obogaćenja. Ako je postojao neki ugovorni, stvarnopravni, nasljednopravni ili ma koji drugi odnos i ako se u njegovu razrješavanju dogodilo obogaćenje, posve je prirodno da i taj događaj treba da se ocijeni po pravu koje je mjerodavno za osnovni odnos; čak se postavlja pitanje nije li u takvom slučaju obogaćenje tek dio okolnosti koje su obuhvaćene osnovnim odnosom i među kojima ona predstavlja samo incident, tako da bi se po istom pravu moralo ocijeniti da li netko, u toku odvijanja posla, još nešto duguje ili je već primio previše. Takvo gledanje dovelo je Nussbauma do suprotnog zaključka, da se u slučaju postojanja osnovnog odnosa pitanje da li je po njemu nastalo obogaćenje, kao prethodno, mora dakako ocijeniti po statutu tog odnosa; no da tim prestaje njegova mjerodavnost i da dalja pitanja: koje su posljedice obogaćenja, koji opseg odgovornosti, koji modaliteti reparacije, ostaju otvorena i za njih više ne vrijedi *lex causae* osnovnog odnosa. To gledište nisu prihvatili ni autori ni sudovi, i njemu bi se mogao staviti sličan prigovor kao i cijepanju odnosa iz poslovodstva na prava gestora iz obogaćenja i njegove obveze iz

dužnosti naknade štete; ono na umjetan način rastavlja jednu organsku cjelinu. Prema tome, u slučajevima kad je pitanje obogaćenja zavisno od pitanja da li je postojao neki osnovni pravni odnos i kakve su po njemu bile obveze stranaka moglo bi se – po samom načelu jedinstvenosti pravnog uređenja – odnos iz obogaćenja ocijeniti u cijelosti po istom zakonu kao i osnovni odnos, i taj bi statut u neku ruku predstavljao »proper law« za kvazikontrakte, kao što i francuska (dakle kontinentalna) i anglosaska nauka uzimaju da i za ugovore postoji pravo koje im je primjereno po prirodi stvari. Za kvazikontrakte, ili bar za obogaćenje, taj primjereni zakon bio bio sigurno onaj po kojemu se uopće može utvrditi da li postoji obogaćenje, a to će biti statut prethodnog posla (odnosno statut nevaljanog posla koji se primjenjuje na utvrđenje nevaljanosti, dakle koji bi vrijedio za taj posao da je valjan) od koga zavisi da li je obogaćenje nastalo. I primjena istog zakona na dalja pitanja: opsega, modaliteta, zastare itd. obveze iz obogaćenja osnovana je jednako kao i ocjena modaliteta plaćanja, zastara itd. bilo koje druge, pa i ugovorne obveze po zakonu koji je mjerodavan za njezinu valjanost i njezin sadržaj.

6. Tu ideju izražava napokon i teorija primjene zakona po kojemu je korist stečena, i ona se nalazi u osnovi same te teorije. Da bi se to bolje shvatilo, potrebno je izvršiti analizu značenja zakona po kojemu je korist stečena. Ona proizlazi najjasnije iz pregleda primjera koji su navedeni u prikazu doktrine, i koji se, što se tiče obogaćenja, mogu razvrstati u tri grupe.

a) Obogaćenje je nastalo iz stvarnopravnih odnosa. Primjeri su za to spajanje, miješanje, prerada, *communio incidens*, odnosi iz vlasništva nekretnina. Kako se pri zahtjevu iz obogaćenja, kako je već istaknuto, ne radi o priznanju vlasništva, već se traži vraćanje stvari ili naknada njezine vrijednosti, *lex rei sitae* kao mjerodavni statut nema u vezi s tim značaj realnog statuta; ona se uistinu primjenjuje zato što je stjecanje vlasništva bilo podvrgnuto istom zakonu, dakle kao *lex causae* stjecanja.

b) Obogaćenje je nastalo iz obveznog odnosa, npr. darovanja ili drugog raspolaganja neovlaštene osobe, koje ne stvara neposredan odnos između korisnika i predašnjeg vlasnika ili disponenta (pohranjena stvar, predmet naslijeđa ili legata kojim je pohranitelj ili nasljednik makar u dobroj vjeri disponirao a možda zbog naknadnog utvrđenja nevaljanosti oporuke pokazalo se da on nije bio vlasnik ili ovlaštenik). Prema tumačenju Raapea (po Zweigertu),²⁵ taj slučaj obogaćenja, u nedostatku pravnog odnosa između stranaka, mora se ocijeniti po zakonu koji je mjerodavan za stjecanje, dakle po statutu darovanja ili drugog raspolaganja.

Obogaćenje je nastalo iz neposrednog odnosa između samih stranaka, npr. zbog ništavosti ili stavljanja van snage pravnog posla koji su one sklopile, ili zbog toga što je činidba već izvršena a protivčinidba se ne

²⁵ Bereicherungsansprüche im IPR Süddeutsche Juristenzeitung 1947, str. 247 i d.

može tražiti (propuštena naplata ili zastara mjenice). Teorija koja razlikuje statut stjecanja od statuta osnovnoga pravnog posla (Raape), ovdje primjenjuje zakon tog posla. No baš po njezinoj logici može se ovdje kao i u slučaju nepostojanja neposrednoga prethodnog odnosa između stranaka, taj zakon smatrati i zakonom stjecanja, jer je baza ocjene opet u pravnom odnosu između obogaćenoga i onoga čijom je on radnjom korist primio; obogaćeni je isti, i tek je njegova protivstranka u odnosu obogaćenja u prvom slučaju (stjecanje od neovlaštene osobe) jedna, a osiromašeni druga, dok je u drugom slučaju (plaćanje na temelju pravnog posla koji je ništav ili stavljen van snage) protivstranka u prethodnom pravnom poslu i osiromašeni jedna ista osoba. Na taj bi način u slučaju neposrednog osnovnog odnosa između stranaka obogaćenja zakon osnovnog posla bio ujedno zakon stjecanja. Utoliko bi se morala izmijeniti Raapeova teza da za obogaćenje vrijedi zakon osnovnoga pravnog odnosa među strankama, a ako ga nije bilo, zakon stjecanja koristi. Ako su ta dva zakona praktično jedno te isto, bilo bi dovoljno da se uvijek primijeni zakon stjecanja; a da to vodi istome, potvrđuje indirektno i Eisner²⁶ ističući da primjena zakona pravnog posla, koji je dao podlogu obogaćenja, i primjena zakona stjecanja daju jednake rezultate.

c) Stjecanje bez ikakvoga prethodnog odnosa – npr. zbog doznake na krivu adresu – mora se ocijeniti po postupku obogaćenoga, kako to, čini se vrlo ispravno, ističe Récezi. Ako adresat tu oznaku primi kao pogrešnu i smatra se dužnikom pošiljaočevim, obogaćenja ni nema; no ako on doznačenu svotu zadrži, prisvojio je korist, i tek taj akt, uskrata vraćanja, bit će odlučan za kolizijsko pravilo kao akt prisvajanja ili stjecanja. Pritom nije bitno mjesto uskrate, već će biti mjerodavan zakon koji se primjenjuje na jednostrane čine; po mišljenju podnosioca ovog izvještaja, to bi u današnjoj fazi razvoja našeg prava sasvim dobro mogao biti zakon redovnog boravišta obogaćenoga, koji se sve više pojavljuje kao opći podredni statut iza autonomije i u ugovornim odnosima i koji u takvoj situaciji obuhvaća zakon mjesta nastalog obogaćenja (jer ono nije ni mjesto izvršene doznake, ni mjesto učinjene izjave o uskrati vraćanja, već mjesto gdje se konačno ostvaruje imovinska korist od tih radnja).

7. Usporedimo li sve što je dosad rečeno o različnim statutima koje praksa i doktrina smatraju primjerenim za obogaćenje, možemo povući dva bitna zaključka:

svi se ti statuti in ultima linea svode A) na zakon mjesta obogaćenja, a to je mjesto gdje se obogaćenje konačno ostvaruje, ustvari domicil, odnosno redovno boravište obogaćenoga, ili B) na zakon koji je mjerodavan za stjecanje koristi.

Pod tim pretpostavkama postavlja se dakako izbor između tih dvaju zakona, pri čemu se može dogoditi da su oni u nekom konkretnom slučaju jedan te isti: naime ako je i osnovni odnos podložen zakonu redovnog

²⁶ Međunarodno privatno pravo, I, str. 273., tekst i bilj. 4.

boravišta dužnikova, ili, gdje nema osnovnog odnosa, ako se prihvati zakon dužnikova redovnog boravišta kao mjerodavna *lex loci obogaćenja*. Iz razloga koji su dosad izloženi, radi jedinstva ocjene obveza iz obogaćenja i zbog uske veze koja postoji između samog obogaćenja i načina stjecanja koristi može se preporučiti primjena zakona stjecanja.

Ako se prihvati kao mjerodavan zakon stjecanja, postavlja se dalje pitanje da li da se prepusti sudu da taj zakon u svakom slučaju utvrdi po pravilima međunarodnoga privatnog prava na koja se može osloniti općenito, ili da se taj zakon odredi konkretnom nadveznom okolnošću. Razloga ima za jedno i drugo. Upravo zbog raznolikosti slučajeva obogaćenja nije na odmet da sud ima šire polje odlučivanja; no s druge strane načelo određenosti prava traži konkretno pravilo. U toj dilemi treba imati na umu da obogaćenje bez pravne osnove u pravilu ne nastaje namjerno, ni djelom, ili isključivo djelom obogaćenoga, i da stoga predvidljivost prava koje se mora primijeniti ne igra toliku ulogu; kad bi postojala na strani obogaćenoga namjera i uzročna veza, radilo bi se o protivpravnoj radnji i dolazio bi do promjene deliktne statut. Ako se uzme u obzir smjer razvitka prava od uske normativnosti do sve neposrednijeg rješavanja konkretnih situacija – razvoj koji je našao izraza npr. u našem Zakonu o ugovorima o iskorištavanju pomorskih brodova, po kojemu sudac, kad je dopuštena autonomija stranaka ali one se njom nisu poslužile i ugovorile primjenu određenog zakona ili se takav ugovor ne može primijeniti, mora primijeniti zakon koji ima najbližu vezu s konkretnim ugovorom – čini se da bi trebalo dati prednost prvom gledištu. Stoga se ovdje predlaže kao teza B: *da se na obogaćenje primijeni zakon koji je bio mjerodavan za stjecanje koristi (bez bližeg određenja), a kao alternativa za diskusiju: da se primijeni zakon koji je bio mjerodavan za stjecanje koristi, a ako se on ne bi mogao utvrditi, zakon redovnog boravišta obogaćenoga.*

No kako je identičnost zakona stjecanja i zakona osnovnog pravnog posla između stranaka obogaćenja hipotetična i izlazi tek iz postavaka Raapea i Zweigerta, koji je sami nisu zapazili, ne možemo biti sigurni da li stjecanje samo ipak ne bi moglo nastati po drugim propisima a ne onim koji su mjerodavni za osnovni pravni posao u odvijanju kojeg je nastalo. U takvom slučaju imao bi prednost zakon osnovnoga pravnog posla. Kako je svrha međunarodnoga privatnog prava – a to nikad nije suvišno naglasiti – ne da rješava otvorena pitanja građanskog prava, već da obuhvati sve mogućnosti i ostavi što manje praznina, mogla bi se svaka sumnja otkloniti kolizijskim pravilom koje uzima u obzir primjenu obaju zakona, i to zakona stjecanja podredno. Tome bi poslužila alternativna teza za obje alternative predložene teze B, naime *da se na obogaćenje mora primijeniti zakon mjerodavan za pravni odnos između stranaka u odvijanju kojeg je obogaćenje nastalo; a ako ga nije bilo, zakon koji je bio mjerodavan za stjecanje koristi; odnosno to isto s dodatkom: a ako se ni taj ne bi mogao utvrditi, zakon redovnog boravišta obogaćenog.*

8) U odnosu iz upotrebe stvari bez posloводства korisnik ima određenu dužnost naknade. Pita se da li u toj situaciji može doći do primjene isti statut kao i za obogaćenje.

Kako se ovdje s jedne strane radi o šteti, no s druge o takvoj šteti za koju nitko ne odgovara po načelima vanugovorne odgovornosti za štetu jer nema za to pretpostavaka po tim načelima (npr. krivnje), mogla bi se zauzeti dva međusobno protivna stajališta.

Može se naime polaziti od koristi koja je za dužnika, makar i prolazno, nastala od upotrebe tuđe stvari i primijeniti načela obogaćenja. Tako se može sasvim dobro uzeti da je, u slučaju da je upotreba izvršena u toku i okviru odvijanja nekog pravnog odnosa između stranaka, zakon tog odnosa mjerodavan i za odnos upotrebe bez posloводства koji je tek incidentan u toku osnovnog odnosa. Jednako se može uzeti, ako osnovnog odnosa nije bilo, da je zakon stjecanja koristi ujedno i mjerodavni zakon za odnos iz upotrebe stvari za tuđu korist; kao primjer za to neka posluži izvršenje tuđe obveze izdržavanja, gdje korist nastaje ako je takva obveza korisnika doista postojala, a to će se ocijeniti po statutu te obveze, koji je na taj način mjerodavan za stjecanje koristi, a po tom treba da se primijeni i na verzioni zahtjev. I napokon, ako stvar nije bila upotrebljena u odvijanju prethodnoga pravnog posla, niti se može utvrditi zakon po kojemu je ona nastala, bio bi opet mjerodavan zakon redovnog boravišta korisnika, jer se pretpostavlja da na njemu nema krivnje, a traži se od njega naknada; a da li se okoristio, izlazi, jednako kao i za obogaćenje, iz učinka upotrebe stvari u centru njegove imovinskopravne situacije, tj. u mjestu njegova redovnog boravišta. Tako se čini da bi se upotreba stvari bez posloводства mogla tretirati jednako kao i obogaćenje, i to je možda povod tome da je neki sistemi građanskog, a osobito međunarodnog privatnog prava obuhvaćaju, zajedno s obogaćenjem u smislu našeg prava, širim i općim pojmom obogaćenja.

Može se upozoriti i na to da bi ustanovljenje jedinstvenog statuta za obogaćenje i upotrebu stvari bez posloводства bilo korisno i zato što bi se premostile razlike u pojmu obogaćenja koje su upravo istaknute i tim izbjegle teškoće kvalifikacije.

Druga je mogućnost da se traženje naknade za stvar koja je upotrebljena bez posloводства izjednači sa svom ostalom štetom.

Ovdje se predlaže prvo rješenje kao teza C, koja bi određivala *da se na upotrebu stvari bez posloводства primjenjuju načela obogaćenja*. Ako se to prihvati, mogla bi se za tekst zakona preporučiti zajednička odredba o obogaćenju i upotrebi stvari bez posloводства.

Naprotiv u slučaju da se prihvati drugo rješenje trebalo bi *iz teksta teze A izostaviti obvezu iz upotrebe stvari bez posloводства*, pa bi naknada štete iz takvog odnosa bila automatski obuhvaćena odredbama o vanugovornoj šteti; a da se to posebno istakne, moglo bi se tražiti *da se odgovornost za takvu obvezu izričito navede kao slučaj vanugovorne odgovornosti za štetu*.

9) Ostaje da se pitamo koji zakon treba da bude mjerodavan za posloводство bez ovlaštenja. Kako smo vidjeli, teorija i praksa najčešće primjenjuju zakon mjesta gdje se posloводство vršilo, ali i zakon domicila gestora, zakon domicila dominusa i oba zakona, tako da zakon svake stranke vrijedi za njezinu obvezu.

Protiv kumulacije mogu se iznijeti prigovori koji su već navedeni. Što se tiče izbora između mjesta vršenja i domicila, također je već izloženo da se učinci vršenja ostvaruju konačno u mjestu redovnog boravišta stranaka, a od tih dvaju mjesta značajnije je boravište dominusa, gdje se ostvaruje korist od upravljanja; naprotiv redovno boravište gestora ne mora imati nikakve veze s upravljanjem i ne može se nametnuti dominusu, bez čije je inicijative upravljanje izvršeno.

Ako bi se ipak primijenio drugi zakon, a ne redovnog boravišta, dolazio bi u obzir zakon efektivnog vršenja gestije (dakle ne njezinih učinaka, koji opet vode do domicila dominusa), s jedne strane zato što se gestija u većoj mjeri vrši materijalnim radnjama koje je lako lokalizirati, a s druge što se na mjestu vršenja tih radnja nalazila imovina dominusa i on je stoga morao računati s događajima koji bi se mogli odigrati pod pravnim režimom odnosne države.

Moglo bi se stoga predložiti, kao teza D: *da se na posloводство bez ovlaštenja primjenjuje zakon redovnog boravišta dominusa, a podredno, kao alternativa, zakon mjesta gdje su izvršene radnje poslovođe.*

C. Treba li da statut kvazikontrakata obuhvaća i štete nastale u vezi s njima?

Poslije svega što je rečeno odgovor možda ne će biti težak. On se mora dati najprije za sve kvazikontrakte s izuzetkom odnosa iz upotrebe stvari bez posloводства. Za razliku od ugovornih odnosa u kojima su stranke preuzele određene obveze i stoga opravdano odgovaraju za neizvršenje, odgovornost za štete u vezi s takvim kvazikontraktima ne izvire iz kršenja ugovorne obveze, iz djela koja su protivpravna jer su protivna ugovoru, već iz djela koja su neposredno protivpravna. Utoliko između te odgovornosti i odgovornosti iz delikata nema razlike. Uostalom šteta koju vjerovnik trpi u takvom kvazikontraktnom odnosu vjerojatno ne može ni biti drugo nego deliktna, a to pogotovu vrijedi za štetu koju prouzroči dužnik. Ne vidi se dakle zašto bi trebalo štetu koja nastaje u vezi s navedenim kvazikontraktnim odnosima tretirati drukčije nego svaku drugu štetu, a napose zašto bi se ona podvrgnula zakonu kvazikontraktnog odnosa, s kojim ta šteta nema one specifične veze zbog koje se šteta iz ugovornog odnosa podvrgava ugovornom statutu.

Što se tiče štete koja je nastala od upotrebe stvari bez posloводства, njezina je naknada specifični zahtjev iz tog odnosa. Stoga se mora, ako se prihvaća jedinstven statut za obogaćenje i upotrebu stvari bez posloводства, šteta od takve upotrebe, bar u tezama, izrično izuzeti iz statuta vanugovorne odgovornosti za štetu.

Naprotiv, ako se prihvati alternativa po kojoj je naknada štete iz upotrebe stvari bez posloводства baš navedena kao slučaj vanugovorne odgovornosti za štetu, ne treba reći ništa više, jer je po odgovarajućoj alternativni teze C ta podložnost statutu već naglašena.

Prema tome se može predložiti, kao teza E: *da za svu štetu koja nastaje u vezi s kvazikontraktima, osim one koja je predmet zahtjeva iz upotrebe stvari bez posloводства, vrijedi jedinstveni statut vanugovorne odgovornosti za štetu.*

Alternativno bi se iz te teze E morao *izostaviti izuzetak koji se tiče zahtjeva iz upotrebe stvari bez posloводства.*

D. Javni poredak i zaobilaženje zakona

Ne može biti sumnje o tom da i za odredbe o kvazikontraktima, jednako kao što je prihvaćeno za vanugovornu odgovornost za naknadu štete, treba da postoji opća klauzula o pridržaju javnog poretka.

Za razliku od materije šteta, za kvazikontrakte će biti potrebna i klauzula o zabrani frauduloznog zaobilaženja, s razloga što može biti takvih odnosa, npr. u okviru upotrebe stvari bez posloводства ili posloводства bez ovlaštenja, koji nastaju voljom jedne stranke i gdje bi izigravanje bilo moguće.

Predlaže se dakle teza F, koja bi, analogno odgovarajućoj tezi koja je već prihvaćena za štetu, određivala *da se primjena prava na temelju prethodnih odredaba koja bi dovođila do rezultata suprotnog javnom poretku ili bi izlazila iz frauduloznog zaobilaženja odredaba jugoslavenskog prava o sukobu zakona neće prihvatiti.*

E. Osnovna podjela vanugovornih obveza

Rezultat dosadanih zaključaka je kontatacija koja prirodno treba da stoji na početku konačnog prijedloga: a to je da se vanugovorne obveze za svrhe tih teza dijele 1) na kvazikontraktne i 2) na obveze iz vanugovorne odgovornosti za štetu.

Toj bi konstataciji bilo mjesto, kao Uvodu, na čelu teza za kvazikontraktne odnose i vanugovornu odgovornost za štetu.

*
* *

Iznoseći te zaključke članovima Radne grupe, izvjestitelj drži da ne mora naglasiti da su oni tek baza za razmišljanje i da se svaki argumenat u nizu zaključaka mora ocijeniti i može odbaciti ili preinačiti, zbog čega je i ukazao na različita gledišta i na probleme koji se javljaju.

Naprotiv želi naglasiti da je iznoseći zaključke, primijenio određenu metodu pristupanja problemu, i da se ta metoda, nezavisno od prihvatanja pojedinog zaključka, može primijeniti i na njihovu analizu i izmjenu, ako bi Radna grupa, kao što je lako moguće, ocijenila probleme i argumente drukčije nego što je učinjeno u ovom izvještaju.

II Teze s obrazloženjem za podjelu međunarodnog privatnog prava vanugovornih obveza i za pravila o sukobu zakona u predmetu obveza iz obogaćenja bez pravne osnove, iz posloводства bez ovlaštenja i iz upotrebe stvari bez posloводства, kao i svih ostalih vanugovornih obveza koje ne izvire iz naknade štete

TEZE

UVOD

Vanugovorne se obveze dijele, za svrhe ovih teza, 1) na kvazikontraktne i 2) na obveze iz vanugovorne odgovornosti za štetu.

Teza A.

Kvazikontraktne obveze u smislu ovih teza jesu obveze iz obogaćenja bez pravne osnove, iz posloводства bez ovlaštenja i iz upotrebe stvari bez posloводства, kao i sve ostale vanugovorne obveze koje ne izvire iz odgovornosti za štetu.

Teza B.

Na obogaćenje bez pravne osnove primjenjuje se zakon koji je mjerodavan za pravni odnos između stranaka u odvijanju kojeg je obogaćenje nastalo; ako ga nije bilo, zakon koji je mjerodavan za stjecanje koristi; a ako se ni taj zakon ne može utvrditi, zakon redovnog boravišta obogaćenoga u času obogaćenja.

Teza C.

Na posloводство bez ovlaštenja primjenjuje se zakon mjesta gdje su radnje poslovođe izvršene.

Teza D.

Na obveze iz upotrebe stvari bez posloводства i na ostale vanugovorne obveze koje ne izvire iz odgovornosti za štetu primijenit će se pravo mjesta gdje su se dogodile činjenice koje su prouzrokovale obvezu.

Teza E.

Za svu štetu koja nastaje u vezi s pravnim odnosima pod A vrijedi jedinstveni statut vanugovorne odgovornosti za štetu.

Teza F.

Strano pravo na koje upućuju ove odredbe neće se primijeniti, ako bi to bilo suprotno javnom poretku.

Obrazloženje

Teze koje su upravo navedene prodiskutirala je i prihvatila Radna grupa za kodifikaciju međunarodnoga privatnog prava u krilu Instituta za međunarodno pravo i međunarodne odnose u Zagrebu, i cijeli tok rada sa svim prethodnim izvještajima fiksiran je u dokumentaciji Grupe pod br. 1-15. Izvještaju koji se ovdje podnosi nije stoga svrha da nadomjesti bilo koji od tih dokumenata, što bi samo bilo nepotrebno udvostručenje posla. Naprotiv, za potpunu informaciju upućuje se na spomenutu dokumentaciju, a napose: na uvodni izvještaj potpisanoga (Dok. br. 14 in fine), gdje su izloženi sistem i metoda rada; na bilješku o sastanku Radne grupe od 5. 11. 1962. (Dok. br. 10, str. 1-2), gdje je izložen i rezerviran problem podjele vanugovornih obveza; na dalji izvještaj potpisanoga o podjeli tih obveza i o tezama za kolizijska pravila u predmetu vanugovornih obveza koje ne izviru iz delikata (Dok. br. 14), gdje je izložena i analizirana cjelokupna problematika i koji je stoga glavna osnova za obrazloženje teza; i konačno na bilješku o sastanku Radne grupe od 27. 12. 1962. (Dok. br. 15), na kojemu je zauzet stav i prihvaćen nacrt teza, iznijetih u ponešto dotjeranoj formulaciji pod t. 1. ovog izvještaja.

To obrazloženje pretpostavlja dakle poznavanje cijelog materijala i ograničava se na to da izloži kratko, na osnovi problematike i argumentacije iznijete u tom materijalu, osnovne razloge zbog kojih je Radna grupa prihvatila predložene teze.

Uvod i teza A. Podjela vanugovornih obveza s gledišta kolizijskog prava

Vanugovorne obveze normirane su, što se tiče kolizijskog prava, uglavnom na dva načina: u nekim zakonodavstvima odvojeno statutima za kvazikontrakte i za delikte, a u drugim jedinstveno za sve vanugovorne obveze. Postoje i varijante po kojima su normirane samo obveze iz delikata (protivpravnih radnja) ili samo obveze iz vanugovorne odgovornosti za štetu (štetne radnje).

Radna grupa nije prihvatila jedinstveno rješenje. Ona je smatrala da postoji razlika između pravnih odnosa koji su od davnine karakterizirani kao slični odnosima iz ugovora i nazvani kvazikontraktnim i drugih koji pretežno nastaju iz protivpravne radnje i nazvani su deliktima; od te je razlike pošla i sama grupa nastojeći da utvrdi da li ona zaista iziskuje primjenu različitih statuta. A dublja analiza pokazuje da neki konkretni oblici vanugovornih obveza doista mogu imati veze s pravom koje je predmetno određeno, dok za druge nema bližeg prava od prava mjesta gdje su neke činjenice nastale, i da je tako dvojstvo statuta opravdano, iako možda na drugoj osnovi a ne baš po graničnoj crti između kvazikontrakata i delikata.

Danas je naime već jasno da protivpravne radnje nisu jedine koje povlače vanugovornu odgovornost za štetu, već da to čine i različiti oblici tzv. kvazidelikata, odgovornosti ex lege, kauzalne odgovornosti i drugo,

i da je zajednička osnova takve odgovornosti sama šteta. Zbog toga se danas sve više prihvaća odgovornost za štetu kao osnovna kategorija. Ona može izvirati iz ugovora ili ne; u posljednjem slučaju radi se o vanugovornoj odgovornosti za štetu, i Radna je grupa smatrala da ta kategorija nadovezivanja treba da bude podvrgnuta jednom statutu.

Takvo gledište povlači neke posljedice. S jedne se strane u jedinstvenoj kategoriji vanugovorne odgovornosti za štetu gube, s gledišta kolizijskog prava, pojedini izvori štete, kao delikti, kvazidelikti itd., i to znatno olakšava i pojednostavnjuje formulaciju kolizijskih pravila i čini ih nezavisnim od sve novijih sistema odgovornosti za štetu koje će i dalje iznositi život i doktrina. S druge strane, međutim, nestanak delikata kao samostalne kategorije nadovezivanja onemogućuje da se kvazikontrakti definiraju negativno kao vanugovorne obveze koje ne nastaju iz protivpravne ili slične radnje. Istina, baš nakon ustanovljenja kategorije vanugovorne odgovornosti za štetu mogle bi se obveze iz kvazikontrakata definirati kao sve preostale vanugovorne obveze; no to iziskuje da se prethodno odgovori na pitanje da li treba štete koje su u vezi s kvazikontraktima podvrgnuti istom statutu kao i same kvazikontrakte – kao što su štete iz ugovora podložne ugovornom statutu – ili pak da se te štete odvoje od statuta za kvazikontrakte i podvrgnu općem statutu za vanugovornu štetu.

U toj situaciji Radna je grupa donijela odluku da predloži da se sve štete, pa dakle i one koje su u vezi s kvazikontraktima, tretiraju jednako i podvrgnu jedinstvenom statutu vanugovorne odgovornosti za štetu. Razlog je taj što se kvazikontraktni odnosi upravo po tom razlikuju od ugovornih, što nije bilo prethodnog sporazuma stranaka, pa šteta ne može nastati neizvršenjem sporazuma, već ona nastaje samostalno, bez obzira na bilo koje prethodne obveze, kao i svaka druga vanugovorna šteta, dakle i ona iz delikta, kvazidelikta itd.

Ako se tako odvoji posve određen krug vanugovornih obveza naime obveza iz vanugovorne odgovornosti za štetu, lakše je definirati ono što ostaje i što se, samo po sebi, ne bi moglo dovoljno sigurno odrediti pozitivnim ali dosta neodređenim pojmom kvazikontrakata. Radna grupa nije prihvatila gledište koje se ističe ponegdje u zakonodavstvu i doktrini da su svi kvazikontraktni ustvari obogaćenje bez pravne osnove – koja bi se tvrdnja možda i mogla braniti, ali bi bila tako široka da bi izgubila praktično značenje. Grupa nije prihvatila ni drugo gledište da su kvazikontraktni iscrpljeni, ne doduše jednim, ali sa dva pojma, naime obogaćenja (u nešto užem smislu) i posloводства bez ovlaštenja. Smatrala je naime da se upotreba stvari bez posloводства (versio in rem) toliko razlikuje od obogaćenja da joj pripada poseban statut; i dalje, da može biti još i drugih, inominatnih tipova tzv. kvazikontrakata, koje je nemoguće predvidjeti i opisati ali za koje se može i mora stvoriti poseban supsidijaran statut vanugovornih obveza koje ne izvire ni iz obogaćenja, ni iz posloводства ni iz verzije, ali nisu ni obveze iz vanugovorne odgovornosti za štetu.

I tako su umjesto pojma kvazikontrakata predložene četiri konkretne kategorije vanugovornih obveza, koje, zajedno s vanugovornom odgovornošću za štetu, obuhvaćaju i iscrpljuju cjelinu vanugovornih obveza. Te su kategorije, koje dakle dolaze na mjesto pojma kvazikontrakata: obveze iz obogaćenja bez pravne osnove, iz posloводства bez ovlaštenja i iz upotrebe stvari bez posloводства, kao i ostale vanugovorne obveze, negativno određene tim što ne izvire iz odgovornosti za štetu.

Teza B. Statut obogaćenja bez pravne osnove

Kolizijska pravila za obogaćenje daju nekoliko pravnih rješenja. Kako je iscrpno izloženo u izvještaju Dok. br. 14, ta se rješenja mogu sveći na dva osnovna statuta: zakon mjesta obogaćenja i zakon (*lex causae*) pravnog posla iz kojeg je obogaćenje nastalo.

Radna grupa nije smatrala da bi zakon mjesta obogaćenja bio prvenstveno mjerodavan za određivanje statuta obveze, jer je veza između mjesta i obveze često i suviše slučajna. Tvrdnja da je teritorijalni kriterij primjene zakona osnovan uvijek, ako nema drugog, specijalnijeg (kako to iznosi napose francuska judikatura i doktrina) odgovara istini, ali ne znači više nego to da se *lex loci* primjenjuje supsidijarno, od nužde, slično kao u analognim situacijama *lex fori*. Osim toga zakon mjesta obogaćenja je zakon mjesta učinka neke radnje od koje nastaje pomjeranje u imovinskim odnosima, pa se stoga ne može lokalizirati po samoj radnji; a učinci, ako idemo do kraja, ostvaruju se, ne na pojedinom mjestu gdje se nalazi neka imovina, već u imovini korisnika kao cjelini, u centru rada subjekta i korisnika te imovine, tako da bi se *lex loci* (i po teoriji samih njezinih branitelja) praktično svela na zakon domicila obogaćenoga kao središta njegove imovinske situacije.

Radna grupa drži da bi se u takvoj hipotezi, dakle kad bi se primjenjivao zakon domicila, morao uzeti kao osnova zakon dužnikova a ne vjerovnikova domicila, mjesta obogaćenja a ne osiromašenja, jer je baš obogaćenje činjenica iz koje izvire obveze reparacije, i od njega zavisi, odnosno po njoj se ocjenjuje i mjeri ta obveza.

Što se tiče zakona pravnog posla iz kojeg je obogaćenje nastalo, novija ga teorija primjenjuje u dvije varijante. Ako između stranaka nije bilo nikakvog prethodnog odnosa, trebalo bi da bude mjerodavan zakon stjecanja koristi (npr. *lex rei sitae*, ako je ona stvarni statut, a netko je stekao vlasništvo preradom ili miješanjem); a ako je takav prethodni odnos (npr. ugovorni i nasljedni) postojao ili se mislilo da postoji, pa je utvrđen kao nepostojeći, poništen ili na drugi način prestao, trebalo bi da bude mjerodavna *lex causae* tog odnosa. Može se postaviti pitanje da li zakon prethodnog odnosa nije uvijek i zakon stjecanja. Radna grupa nije smatrala da treba da ulazi u to pitanje, koje se može izbjeći podrednim ustanovljenjem obaju statuta. Ona je našla da bi zakon prethodnog posla, odnosno stjecanja, načelno odgovarao kao najbliži odnosu iz obogaćenja; ali za slučaj da se ni zakon prethodnog odnosa, ni zakon stjecanja ne bi

u konkretnom slučaju mogli primijeniti, ona je predložila kao dalji i opći podredni statut navedeni zakon mjesta obogaćenja. Tom zakonu mjesta dala je ipak pravo ime kao zakonu mjesta gdje živi i radi obogaćeni; i povodeći se za praksom Haških konvencija koja već prodire i u naše pravo, ona je to mjesto ustanovila ne kao domicil, već kao redovno boravište obogaćenoga, a to je pojam čisto činjenične prirode koji ne može stvarati teškoće kvalifikacije.

Tom prilikom Radna je grupa smatrala da odnosni statut, koji vrijedi za jednu jednom stvorenu pravnu situaciju, treba da bude stalan, dakle da se ne povodi za promjenama nadovezne okolnosti. Stoga je naglasila da je mjerodavno mjesto redovnog boravišta obogaćenog u času obogaćenja. Ta formulacija utječe i na pitanje frauduloznog zaobilaženja zakona, kako će se dalje vidjeti.

Teza C. Statut posloводства bez ovlaštenja

Ispitujući da li je tom odnosu bliži zakon redovnog boravišta stranaka (odn. jedne stranke, ili obiju stranaka kumulativno) ili zakon mjesta gdje je gestor radio, Radna je grupa prihvatila posljednju alternativu. Ovdje treba naglasiti upravo to da se ne radi o mjestu učinka posloводства (koje bi i opet, prema prethodnom izlaganju, bilo mjesto redovnog boravišta obogaćenoga), već upravo o mjestu materijalnih radnji poslovođe, koje će dakako obično uslijediti tamo gdje se nalazi i imovina dominusa. Čini se stoga osnovanim da dominus, koji ima imovinu u određenoj državi, mora računati s tim da se mogu odigrati događaji podložni pravnom režimu odnosne države, pa se zakon te zemlje može opravdano primjenjivati i na posloводство bez ovlaštenja.

Teza D. Upotreba stvari bez posloводства; ostale vanugovorne obveze koje ne izvire iz odgovornosti za štetu

Radna grupa morala je izabrati jednu od dvije alternative: naime da obveze iz upotrebe stvari bez posloводства (*versio in rem*) tretira kao obogaćenje i podvrgne zakonu predviđenom u tezi B, ili pak da verzionu zahtjeve shvati kao zahtjeve na popravljivanje štete i podvrgne statutu vanugovorne odgovornosti za štetu. Za prvu alternativu mogao se navesti razlog da je verzioni zahtjev osnovan, ako ne na postojanju obogaćenja, bar na upotrebi u tuđu korist i po tom sličan zahtjevu iz obogaćenja; a za protivnu alternativu moglo se ukazivati na specifični značaj verzionog zahtjeva (zbog kojeg je grupa i odvojila *versio in rem* od obogaćenja), koji se osniva na tom da je stvar upotrebljena i s tim za vjerovnika nastalo smanjenje imovine, bez obzira na konačni učinak za dužnika. Po tom bi verzioni zahtjev bio sličan zahtjevu na popravljivanje štete. No i pored te sličnosti oba se zahtjeva ne mogu poistovetiti.

Stoga je Radna grupa odlučila da predloži primjenu na upotrebu stvari bez poslovodstva drugog statuta, a ne statuta za obogaćenje bez pravne osnove. To je statut koji je u svom najopćenitijem obliku prihvaćen i za vanugovornu odgovornost za štetu, ali ne i njegove varijante koje su specifične samo za štetu. Grupa se naime ograničila na to da predloži kao mjerodavan zakon mjesta gdje su se dogodile činjenice koje su uzrokovale obvezu; tako i teza 1 za vanugovornu odgovornost za štetu, ali nije na obveze iz versio in rem primijenila i dalje odredbe statuta za vanugovornu odgovornost za štetu, koje ustanovljuju pojedine kategorije nadovezivanja za štete, kao što su protivpravnost radnje, deliktna sposobnost, postojanje štete i opseg njezina popravljanja (teze 2-4 za vanugovornu odgovornost za štetu) i tako dijelom izostavila posebne elemente kojima se, po njezinom mišljenju, versio in rem razlikuje od popravljanja štete, a dijelom (npr. za postojanje i opseg štete) ostala pri općem i jedinstvenom statutu.

Teza E. Štete u vezi s kvazikontraktima

Ta je teza posljedica osnovnog stava Radne grupe u pitanju podjele vanugovornih obveza i obrazložena je već u komentaru teze A. Ponavlja se ovdje da su njom vanugovorne obveze podijeljene na kategorije navedene u tezi A s jedne strane i na vanugovornu odgovornost za štetu s druge, i da posljednja obuhvaća sve štete, pa i one koje nastaju u vezi s vanugovornim odnosima iz teze A.

Teza F. Javni poredak

Povodeći se za općom praksom našega novog zakonodavstva Radna je grupa smatrala da treba predložiti posebnu odredbu o pridržaju javnog poretka.

Razmotreno je i pitanje posebne odredbe o zabrani frauduloznog zaobilaženja zakona, ali se od tog odustalo iz istih razloga kao i u pitanju vanugovorne odgovornosti za štetu. Kako su sve nadovezne okolnosti za odnose iz teze A. (pa i za obogaćenje, pošto je redovno boravište utvrđeno časom obogaćenja) takve da dosta otežavaju izigravanje, nije se činilo potrebnim da se u toj užoj grupi ustanovi zabrana frauduloznog zaobilaženja; a to tim manje što će vrlo vjerojatno u kolizijskim pravilima za građansko pravo uopće ili bar za obvezno pravo kao cjelinu biti prihvaćeno i takvo opće pravilo koje će samim tim obuhvaćati i vanugovorne obveze, a neće se morati da za njih posebno ističe.

Zagreb, prosinca 1962.

Résumé

LA DESIGNATION DE LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS EXTRA-CONTRACTUELLES

Le droit international privé des obligations extra-contractuelles qui ne ressortent pas de la responsabilité pour dommages

I. La classification des obligations non contractuelles du point de vue du droit international privé. — Les obligations non contractuelles ne ressortant pas des délits ni des quasi-délits. — II. Thèses, avec exposé des motifs, relatives à la division du droit international privé des obligations non contractuelles et aux règles de conflit en matière de l'enrichissement sans cause, de la gestion d'affaires, de l'action *de in rem verso* et des autres obligations extra-contractuelles ne ressortant pas de la responsabilité pour dommages.

On passe en revue les résultats des recherches scientifiques entreprises au sein de l'Institut de droit international et des relations internationales de Zagreb et relatives aux obligations non contractuelles — matière basique pour le droit réglant les effets de l'abordage et de l'assistance et du sauvetage maritimes (v. aussi pour un résumé plus large: Natko Katičić, Un projet de thèses relatives au droit international privé des obligations extra-contractuelles, dans la Revue yougoslave de droit international, No. 1, 1964, pp. 116-120). Les parties I et II représentant, l'une le rapport introductif général et l'autre le rapport final sur les obligations extra-contractuelles qui ne ressortent pas de la responsabilité pour dommages, le présent Résumé les embrasse en leur totalité en s'arrêtant surtout aux conclusions finales.

Tout essai de classification des obligations non contractuelles doit forcément, dès l'abord, prendre parti dans le conflit de certaines vues opposées telles que: peut-on recommander des règles différentes de désignation de la loi applicable aux quasi-contrats et aux délits (y compris les quasi-délits) ou bien l'application d'une règle unique? — y a-t-il besoin d'un droit international privé des délits ou d'un droit international privé régissant le dommage, sans égard à ses causes?

L'analyse de la doctrine, de la législation et de la jurisprudence conduit à la constatation que les relations de droit ressortant des quasi-contrats d'une part et des délits et quasi-délits d'autre part ne pourraient pas bien être soumises à une règle de conflit unique, mais que la délimitation de ces catégories ne saurait suivre entièrement ni les notions classiques. Les quasi-délits surtout se prêtent de moins à moins à couvrir tous les faits juridiques que présente l'évolution moderne et ne sont en effet réunis que par le seul critère du dommage; mais si on accepte cette notion

comme critère unique, les notions de faits juridiques, de délits, de quasi-délits, perdent leur raison d'être en tant que catégories de rattachement séparées, et la responsabilité pour dommages se prête à elle seule, comme catégorie unique, à la désignation du droit applicable.

Cette catégorie de responsabilité non contractuelle pour dommages une fois établie, on doit se demander si les dommages qui se produisent au cours d'activités causant des obligations quasi-contractuelles sont soumises à la loi du quasi-contrat ou à la loi régissant la responsabilité pour dommages. La seconde hypothèse est préconisée, car, en effet, la responsabilité pour dommages causés par le créancier quasi-contractuel ressort de faits juridiques ne faisant pas partie de son activité créatrice de sa créance et ne se distinguant en rien des autres causes de dommages.

Si, cependant, on abandonne les délits et les quasi-délits en fonction de catégorie de rattachement distincte, toujours pour les fins de la présente classification, il n'est plus possible de définir les quasi-contrats uniquement par élimination de ces deux notions; il faut bien recourir à une énumération positive. C'est ce qui est fait ici, après examen approfondi et rejet de l'hypothèse que tous les quasi-contrats pourraient se ramener soit exclusivement à l'enrichissement sans cause, soit à l'enrichissement et à la gestion d'affaires. Il semble utile de retenir non seulement ces deux catégories séparées, mais d'y ajouter encore l'action *de in rem verso*, aussi bien que les autres formes innominées et atypiques.

Les solutions présentées en général pour l'enrichissement sans cause (dans son sens restreint, ne comprenant pas la gestion et la *versio in rem*) sont ramenées à deux: soit la loi locale de l'enrichissement, soit la loi régissant le fond du droit. La loi locale est, en vérité, la loi du lieu de la résidence habituelle de l'enrichi, centre de la gestion de sa fortune. Une troisième loi qui se présente encore relève de l'acquisition du profit (par ex. la loi de la situation au cas de *commixtio et confusio*). On plaide pour l'application en premier lieu de la loi du fond; à défaut, de la loi de l'acquisition; et subsidiairement seulement à l'application de la loi de la résidence habituelle de l'enrichi au moment de l'enrichissement.

Pour la gestion d'affaires la loi du lieu de l'activité du gérant semble l'emporter sur la loi de la résidence des parties. C'est le lieu des actions matérielles du gérant (et non de leurs conséquences), mais en même temps le lieu de la situation des biens du *dominus*, critère d'autant plus raisonnable que le *dominus* doit toujours s'attendre à l'application de la loi locale en cas d'interventions faites à son profit.

La version peut être traitée comme utilisation des biens d'autrui et par conséquent comme enrichissement, ou encore comme cause de dommage. Ici la loi locale paraît applicable, tout comme pour la responsabilité non contractuelle en général, et précisément comme loi du lieu du fait générateur, sans application additionnelle des lois prévues pour les problèmes spéciaux de la responsabilité, telles que l'illicéité du fait, la capacité délictuelle, la réparation.

Enfin, c'est la loi du lieu du fait générateur qui paraît encore applicable, en principe, aux autres obligations non contractuelles qui pourraient se présenter, exception faite de la responsabilité pour dommages.

ZBORNIK
ZA POMORSKO PRAVO

ZAGREB

1967