

ŽELJKO MATIĆ

MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO OBVEZA IZ VANUGOVORNE ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU

I ODGOVORNOST IZ DELIKATA I KVAZIDELIKATA

1.

UVODNE NAPOMENE

Ovaj dio prethodnog referata o tezama za kodifikaciju međunarodnoga privatnog prava obveznih odnosa odnosi se na odgovornost iz delikata i kvazidelikata, kako je to već napomenuto u Uvodu. Zbog toga što je to pitanje specifične naravi sa stanovišta međunarodnoga privatnog prava, ono je odvojeno od ostalih obveznih odnosa u zaseban referat, a zbog relativne uskosti materije i zbog toga što je materijal već bio prikupljen prije pregradnje zgrade Pravnog fakulteta bilo je moguće ovaj dio referata završiti ranije.

Dio referata koji se odnosi na kodifikaciju međunarodnoga privatnog prava u predmetu obveza iz delikata i kvazidelikata rađen je na osnovi onih metoda i onog sistema rada kako je to izloženo u Uvodu i obuhvaća dijelove:

- a) pregled pozitivnog prava i njegovih tendencija;
- b) stanovišta doktrine (pojedinih njenih predstavnika) o različitim problemima deliktne i kvazideliktne statuta;
- c) analizu pojedinih problema deliktne i kvazideliktne statuta s prijedlogom teza;
- d) prilog br. 1. s tekstovima najkarakterističnijih odredaba različitih zakonodavstava;
- e) prilog br. 2. s posebnim otiskom teza.

U skladu s određenom metodom i sistemom rada ovaj bi dio prethodnog referata imao poslužiti kao faza za dalji rad u radnoj grupi.

POZITIVNO PRAVO

1. KUMULATIVNA PRIMJENA LEGIS FORI I LEGIS LOCI DELICTI COMMISSI

Engleska

U Engleskoj su između 1868. i 1897. donesene tri sudske presude na kojima se osniva današnje kolizijsko pravilo za delikte i kvazidelikte, koje se usprkos kritikama (npr. Morris, Cheshire, Hancock, Lorenzen) zadržalo sve do danas. Te su presude donesene slijedećim redom a svaka je od njih značila korak dalje u formiranju pravila kako je definirano u Rules 180 i 181. Dicey-a: »The Halley« (1868)¹, »Phillips v. Eyre« (1870),² »Machado v. Fontes« (1897).³

Pravilo koje engleski sudovi izvode iz ova tri precedensa može se ukratko sažeti u ovim riječima. Za ocjenu da li je neko djelo učinjeno u stranoj zemlji tzv. »tort« tj. protupravno djelo za koje se može tužiti u Engleskoj, mjerodavno je kumulativno i pravo mjesta, gdje je djelo učinjeno, i englesko pravo (*lex fori*). Takvo djelo mora biti utuživo (actionable) po engleskom pravu i ne smije biti opravdano ili ispričivo (justifiable) prema pravu zemlje gdje je učinjeno.

Prema tom pravilu vrlo je mala stvarna uloga *legis loci delicti* koja se ograničava samo na prvobitno ustanovljenje da li je djelo i po tom pravu protivpravno. Pravilo po čitavoj svojoj konstrukciji ima u vidu prvenstveno interese tuženog, dok interesi tužitelja ostaju donekle u pozadini. Konačno se, kad se utvrdi da je djelo »tort«, na način naknade štete i visinu odštete primjenjuje englesko pravo.⁴

SSSR

Slično kao englesko i sovjetsko pravo primjenjuje na određenje da li je djelo delikt ili kvazidelikt kumulativno *lex loci delicti* i *lex fori*.⁵ Osnovno je težište ipak na sovjetskom pravu, a u dvama posebnim slučajevima ono se isključivo primjenjuje (ako je djelo učinjeno u inozemstvu na štetu sovjetskog građanina ili sovjetske države i ako se radi o deliktu koji je prouzročio umanjenje radne sposobnosti, a tužba je podignuta pred sovjetskim sudom).⁶

U prilogu otisnuto tumačenje 32. plenarne sjednice Vrhovnog suda od 1932. odnosi se na interteritorijalno pravo, a i tu je zahtjev stranke uzet kao neke vrste izuzetak.

¹ Morris, Cases on Private International Law, Oxford 1951; str. 218-220.

² Morris, Cases, str. 220-224.

³ Morris, Cases, str. 224-227.

⁴ Wolff, Private International Law, Oxford 1950; str. 491.

⁵ Pereterskij - Krilov, Meždunarodnoe častnoe pravo, Moskva 1940, str. 131.

⁶ Lunc L., Meždunarodnoe častnoe pravo, Moskva 1948, str. 274; Delachaux J. L., Die Anknüpfung der Obligationen aus Delikt und Quasidelikt im internationalen Privatrecht, Zürich 1960, str. 35.

Japan

Japanski zakon («Horei») od 15. VI 1898. određuje u čl. 11. t. 1. i 2. kumulativnu primjenu *legis loci delicti commissi* i *legis fori*. Osim toga u t. 3. ograničava visinu odštete do one mjere koja je dopuštena japanskim pravom.

Kina i Tajland

Obje zemlje imaju suštinski jednake odredbe. Oba su ova prava done-sena pod jakim utjecajem japanskog prava.

Egipat (UAR) i Sirija

Čl. 21. egipatskoga građanskog zakonika i čl. 22. sirijskog građanskog zakonika slično predviđaju kumulativnu primjenu *legis loci delicti commissi* i *legis fori*. Djelo mora biti protivpravno i po pravu suda da bi se mogla tražiti naknada štete. Ti, međutim, zakoni ne predviđaju ograničenje vrste i visine naknade štete prema dopuštenoj mjeri *legis fori*.

2. ISKLJUČIVA PRIMJENA LEGIS FORI

SSSR (posebni slučajevi)

Već je spomenuto pod 1) da sovjetsko pravo u slučaju da je djelo učinjeno prema sovjetskom državljaninu ili državi u inozemstvu ili ako se radi o deliktu koji je prouzročio umanjenje radne sposobnosti, a u objema slučajevima je tužba dignuta pred sovjetskim sudom, smatra mjerodavnim isključivo svoje odredbe tj. *lex fori*.

Maroko (bivši španjolski protektorat)

Čl. 22. Dahirā od 1. VI 1914. određivao je za odgovornost za štetu isključivo mjerodavnost propisa ustanovljenih za španjolsku zonu Maroka, međutim nije jasno ne odnosi li se taj propis samo na delikte i kvazidelikte počinjene na području zone.

3. PRIMJENA LEGIS LOCI DELICTI COMMISSI

Mjerodavnost *legis loci delicti commissi* osnovno je pravilo judikature i zakonodavstva kontinentalne Evrope⁷ a također Sjedinjenih Država i nekih drugih zemalja. Ovaj pregled ukratko navodi ta prava.

⁷ Eisner B., Međunarodno privatno pravo I, Zagreb 1953, str. 267.

ČSSR

Čl. 48 Zakona od 11. III 1948. o međunarodnom i međupokrajinskom privatnom pravu i o pravnom položaju stranaca na području privatnog prava.

Grčka

Čl. 26. Građanskog zakonika od 15. III 1940.

Italija

Čl. 25. Uvodnih odredaba za građanski zakonik od 1942. Pravilo je bilo i prije prihvaćeno, ali je sporno da li je bilo sadržano u čl. 9 § 2. Uvodnih odredaba za građanski zakonik od 1865.

Njemačka

Pravilo po općem mišljenju slijedi implicate iz čl. 12. Uvodnog zakona za građanski zakonik (EG BGB).

Kongo

Čl. 11. § 3. Građanskog zakonika Konga.

Poljska

Čl. 11. t. 1. i 2. Zakona od 2. VIII 1926. o pravu koje se primjenjuje u međunarodnim privatnim odnosima i čl. 12. t. 1. i 2. Zakona od 2. VIII 1926. o pravu koje se primjenjuje u privatnim interprovincijskim odnosima.

Maroko (bivši francuski protektorat)

Čl. 16. Dahira od 12. VIII 1913. o građanskopravnom položaju Franca i stranaca u Francuskom protektoratu Maroka.

Rumunjska

Čl. 20. st. 2. Građanskog zakonika od 1939.

Sjedinjene Države

§§ 378-386 i 390 Restatementa i novija sudska praksa.

Ugovori u Montevideu (1889) čl. 38; (1940) čl. 43.

Còdigo Bustamante, čl. 167-168.

Osim spomenutih država primjenu legis loci delicti commissi prihvaća sudska praksa Austrije, Belgije, Brazila, Danske, Francuske (također čl. 43-44. Prednacrta zakona o međunarodnom privatnom pravu od 1949-

-50. i čl. 75. Prednacrt građanskog zakonika od 1953.), Mađarske (tako i novi Nacrt zakona o međunarodnom privatnom pravu čl. 66 i dalje), Nizozemske, Norveške, Portugala (jednako i novi Prednacrt građanskog zakonika od 1951, čl. 26), Škotske (pravilo se smatra prihvaćenim, premda sudovi često teško utvrđuju svoju nadležnost),⁸ Švedske i Švicarske.

4. PRIMJENA ZAJEDNIČKE LEGIS PATRIAE

Njemačka

Dekret od 7. XII 1942. (Reichsgesetzblatt 1942, I, 706) određuje prema tadanjem nacional-socijalističkom stavu zakonodavstva da će za sve vanugovorne štete između njemačkih državljana biti mjerodavno njemačko pravo, bez obzira gdje je čin izvršen.

U slučajevima u kojima se radi o nelojalnoj konkurenciji u inozemstvu njemački su sudovi, a i autori, smatrali da njemačko državljanstvo ili tačnije rečeno zajednički domicil stranaka u Njemačkoj daje osnovu za primjenu njemačkog prava ako je ono strožije.⁹

Belgija

Rješidbom Kasacionog suda od 26. XI 1908. primijenjeno je zajedničko domovinsko pravo stranaka, ali je jedan od vrlo jakih motiva bilo to što je spor vođen pred sudom zemlje stranaka.¹⁰

Francuska

Rješidbom Tribunal civil Strasbourg od 28. I 1929.¹¹ odlučeno je jednako kao i u spomenutom rješenju belgijskoga Kasacionog suda.

Grčka

Rješidbom Atenskog apelacionog suda br. 885 iz 1899.¹² odlučeno je jednako kao u gore spomenuta dva slučaja.

Italija

Postoje dvije rješidbe istog sadržaja kao gore spomenute i to:

- a) rješidba Kasacionog suda od 19. XII 1912, i
- b) rješidba milanskog apelacionog suda od 8. VII 1925.

⁸ Prema navodima Rabela, Conflict of Laws: A Comparative Study, II sv. str. 236.

⁹ Rabel, o.c., II, str. 246.

¹⁰ Clunet, 1909, str. 1178.

¹¹ Clunet, 1929, str. 1131.

¹² Clunet, 1904, str. 450.

Engleska

Prije presude »The Halley« (1868) kojom je počelo formiranje današnjeg pravila donesena je 1862. presuda u predmetu »Scott v. Seymour« u kojoj je sudac Wightman primijenio common-law u postupku pokrenutom od jednog britanskog državljanina prema drugom, ako je to pravo povoljnije za oštećenog od prava mjesta nanesene povrede.

5. ZAŠTITA ODGOVORNE OSOBE DRŽAVLJANINA ZEMLJE SUDA

Njemačka

Za razliku od engleskog, japanskog, sovjetskog, kineskog i sijamskog prava po kojem je svaka odgovorna osoba zaštićena do neke mjere kumulativnom primjenom *legis loci delicti commissi* i *legis fori*, čl. 12 Uvodnog zakona za njemački građanski zakonik ograničava primjenu *legis loci delicti commissi* samo u korist tuženih njemačkih državljana. Tako Nijemac neće biti odgovoran ako po njemačkom pravu nema deliktne sposobnosti, ako se po tom pravu radnja smatra dopuštenom, ako je nemarnost (*culpa*) oštećenog više pretežna ili je prošao rok zastare.¹³

Dovoljno je međutim da je zahtjev opravdan s kojeg drugog naslova npr. neopravdanog obogaćenja.¹⁴

Zbog svoje nacionalističke uskosti ta je odredba bila kritizirana od velike većine njemačkih teoretičara (npr. Zitelman, Kahn, Walker, Neumeyer, Lewald, Raape, Rabel).

Madžarska

Premda dosad, koliko je poznato, nije došlo do primjene takve odredbe, Nacrt zakona o međunarodnom privatnom pravu u čl. 68 sadržava jednaku zaštitnu mjeru za svoje državljanke kao i gore spomenut propis njemačkog Uvodnog zakona za građanski zakonik. Jedino je veće ograničenje intervencije *legis fori* u tome što se traži da je djelo učinjeno bez krivnje madžarskog državljanina.

6. JAVNI POREDAK KAO OPĆE OGRANIČENJE

Prije spomenuta primjena *legis fori* kumulativno s pravom mjesta počinjena delikta odnosno kvazidelikta ili isključiva primjena *legis fori* mogu se smatrati kao posebno formirana pravila kojima se izvršava opće načelo o isključenju ili ograničenju primjene stranog prava zbog protivnosti s javnim poretom.¹⁵ Postoji, i ističe se veoma često, utjecaj javnog

¹³ v. presude Reichsgerichta u 181 RGZ str. 141; i 129 RGZ str. 385 i 388.

¹⁴ Presuda Reichsgerichta od 29. IX 1927. u 118 RGZ str. 141.

¹⁵ Rabel, o.c. V. str. 248.

poretka i u onim pravima koja nemaju takve odredbe nego prihvaćaju jednostavno pravilo o mjerodavnosti *legis loci delicti commissi*. I tamo je moguće zbog različitosti u shvaćanju osnovanosti pojedinih slučajeva odbiti primjenu prava koje bi očigledno bilo suprotno onome što se naziva javnim poretkom. Ti slučajevi se obično odnose na odgovornost za neimovinsku štetu npr. zbog zavedenja tuđega bračnog druga (supruge) i sl.

7. ODREĐENJE MJESTA DELIKTA KOD MJERODAVNOSTI LEGIS LOCI DELICTI COMMISSI

Dok je kod kvazidelikata određenje mjesta izvršenja izvan svake sumnje, kod delikata postoji o tome velikih razlika u slučajevima kad je deliktna radnja izvršena na jednom mjestu, a posljedica je nastupila na drugom mjestu ili je delikt izvršen s više radnja na raznim mjestima koja se nalaze na raznim pravnim područjima. Ni jedno zakonodavstvo ne rješava to pitanje čak ni posredno, a u judikaturi nalazimo tri načina rješenja i to:

- a) mjerodavno je pravo mjesta gdje je izvršena radnja (npr. francuska i austrijska judikatura)
- b) mjerodavno je pravo mjesta gdje je nastupila posljedica (npr. judikatura Sjedinjenih Država)
- c) oštećeni može izabrati ili pravo mjesta izvršenja radnje ili pravo mjesta nastanka posljedice prema tome koje je od tih prava za njega povoljnije (npr. njemačka judikatura).

8. ZAKLJUČAK

Pravila pozitivnog prava, kako ih nalazimo u zakonodavstvu i judikaturi pojedinih država navode nas na nekoliko zaključaka koje bismo mogli poredati ovako:

a) Kolizijska pravila o deliktnoj i kvazideliktnoj odgovornosti redovno su veoma jednostavna a naročito su nerazrađena po pojedinim elementima odgovornosti. Gotovo uvijek kolizijsko se pravilo sastoji samo od osnovne kategorije nadovezivanja (odgovornost za delikte i kvazidelikte) za koju je predviđena jedna nadovezna okolnost odnosno dvije nadovezne okolnosti koje određuju kumulativnu primjenu dvaju prava. Sva posebna pitanja (npr. deliktna odgovornost, utjecaj legis fori posebno kod naknade neimovinske štete, prosuđenje elementa protivpravnosti radnje, uloga krivnje, vrsta i opseg naknade štete itd.) ako su i izuzeta iz kruga djelovanja prava određenog osnovnim kolizijskim pravilom, rješavaju sudovi od slučaja do slučaja, ustanovljavajući u praksi posebna pravila osim općeg pravila o sukobima zakona.

b) U većem broju prava pokazuje se ili predominantna uloga *legis fori* (npr. englesko i japansko pravo) ili barem izjednačena s onom prava mjesta počinjenja delikta. Slučajevi u kojima se primjenjuje isključivi

vo *lex fori* izuzetni su (v. pod 2). Dakako da kumulativna primjena dva-ju prava kod odgovornosti za delikte i kvazidelikte pogoduje načelno osobi koja bi imala biti odgovorna.

c) Primjena zajedničke *legis patriae* nalazi se samo u nekim starijim rješidbama onih zemalja koje su kasnije prihvatile drugo pravilo kao osnovno. Postoji međutim nekoliko tragova i kasnije da bi u određenim posebnim slučajevima trebalo primijeniti to zajedničko domovinsko pravo.

d) U pravima nekih zemalja postoji tendencija (npr. njemački EG BGB čl. 12. i čl. 68. Nacrta mađarskog zakona o međunarodnom privatnom pravu) da posebno zaštite odgovorne osobe koje su njihovi državljani. Takve su odredbe u većini slučajeva oštro kritizirane u doktrini kao neopravdane i diskriminatorne. Moglo bi se govoriti o tim odredbama kao o odredbama posebnog pravnog položaja domaćih državljana.

e) U onim pravima, gdje se *lex fori* ne primjenjuje kumulativno s pravom mjesta počinjenja delikta ili kvazidelikta, pojavljuje se u nekim slučajevima jak utjecaj ograničenja primjene stranog prava zbog zaštite domaćeg javnog poretka (v. pod 6.).

f) Kvalifikacija mjesta počinjenja delikta dovodi i pored postojanja na izgled jednakog pravila do potpuno različitih rezultata u velikom broju današnjih pozitivnih prava.

3.

DOKTRINA

Kao i u pozitivnom pravu tako se i u doktrini mišljenja o mjerodavnom pravu jako razilaze. U ovom dijelu referata pokušat ćemo ukratko izložiti najvažnija gledanja na taj problem kako su ih izrazili pojedini teoretičari:

*Wächter*¹⁶

Osnovna misao Wächterova je da se građanskopravni delikti ne mogu bitno drukčije tretirati od krivičnihopravnih. Ako je sudac pozvan da da svoju zaštitu i pomoć oštećenom zbog privatnopravnih posljedica protupravnog djela on to može u pravilu učiniti samo po propisima domaćeg prava tj. može postupati samo onako kako drži za pravedno. Zbog toga država nema dužnosti da prizna djelovanje prava mjesta počinjenja delikta (stranog prava) nego se mora primijeniti *lex fori*.

*Savigny*¹⁷

Dosljedno svojoj općoj postavci da su zakoni prinudne, strogo pozitivne naravi (*ius cogens*) neprimjenjivi u drugoj zemlji, a propisi o odgovornosti iz delikata su upravo takve vrste, i Savigny drži da treba obveze iz de-

¹⁶ Archiv für die zivilistische Praxis 25 (1842), str. 392.

¹⁷ System des heutigen Römischen Rechts, sv. VIII (1849), str. 275-276; 278; 280.

likata podvrći odredbama *legis fori*. Pri tome Savigny ističe povezanost tog pitanja s krivičnim deliktima ali upozorava da se ta dva pitanja ipak ne smiju poistovetiti. I Savigny i Wächter su smatrali da naknadu štete kod delikata treba uvijek podvrći *legis fori* zbog toga što su materijalno-pravni (supstancijalni) propisi takve etičke i imperativne prirode da ni jedna zemlja neće nikada dopustiti primjenu propisa o naknadi štete druge zemlje.

H. Mazeaud¹⁸

Mazeaud s jedne strane kritizira vladajuće pravilo o mjerodavnosti *legis loci delicti commissi* zbog toga što se mjesto izvršenja djela vrlo često ne može ustanoviti. Nadalje on drži da mjerodavnost *legis fori* ide u korist odgovorne osobe (što se obično tvrdi za *lex loci delicti commissi*) i konačno da je osnovna svrha zakonskih odredaba o građanskoj odgovornosti za štetu u prvom redu obeštećenje oštećenog a ne zaštita unutrašnjeg poretka neke države. Mjerodavnost *legis loci delicti commissi* sprečava pak francuske sudove da prema svojim odredbama štite svoje vlastite građane i kad se nalaze u inozemstvu.

Wortley¹⁹

Prema Wortleyu nema nikakvog osnova da se neka osoba, koja je tužena pred engleskim sudom, ne presudi po engleskim standardima pravičnosti. To je pogotovo slučaj ako se radi o krivnji te osobe i gdje tužba proističe iz »propusta obazirati se na standarde ponašanja koje englesko pravo očekuje od razumnog čovjeka«. Engleski sudovi moraju postupati prema svakoj osobi za jednako djelo jednako i ne mogu se osloniti nego na svoje vlastite pojmove »fairness-e«. Zbog toga ne bi bilo ispravno primijeniti koje drugo pravo a ne *lex fori*.

Bar²⁰

Von Bar stavlja kao postulat pravnu jednakost domaćih i stranaca koja je garantirana samo ako se primjenjuje *lex loci delicti commissi*. Zbog toga se ne može preporučiti primjena *legis fori* jer ona dovodi do pravne nesigurnosti. Neka bi osoba mogla biti odgovorna da naknadi štetu i zbog onog djela koje je dopušteno po pravu mjesta gdje je to djelo učinila. *Lex loci delicti commissi* treba dakle primijeniti i onda kad *lex fori* ne propisuje odgovornost za štetu. *Lex fori* treba da neka država, prema učenju von Bara, primjenjuje na strance samo onda kad želi spriječiti štetno djelovanje stranih normi na svom vlastitom pravnom području.

¹⁸ *Conflicts de lois et compétence internationale dans le domaine de la responsabilité civile délictuelle et quasi-délictuelle*, Rev. crit. 1934; str. 377 i dalje.

¹⁹ *The General principles of Private International Law from the English standpoint*, Recueil des Cours 1947; II: str. 1 i dalje.

²⁰ *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, II. 1889; str. 117-119.

*Neumeyer*²¹

Neumeyer vidi problem u tome da se sukobljuju zahtjevi za slobodu djelovanja pojedinih pravnih subjekata u nekoj državi i da zbog toga treba da bude mjerodavno pravo mjesta na kojem se ti zahtjevi sukobljuju tj. *lex loci delicti commissi*.

*Batiffol*²²

Za Batiffola je jedina okolnost koja lokalizira odgovornost iz delikata ili kvazidelikata *locus delicti commissi*. To pravo jedino na svom području održava pravnu ravnotežu među pravnim subjektima i stoga jedino može uređivati i jedino je ono pozvano da uređuje povrede te pravne ravnoteže.

U svom kasnijem djelu²³ Batiffol iznosi još jedan razlog koji je dosta blizu njegovom prije iznesenom razlogu o pravnoj ravnoteži. Prava stranaka treba da rezultiraju iz objektivnih elemenata situacije tj. sa stano- višta međunarodnoga privatnog prava iz lokalizacije pravnog odnosa. Prava stranaka ne smiju zavisiti od zatezanja ili požurivanja podizanja tužbe (misli na intertemporalno pravo) ili od izbora nadležnog suda, čes- to puta izabranog namjerno samo s određenom svrhom, a bez stvarne veze sa strankama ili pravnim odnosom.

*Lerebours – Pigeonnière*²⁴

Kao i Batiffol tako i Lerebours – Pigeonnière nadovezuje odgovornost za štetu na pravo mjesto gdje se dogodio »fait générateur« i drži da je mjerodavan onaj pravni poredak čiji je »socijalni interes« povrijeđen. Nadalje se on zalaže za to da se ponašanje onoga koji je prouzročio štetu i oštećenog cijeni prema njihovoj socijalnoj okolini i njezinim kriteriji- ma. Svatko treba da bude u mogućnosti da svoje djelovanje uskladi s propisima onih zakona koji vrijede u mjestu gdje se to djelovanje poduzi- ma.

*Arminjon*²⁵

Kod odgovornosti za štetu iz delikata i kvazidelikata, smatra Armi- njon, koja proistječe direktno iz zakona, a ne iz volje stranaka, taj za- kon uređuje sve socijalne, ekonomske i organizatorne zahtjeve na po- družju svog djelovanja. Zbog toga treba prepustiti tom zakonu da ocijeni činjenice nastale na teritoriju njegova djelovanja.

²¹ Internationales Privatrecht, 1923; str. 31.

²² Traité élémentaire de droit international privé, 1955, str. 333–334.

²³ Aspects philosophiques du droit international privé, 1956, str. 236–241.

²⁴ Précis de droit international privé, 1954; str. 266–267.

²⁵ Précis de droit international privé 2^{ème} éd, II, str. 267; 274/275.

*Pillet*²⁶

Pillet polazi od rješavanja socijalne svrhe zakona pomoću pravila o sukobima zakona. Prema njegovu mišljenju treba primijeniti ono pravo koje ima najveći interes za prosuđivanje činjeničnog stanja koje je nastalo, a kod delikata to može biti samo *lex loci delicti commissi*.

*Jitta*²⁷

Jitta prihvaćajući uglavnom teritorijalističku doktrinu nizozemske škole dijeli delikte na »lokalno-nacionalne« i »lokalno-strane«, te za prve smatra mjerodavnim *lex fori* a za druge *lex loci delicti*. Usprkos tom razlikovanju u objema slučajevima argumenti su isti tj. povreda »lokalnog socijalnog poretka«, »stečenih prava« i »univerzalne zajednice«.

*Rheinstein*²⁸

Rheinstein drži da je osnovni cilj međunarodnoga privatnog prava »zaštita opravdanih očekivanja stranaka« i misli da je ta svrha zajamčena primjenom engleskog pravila, ali da i američko pravilo jednako služi svrsi.

*Goodrich*²⁹

Osnovnu ideju Goodrich nalazi u tzv. »obligation theory« koju bismo mogli ukratko sažeti u ovim riječima: kad jedan pravni poredak kao posljedicu nekog djelovanja propisuje postojanje obveze, ostaje ta obveza vezana za osobu odgovornu za djelovanje i slijedi je do ispunjenja. Svi sudovi bilo koje zemlje moraju priznati te obveze i pomoći vjerovniku da ih ostvari.

Jedine izuzetke od primjene *legis loci delicti commissi* vidi Goodrich u ovim slučajevima: 1) ako je zahtjev osnovan na stranom krivičnom pravu; 2) ako je procesno pravo suda nesposobno da provede zahtjev; 3) ako bi to bilo protivno javnom poretku zemlje suda.

*Cook*³⁰

Cook drži da treba ostati kod pravila *lex loci delicti*, jer je ono isto tako dobro kao i svako drugo, a opravdano je zbog duge primjene stoga što je postiglo socijalnu pogodnost i praktičnu uputnost i što je općenito prihvaćeno. Ono je jedino prihvatljivo rješenje problema također zato jer bi svako drugo rješenje bilo nespojivo s principom teritorijalnosti na kojem počiva organizacija »modernog političkog života«.

²⁶ *Traité pratique de droit international privé*, II, 1924, str. 312/313.

²⁷ *La substance des obligations dans le droit international privé*, II, 1907, str. 336/339

²⁸ *The Place of Wrong: A Study in the Method of Case Law*, *Tulane Law Review* (1944/45) str. 4 i dalje, i str. 165 i dalje.

²⁹ *Handbook on the Conflict of Law*, 1927; str. 188-190.

³⁰ *The Logical and Legal of the Conflict of Laws*, 1949, str. 17.

Rabel³¹

Rabel osniva svoje prihvaćanje *legis loci delicti* na dužnosti svake osobe da se pridržava propisa o ponašanju one države gdje se nalazi. Ti propisi određuju jasno kad je neko ponašanje protivpravno i prema tome im treba podvrći svako djelo na njihovom području djelovanja i po njima odrediti posljedice povrede prava. To vodi Rabela natrag na »mnogo solidniji dio stare teorije teritorijalnosti«. Za svaku državu postoje interesi, pravo i dužnost da procjenjuje sva djelovanja na svom teritoriju.

Hancock³²

Hancock tvrdi da je međunarodnom privatnom pravu uopće glavni cilj da postigne »jednakost sudskih rješenja« jednog te istog slučaja. Zbog razloga jednakosti treba prihvatiti pravilo o mjerodavnosti *legis loci delicti commissi*, a osim toga činjenično stanje kod delikta ima mnogo jaču vezu s mjestom delikta nego s bilo kojim drugim i pravo mjesta počinjenja delikta ima najveći interes za rješenje slučaja. Ni »razumna očekivanja stranaka« ne treba ostaviti po strani i zbog toga ne bi bilo ispravno primijeniti pravo čiju primjenu stranke nisu nikako mogle predvidjeti.

Frankenstein³³

Za Frankensteina postoji samo jedno rješenje koje proizlazi iz primarnog podvrgavanja svake osobe njenom domovinskom pravu, a to je da i za nedopuštene radnje treba da vrijedi primarno *lex patriae* počinitelja, a tek ako ovo podvrgava odgovornost za takva djela nekom drugom pravu, onda treba primijeniti to pravo. No kako su gotovo sve zemlje »sekundarno« podvrgle obveze iz delikata mjerodavnosti *legis loci delicti commissi* to praktički rezultati dolaze na isto, ali je to samo jedna »scheinbare Übereinstimmung«. *Lex patriae* treba da uvijek vrijedi kao primarni statut, a svako pravo ima mogućnost da na svom području pomoću klauzule javnog poretka ili »pseudonadovezivanja« u interesu posebnog rješavanja posljedica delikta odbije primjenu stranog prava i podvrgne čitav odnos svom vlastitom pravu.

Weiss³⁴

Weiss zastupa mišljenje da bi uvijek trebalo primijeniti zajedničko domovinsko pravo bez obzira na to koji sud i gdje odlučuje o zahtjevu. On smatra princip nacionaliteta prava pravilom u odnosu na koje se svi ostali principi pojavljuju kao izuzeci. Zakon, kad regulira neki privatni interes, ima uvijek za svrhu i predmet korist osobe i on može da vrijedi samo za one za koje je stvoren ali prema tomu on treba da za njih vrijedi na svakom mjestu i u pogledu svih njihovih pravnih odnosa, osim izuze-

³¹ o.c. II, str. 251/252.

³² Torts in the Conflict of Laws, Chicago, 1942.

³³ Internationales Privatrecht, 1929, II. sv., str. 362.

³⁴ Traité théorique et pratique de droit international privé, 2^{ème} éd., IV; str. 415.

taka koji proizlaze iz međunarodnog javnog poretka, pravila *locus regit actum* i autonomije volje stranaka. Weiss međutim nije mogao (sasvim razumljivo) to svoje učenje primjenjivati na slučajeve kad stranke nisu državljani iste države.

*Fiore*³⁵

Fiore je u pogledu odgovornosti za štetu iz kvazidelikata na jednakom stanovištu kao i Weiss tj. da treba primijeniti zajedničko domovinsko pravo stranaka.

*Morris*³⁶

Pravilo mjerodavnosti »proper law«-a za ugovore inspiriralo je Morrisa za pokušaj da takvo pravilo, po kojem se u svakom slučaju individualno utvrđuje pravo koje je najbliže, prenese i u deliktini statut. Tako bi određivanje mjerodavnog prava za delikte i kvazidelikte bilo mnogo elastičnije i ne bi dovodilo do neki put neprihvatljivih rezultata kako to dovodi i primjena *legis loci delicti* i *legis fori*. Način određenja mjerodavnog prava koji zagovara Morris, »inteligentno primijenjen« doveo bi do željene fleksibilnosti i do uzimanja u obzir posebnih faktora čija važnost varira od slučaja do slučaja tako da se o njima ne može postaviti neko čvrsto pravilo, a opet se s druge strane ne mogu potpuno ignorirati. Problem odgovornosti za štetu trebalo bi razbiti u manje grupe problema (kako to predlaže Cook za ugovore) i tako ih rješavati da odgovaraju potrebama društva. Određivanje »proper law«-a za svaki pojedini slučaj odgovornosti za štetu ne bi bilo ništa teže nego što je to kod ugovora gdje se to pravilo uspješno primjenjuje već dugo vremena u engleskoj sudskoj praksi. Konačno i prigovor da stranka ne može predvidjeti pravo, koje će se primijeniti po tom pravilu, nema opravdanja jer je i sama odgovornost za štetu uvijek nenadana i rezultira obično iz činjenica o čijim se posljedicama ranije ne razmišlja.

Wolff

U svom posljednjem djelu³⁷ Wolff slično kao i Morris predlaže da bi trebalo gledom na ugovore unijeti jedno elastičnije određivanje mjerodavnog prava za delikte i kvazidelikte pomoću »individualnog« istraživanja svakoga pojedinog slučaja.

*Schnitzer*³⁸

Schnitzer pokušava također doći do elastičnijih rezultata i to na taj način da predlaže tzv. »funktionelle Anknüpfung« za delikte tj. međunarodno privatnopravno istraživanje međusobne zavisnosti činjeničnog odnosa i po njemu funkcionalno određenje onog prava po pravilu *lex loci delicti* koje će biti najbliže.

³⁵ Le droit international privé, 1907 (prijevod), III, § 1266.

³⁶ The Proper Law of a tort, 64 Harvard Law Review 1951, str. 881 i dalje.

³⁷ Das internationale Privatrecht Deutschlands, 1954; str. 166.

³⁸ Handbuch des internationalen Privatrechts, II, 1958; str. 676.

Eisner se potpuno priklanja mjerodavnosti *legis loci delicti commissi* jer ono po njegovu mišljenju najbolje »odgovara naravi stvari«. Jedini izuzetak je u slučaju kad bi se protivpravnost, koju normira strano pravo, protivila načelima našega pravnog poretka i onda bi primjenu stranog prava trebalo isključiti pozivom na *ordre public*.

4.

ANALIZA POJEDINIH PROBLEMA DELIKTNOG
I KVAZIDELIKTNOG STATUTA I TEZE.

1. JEDINSTVENI STATUT ILI ODREĐENJE VIŠE MJERODAVNIH PRAVA ZA
POJEDINE ELEMENTE I SLUČAJEVE (RAZBIJANJE STATUTA)?

Nije jednostavno odgovoriti na pitanje da li za deliktne i kvazideliktne statut treba predvidjeti jedinstveni statut, tj. samo jedno pravilo s jednom nadoveznom okolnošću za sve elemente odgovornosti za štetu i sve posebne slučajeve, ili je takav način i suviše općenit i prema tome ne daje u praktičnim slučajevima siguran putokaz za ispravno rješenje. Ako pogledamo situaciju u zakonodavstvu država koja smo prikazali pod II ovog referata, vidjet ćemo da je gotovo svugdje primijenjen upravo način koji određuje jedinstveni statut bez određenja posebnoga mjerodavnog prava za pojedine elemente. Čak štaviše ti su propisi do te mjere ograničeni da ne samo da sadržavaju jednu jedinu, vrlo općenitu, kategoriju nadovezivanja, nego ne kvalificiraju precizno niti samu nadoveznu okolnost (mjesto počinjenja delikta). Zbog toga su, sasvim razumljivo, sudovi bili prepušteni svojoj vlastitoj ocjeni kako će kvalificirati mjesto počinjenja delikta i da li će doista na sve elemente odgovornosti za štetu primijeniti jedno jedino pravo (*lex loci delicti*) ili kumulativno dva prava (*lex fori* i *lex loci delicti*). Praksa sudova pokazuje da se prihvaćanjem takvog vrlo općenitog i neodređenog statuta stavljaju sudovi u situaciju da u nekim slučajevima moraju raznim postupcima izbjegavati očitu nepodesnost striktno primjene mjerodavnog prava, kako im je to zakonom naređeno. Način na koji se to čini je obično ili vrlo elastičan kvalifikacijom mjesta počinjenja delikta koja se mijenja od slučaja do slučaja (ili grupe sličnih slučajeva) ili jednostavnim pozivanjem na javni poredak i time isključenjem od primjene prava mjesta počinjenja delikta.

Već smo pod III spomenuli da se npr. Morrisu čini da bi Cookovo razbijanje ugovornog statuta u podgrupe dok se ne postignu razumna rješenja bilo pogodno i za deliktne statut. Sam Morris misli da bi se to dalo postići prihvaćanjem sličnog pravila za delikte kao što se u engleskom pravu primijenjuje na ugovorni statut tj. »proper law of a tort«. Loren-

³⁰ Međunarodno privatno pravo I, 1953; str. 267 i sl.

zen⁴⁰ smatra da bi veća elastičnost svakako bila potrebna u kolizijskim pravilima i da je uopće teško reći kako bi trebalo kvalificirati *locus delicti commissi*, ali da je ono, što treba postići, takvo rješenje koje odgovara općem osjećaju pravednosti.

Doista se čini da bi jedno pravilo teško moglo adekvatno pokriti sve moguće slučajeve kao npr. odgovornost za neimovinsku štetu iz delikata, odgovornost za kvazidelikte, odgovornost za štetu nastalu iz nelojalne utakmice, odgovornost za štetu nastalu prilikom prijevoza brodovima itd. Za jedno, ali vrlo široko pravilo, govorilo bi to što bi se time omogućilo vrlo sposobnom i stručnom sudcu elastičnije prilagođenje svakom pojedinom slučaju i traženje pravednog i razumnog rješenja. No iskustva u zemljama s vrlo kvalitetnim sudovima su u tom pogledu uglavnom negativna, a u Engleskoj je pravilo koje su stvorili upravo takvi sudovi jedno od najviše kritiziranih pravila o izboru zakona kod deliktneog statuta. S druge strane ako se prihvati način tzv. razbijenog statuta tj. određenje mjerodavnog prava za svaki posebni elemenat odgovornosti za štetu i za svaku vrstu posebnih slučajeva za koje je jednostavna primjena *legis loci delicti* neprihvatljiva, dolazi se u opasnost da se ili razbijanjem dovede do hipertrofije propisa za svaki i najmanji slučaj, ili izostave neki slučajevi koji bi se kasnije mogli pokazati kao neobično važni. Čini nam se prema svemu tome da bi trebalo predvidjeti jedan opći statut (*lex causae*) koji bi bio mjerodavan za sva ona pitanja i one slučajeve za koje nije predviđeno posebno mjerodavno pravo, a za one elemente odgovornosti za štetu i za neke posebne slučajeve za koje je primjena *legis causae* nepodesna, predvidjeti primjenu posebnog prava tj. odrediti tzv. specijalni statut.

Teza br. I koju predlažemo mogla bi glasiti:

»Zbog toga što se pitanje izbora zakona kod odgovornosti za delikte i kvazidelikte ne bi moglo ispravno riješiti, tako da zadovolji sve veću specifičnost i raznolikost odnosa koji se u životu pojavljuju, samo jednim jedinim kolizijskim pravilom u kojem bi za tu vrlo široko određenu kategoriju nadovezivanja bila predviđena jedna nadovezna okolnost (ili dvije okolnosti kumulativno), treba odrediti u prvom redu tzv. *lex causae*, a u drugom redu posebne statute za ona pitanja i posebne slučajeve na koje se ne može podesno primijeniti taj opći statut.

2. KOJE PRAVO UZETI KAO LEX CAUSAE?

Ako prihvatimo ono što je predloženo u tezi br. I, moramo prvenstveno odlučiti koje ćemo pravo uzeti kao *lex causae*. U tu svrhu treba razmotriti slijedeća prava:

- a) *lex fori* (isključiva primjena);
- b) *lex loci delicti commissi*;
- c) *lex loci delicti commissi* kumulativno s *lege fori*; i
- d) *lex patriae* odgovorne osobe.

⁴⁰ Selected Articles on Conflict of Laws, 1947, str. 366-367.

Danas se općenito smatra da isključiva primjena *legis fori* koju su predlagali i smatrali opravdanom Savigny i Wächter⁴¹ nije pogodna za deliktne i kvazideliktne statut. *Lex fori* ne samo da ne mora imati nikakve veze s pravnim odnosom nastalim iz tog događaja, nego njegova primjena može navesti oštećenog na traženje suda čije će pravo dati naknadu štete iako osoba koja se tuži ne bi ni po jednom pravu, koje ima bilo kakvu vezu s događajem, bila odgovorna. Analogija s krivičnim deliktima nije najsretnija, a osim toga ciljevi za kojima ide krivično i građansko pravo nisu do te mjere isti da bi tu analogiju opravdavali. Osim spomenutih dvaju slučajeva pod II 2. primjena *legis fori* najduže se zadržala u Latinsko-američkim zemljama, ali je danas i tamo napuštena.⁴²

Mjerodavnost *legis loci delicti commissi* predviđena je u golemom broju današnjih pozitivnih prava. Ima mnogo argumenata kojima se opravdava njezina primjena i oni su uglavnom navedeni pod III kod prikaza stanovišta pojedinih teoretičara. Među razlozima za prihvaćanje tog zakona kao *legis causae* uglavnom se mogu navesti ovi:

a) to je jedina okolnost koja veže objektivno činjenice nastale povodom delikta ili kvazidelikta s nekim određenim teritorijem⁴³

b) oštećena osoba može tražiti naknadu štete samo po pravu iz kojeg izvire obveza, a to je pravo mjesta počinjenja delikta⁴⁴

c) osoba odgovorna za nastalu štetu može i mora uskladiti svoje ponašanje s pravom mjesta u kojem se nalazi. Ako dakle učini nešto iz čega proističe šteta za drugoga, jedino je mjesto gdje je izvršila delikt ono koje je mjerodavno za ocjenu njezina ponašanja

d) pravo mjesta počinjenja delikta ima pretežan interes da zaštiti prava i društveni poredak i sigurnost na svom području i da prema tome ocijeni pravne posljedice povrede svog prava.

Kumulativna mjerodavnost *legis loci delicti commissi* i *legis fori* opravdava se načelom da nijedan sud ne može smatrati neku osobu odgovornom za štetu, ako takva odgovornost ne postoji i po pravu njegove države tj. ako po standardima ponašanja koje primjenjuje na svoje građane ne bi takvo djelo bilo protivpravno i dovodilo do odgovornosti za nastalu štetu.⁴⁵ Čini se da u srži zahtjeva za kumulativnom primjenom navedenih prava stoji javni poredak koji je preširoko shvaćen i primijenjen.⁴⁶ Svakako da sud ne može dopustiti ostvarenje svih mogućih zahtjeva za naknadom štete koji proizlaze iz takvih situacija koje do maće pravo smatra apsolutno neprihvatljivim. No traženje potpune

⁴¹ v. pod III.

⁴² Rabel, o.c. II, str. 251.

⁴³ v. Batiffol pod III.

⁴⁴ sudac Holmes u sporu Slater v. Mexican Nat' L. R. Co. – vidi u Rabel, o.c. II, str. 251.

⁴⁵ v. Wortley pod III.

⁴⁶ Jednakog je mišljenja i Rabel, o.c. II, str. 253–254.

identičnosti sadržaja prava, koje se ima primijeniti na svaki konkretni slučaj, čini nam se da ide ipak suviše daleko. Neprihvatljivi i sasvim apsurdni zahtjevi sa stanovišta domaćeg prava moći će se uvijek odbiti i s pomoću već uobičajenog pozivanja na suprotnost s javnim poretkom i nije potrebno stavljati takve teškoće ostvarenju oštećenikova zahtjeva i takvo favoriziranje osobe koja bi bila odgovorna za štetu, kako se to postizava kumulativnom primjenom *legis fori* i *legis loci delicti*.

Mjerodavnost domovinskog prava odgovorne osobe zastupali su vrlo rijetki pisci (v. npr. Frankenstein pod III) i ona nije u praksi nigdje prihvaćena. Zbog toga je možemo i mi ovdje sasvim mirno zaobići.

Iz svega što smo o ovom pitanju spomenuli slijedi da bi se ovako mogla postaviti teza br. II.:

»Ukoliko nije određeno za pojedina pitanja ili slučajeve što drugo, primjenjivat će se na odgovornost za štetu iz delikata i kvazidelikata pravo mjesta gdje se delikt odnosno kvazidelikt dogodio.«

3. NEDOPUŠTENOST (PROTIVPRAVNOST) RADNJE

Primjena *legis loci delicti commissi* kao mjerodavnog prava nije jednostavna ako se jasno ne kvalificira mjesto počinjenja delikta. Ali baš s obzirom na tu kvalifikaciju koja može biti dvojaka (mjesto izvršenja radnje odgovorne osobe i mjesto nastanka posljedice te radnje ili radnja) postoji i u doktrini i u praksi veliko razilaženje o tome koje od spomenutih prava treba primijeniti.⁴⁷ S tim pitanjem pozabavit ćemo se detaljnije pod t. 5 ovog dijela referata, a za sad ćemo se osvrnuti na to samo ukoliko se tiče primjene prava na jedan element odgovornosti za štetu, a to je nedopuštenost (protivpravnost) radnje. Odgovornost bez krivnje (tzv. objektivna odgovornost) dakako da ovamo ne spada jer se tu ne radi o protivpravnosti radnje u istom smislu kao i kod delikata.

Čini se da je jedino logično i razumno postaviti pravilo po kojem za procjenu nedopuštenosti (protivpravnosti) radnje vrijedi pravo onog mjesta gdje je odgovorna osoba radila ili bila dužna raditi. Da li je neka radnja protivpravna teško da bi se moglo ocjenjivati po nekom drugom pravu jer je to upravo onaj element koji s ostalim mjestima (mjesto nastanka štete) imade samo indirektnu a ne direktnu vezu. Postaviti pravilo o mjerodavnosti nekoga drugog prava a ne prava mjesta gdje neka osoba djeluje, barem što se tiče nedopustivosti tog djelovanja, značilo bi također slabiti sigurnost te osobe da za dopuštena djelovanja u mjestu gdje ih vrši neće morati negdje drugdje odgovarati. Stanovište zakonodavca po kojem bi svaka osoba kad vrši neku radnju morala promisliti da li ta radnja, iako dopuštena po pravu mjesta gdje se vrši, neće proizvesti posljedice na području važenja kojeg drugog prava koje ju smatra nedopuštenom, značilo bi prilično nerealno pril-

⁴⁷ V. Eisner, o.c. I, str. 268-270.

ženje problemu. Teško bi bilo tražiti od ljudi da unaprijed mimo pravila o standardu ponašanja, koji postoji u okolini u kojoj se nalaze i djeluju, moraju voditi računa o tome kako će neko, u tom času redovno nepoznato, pravo ocijeniti to njihovo djelovanje i na tu ocjenu povezati odgovornost za posljedice koje bi eventualno mogle drugdje nastupiti.

Zbog toga bismo mogli o pravu koje se ima primijeniti na ocjenu nedopuštenosti radnje, kao posebnom pitanju deliktnog statuta postaviti ovu tezu:

»Nedopuštenost (protivpravost) radnje prosuđuje se po pravu mjesta na kojem je ta radnja izvršena, a ako je izvršena na više mjesta, onda prema pravu bilo kojeg od njih.«

NB. Drugi dio teze odnosi se na delikt izvršen sukcesivnim radnjama ili s nekoliko posebnih radnji od kojih bi svaka samostalno dovela do štetne posljedice. Pravilo o tome da je dovoljna protivpravost jedne od tih radnja, po pravu bilo kojeg od mjesta gdje su one poduzete, opravdano je prema načelu koje smo gore izložili tj. da se odgovorna osoba nije pridržavala pravila o ponašanju koja vrijede u mjestu gdje je djelovala. Osim toga takvo pravilo (a ne eventualno ono koje bi propisivalo kumulativnu mjerodavnost svih tih prava) osigurava oštećenog da počinitelj neće moći izbjeći odgovornost ako je u radnjama koje su prozročile štetnu posljedicu bila makar jedna koja je protivpravna prema pravu mjesta gdje je izvršena.

4. DELIKTNA SPOSOBNOST ODGOVORNE OSOBE

Gotovo svagdje je prihvaćeno da za deliktnu odgovornost odgovorne osobe ne vrijedi njezin personalni statut nego pravo mjesta počinjenja delikta, jer se radi o posebnoj vrsti sposobnosti (kao što je npr. i mjenično-pravna sposobnost) koja se mora zbog pravne sigurnosti procjenjivati prema kriterijima mjesta gdje je počinitelj radio ili bio dužan raditi. Bilo bi naime moguće, kad bi se primjenjivao personalni statut, da netko svjesno izvrši delikt znajući da za njega neće biti odgovoran iako bi po pravu mjesta gdje je delikt izvršio bio odgovoran. Što se tiče određenja mjesta izvršenja radnje, a ne mjesta posljedice vrijedi sve ono što je rečeno u ovom dijelu pod br. 3 (o protivpravosti radnje). Također u slučaju izvršenja delikta s više radnji na više mjesta treba počinitelja smatrati deliktno sposobnim, ako je sposoban barem po jednom pravu od prava na čijem je teritoriju koja od radnji izvršena.

Tezu br. 4 mogli bismo prema tome postaviti ovako:

»O deliktnoj sposobnosti osobe koja je nedopuštenu (protivpravu) radnju izvršila odlučuje pravo mjesta na kojem je ta radnja izvršena, a ako je izvršena na više mjesta dovoljno je da postoji sposobnost po pravu bilo kojeg od njih.«

5. ŠTETA, NAČIN I OPSEG NAKNADE ŠTETE

O tome koje se pravo ima primijeniti na ocjenu pitanja da li šteta postoji, da li je za odgovornost pored nedopuštenosti radnje i deliktne sposobnosti potrebna i krivnja i da li će od stepena te krivnje zavisiti opseg naknade štete, i konačno na koji se način ima šteta naknaditi, pokušat ćemo odgovoriti pošto spomenemo rješenja stranih prava o tome koje je pravo mjerodavno ako je delikt učinjen na jednom pravnom području a štetna posljedica nastupila na drugom, odnosno kad je delikt izvršen na nekoliko pravnih područja.

Deliktni se statut u tim slučajevima određuje na dva načina: ili vrijeđi pravo mjesta izvršenja radnje (austrijska i francuska judikatura) ili pravo mjesta nastanka posljedice (judikatura gotovo svih sudova Sjedinjenih Država) ili se uzima da oštećeni može izabrati bilo koje pravo na kojem je nastupila štetna posljedica (njemačka i švicarska judikatura).⁴⁸

Ako bi za ocjenu gore spomenutih pitanja uzeli pravo mjesta na kojem je odgovorna osoba radila ili bila dužna raditi, čini nam se da bi često puta oštećeni mogao dobiti manje nego što mu to daje pravo mjesta gdje se ta nedopuštena radnja realizirala u obliku štete. Ako bismo pak isključivo primijenili pravo mjesta nastanka štete, mogli bismo stvoriti situaciju po kojoj bi oštećeniku također bilo dano manje ili čak ništa, premda je odgovorna osoba postupala protivno pravu mjesta gdje je izvršila radnju znajući da će posljedica nastupiti na mjestu po čijem pravu neće biti dužna naknaditi štetu. Kumulativna primjena jednog i drugog prava (odnosno nekoliko prava) bila bi još nepovoljnija za oštećenog. Zbog toga nam se čini da bi onda kad je utvrđeno da je radnja po pravu mjesta gdje je izvršena nedopuštena i da je po tom pravu odgovorna osoba deliktno sposobna (teze br. 3 i 4) bilo ispravno da oštećeni može dobiti naknadu bilo po pravu mjesta izvršene radnje, bilo po pravu kojega drugog mjesta na kojem su nastupile posljedice te štetne radnje. Sva ta prava imaju neposrednu vezu s nastalim odnosom, ali se toj alternativnoj primjeni može prigovoriti da favorizira oštećenog. Čini nam se pak da takav prigovor ne bi bio opravdan ako se alternativna primjena spomenutih prava ograniči na pitanja štete i određenja načina i opsega njezine naknade i to stoga što je u tim pitanjima najvažnija ona svrha naknade štete koja ide za uklanjanjem štetnih posljedica iz imovinske sfere oštećenikove, a ne npr. zaštita društvenog poretka zemlje gdje je radnja izvršena jer to ima pretežnu važnost u određivanju protivpravnosti i deliktne sposobnosti. Oštećeni treba da bude donekle favoriziran, ako su ona dva elementa odgovornosti utvrđena prema pravu koje će biti mjerodavno za njih i koje će onemogućiti da odgovorna osoba bude dužna naknaditi štetu i onda kad se kretala u granicama dopuštenog ponašanja mjesta na kojem je djelovala. U tom slučaju oštećeni treba da dobije najviše što mu daje bilo koje od naznačenih prava. Sud bi pri tome uvijek ispitivao da li tužbeni zahtjev odgovara kojem od prava gdje je protivpravna radnja izvršena ili gdje je bilo koja štetna posljedica nastupila.

⁴⁸ v. Eisner, o.c. I, str. 268-270 i ostale pisce koje on na tom mjestu navodi.

Takvo alternativno uzimanje nekolicine spomenutih prava (što je slično praksi njemačkih sudova) u sklopu ostalih pravila postavljenih u tezama omogućavalo bi uvijek onakvu naknadu štete kakva bi se logično mogla opravdati. Zbog toga bismo tezu br. 5 mogli postaviti ovako:

»Za ocjenu pitanja postojanja štete, određenja načina i opsega njezine naknade (npr. potreba postojanja krivnje za odgovornost i utjecaj stepena krivnje na opseg odgovornosti) mjerodavno je bilo pravo mjesta izvršenja nedopuštene radnje, bilo pravo mjesta na kojem su nastupile posljedice takve radnje, a ako su ove nastale na više različitih mjesta, pravo bilo kojeg od tih mjesta.«

6. JAVNI POREDAK

Potrebu stavljanja odredbe po kojoj će se primjena stranog prava odbiti, ako bi njegov učinak bio suprotan našem javnom poretku, nije potrebno specijalno naglašavati. Ona će moći doći do primjene u mnogim raznovrsnim slučajevima koji se ni ne mogu unaprijed predvidjeti. Tako će se pozivom na javni poredak moći isključiti primjena stranog prava koja bi dovodila do neprihvatljivih rezultata a određena je pravilom čiji je sadržaj jednak tezi br. 5. Jednako će moći doći i do djelovanja u slučajevima koje ćemo spomenuti u tezi br. 7.

Tezu br. 6 mogli bismo stoga postaviti ovako:

»Primjena stranog prava na temelju koje od ovih odredaba, koja bi dovodila do rezultata suprotnog javnom poretku, neće se prihvatiti.«

NB. Neke novije Haške konvencije⁴⁹ uvode pojam »manifestement incompatible« (očigledno protivna) s javnim poretkom. Da ta riječ »očigledno« ima samo u toliko značenje da odvrati suca od suviše čestog odbijanja primjene stranog prava pozivom na suprotnost s javnim poretkom vidi se i iz zapisnika konferencije.⁵⁰ Postavlja se pitanje da li bi takvu formulaciju trebalo prihvatiti i u ovim tezama?

7. NAKNADA NEIMOVINSKE ŠTETE

U mnogim pravima se uzima da bi zahtjevi za naknadom nekih vrsti neimovinskih šteta bili suprotni javnom poretku. S obzirom na dosta rezerviran stav našeg prava prema naknadi neimovinske štete u našem unutrašnjem pravu, čini se da bi bila osnovana pretpostavka da se mak-

⁴⁹ Konvencija o pravu koje se primjenjuje na alimentacione obaveze prema djeci, čl. 4; Konvencija o priznanju i izvršenju odluka koje se odnose na alimentacione obaveze prema djeci, čl. 2. t. 5; Konvencija o nadležnosti organa i o pravu koje se ima primijeniti u predmetu zaštite maloljetnika, čl. 16; Konvencija o sukobima zakona kod oblika oporučnih raspolaganja, čl. 7.

⁵⁰ Actes et Documents de la Neuvième Session, III, str. 106.

simum koji naše pravno uređenje uopće može dopustiti ima smatrati samo odgovornost za one vrste neimovinske štete koju određuje naše pravo.

Prema tome (tj. ako se takva pretpostavka uzme kao tačna) mogla bi se postaviti teza br. 7 ovako:

»Oštećeni ne može tražiti naknadu za one vrste neimovinske štete, za koje ne bi mogao tražiti naknadu po jugoslavenskom pravu. Za opseg i način naknade vrijedi i u takvim slučajevima pravilo iz teze br. 5.«

8. ODGOVORNOST ZA ŠTETU IZ KVAZIDELIKATA

Za odgovornost za štetu iz kvazidelikata nije teško postaviti pravilo jer ovdje nema nedopuštene radnje iz koje protupravno djelo slijedi (barem ne kao kod delikata), nego je odgovornost za štetu nastala iz događaja s kojim odgovorna osoba stoji u nekoj određenoj vezi, koju zakon uzima kao mjerodavnu za odgovornost bez obzira da li je ta osoba događaj skrivila ili ne. Djelovanje osobe odgovorne za štetu nije dakle samo po sebi u ovim slučajevima protivpravno i sva pitanja treba prosuđivati po onom pravu koje je jedino objektivno vezano s nastalom štetom, a to je pravo mjesta nastanka štete.⁵¹

Zbog toga bismo tezu br. 8 postavili ovako:

»Za odgovornost za štetu i za način i opseg naknade štete iz kvazidelikata mjerodavno je pravo mjesta gdje je šteta nastala, a ako je nastala na više mjesta, onda pravo bilo kojeg od tih mjesta.«

9. ŠTETE U POMORSKOM I ZRAKOPLOVNOM PRIJEVOZU

Ovdje se ne govori o štetama koje nastaju protivpravnim radnjama u pomorskopравnim odnosima ili u odnosima stvorenim na osnovi zrakoplovnog transportnog prava. Za odgovornost za takve štete vrijede i odredbe odnosnih transportnih prava. U ovoj se pak tezi govori o štetama koje nemaju veze s plovidbom ili prijevozom i ne rješavaju se primjenom pomorskog ili zrakoplovnog prava (npr. štete koje jedan putnik na brodu ili zrakoplovu nanese drugom i sl.).

Tezu br. 9 mogli bismo stoga postaviti ovako:

»Za odgovornost za štete nastale prilikom prijevoza brodovima na otvorenom moru ili prilikom prijevoza zrakoplovima, ali koje nisu nastale iz pomorskopравnih odnosa ili odnosa iz zrakoplovnog prava, mjerodavno je pravo mjesta registracije broda odnosno zrakoplova.«

⁵¹ v. Schnitzer, Handbuch des internationalen Privatrechts II, 1958, str. 677-678.

10. ODGOVORNOST ZA ŠTETU NASTALU IZ NELOJALNE UTAKMICE

Neki pisci drže da bi u slučaju da dođe do štete uslijed nelojalne utakmice između poduzeća pripadnika jedne države u nekoj drugoj državi trebalo na odgovornost za takvu štetu primjenjivati njihovo zajedničko domovinsko pravo umjesto prava mjesta počinjenja delikta (npr. Wen- gler⁵²). Binder⁵³ se izjašnjava za izuzetnu primjenu prava zajedničkog poduzećima (centralna poduzeća) s tim da se jedan od konkurenata može pozvati na *lex loci delicti* kao povoljniji.

Danas ipak prevladava stanovište o izjednačenju s ostalim deliktima i kvazideliktima.⁵⁴

Trebalo bi razmotriti da li s obzirom na specifičnu situaciju naših privrednih poduzeća treba uvesti takvu odredbu o mjerodavnosti zajedničkog prava sjedišta (ili domovinskog prava) poduzeća. U slučaju da se to ustanovi kao svrsishodno mogla bi teza br. 10 glasiti ovako:

»Za odgovornost za štetu nastalu iz nelojalne utakmice jugoslaven- skih privrednih organizacija u inozemstvu primjenjivat će se jugoslaven- sko pravo.«

11. ZATVORENE GRUPE OSOBA

I pojedini pisci⁵⁵ i zakonodavstva⁵⁶ iznose stanovište da bi za delikte unutar pojedinih grupa državljana iste države koji su npr. na putu, ili između članova iste obitelji na putu u stranoj zemlji itd. trebalo vrije- diti njihovo zajedničko domovinsko pravo. Sličan primjer navodi i Mor- ris a na taj način riješio je slučaj naknade štete za protivpravno djelo učinjeno u inozemstvu između nizozemskih državljana i Apelacioni sud u Haagu.⁵⁷

Postavlja se pitanje da li je takva odredba prihvatljiva i za naše pra- vo, a ako jest teza br. 11 mogla bi glasiti:

»Za odgovornost za štetu nastalu iz delikata među članovima zatvore- ne grupe državljana iste zemlje (npr. grupe na putu ili jedne obitelji) koji se samo privremeno zadržavaju na mjestu gdje je delikt učinjen, mjerodavno je zajedničko domovinsko pravo članova grupe.«

Time bi bio završen IV dio ovog referata u kojem je ukratko dana analiza pojedinih problema i iznesen prijedlog teza.

Zagreb, prosinca 1962.

⁵² Die Gesetze über unlauteren Wettbewerb und das internationale Privatrecht, Rabels' Z, 1954, str. 401 i dalje.

⁵³ Zur Auflockerung des Deliktstatus, Rabels' Z. 1955, str. 494.

⁵⁴ v. Rabel, o. c. II, str. 295/296; Binder o.c. str. 494.

⁵⁵ Rabel, o.c. II, str. 265/266; Binder, o.c., str. 485-487.

⁵⁶ v. čl. 18 st. 2 Jedinственog zakona o međunarodnom privatnom pravu Beneluxa - prilog referatu br. 1.

⁵⁷ Presuda od 15. VI 1955, Clunet 1959; 2: str. 506.

II TEZE S OBRAZLOŽENJEM O SUKOBU ZAKONA U PREDMETU VANUGOVORNE ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU

UVOD

Zbog toga što se pitanje izbora zakona kod vanugovorne odgovornosti za štetu ne bi moglo ispravno riješiti, tako da zadovolji sve veću specifičnost i raznolikost odnosa koji se u životu javljaju, samo jednim jednim kolizijskim pravilom u kojem bi za vrlo široko određenu kategoriju nadovezivanja bila predviđena jedna nadovezna okolnost (ili dvije nadovezne okolnosti kumulativno), treba odrediti u prvom redu tzv. *lex causae*, a u drugom redu posebne statute za ona pitanja i posebne slučajeve na koje se ne može podeseo primijeniti taj opći statut. Kod izbora nadovezne okolnosti nikad se ne smije, pored ostalih faktora, izgubiti iz vida faktor određenosti.

Teza 1.

Ukoliko nije za pojedina pitanja ili pojedine slučajeve određeno što drugo, primjenjivat će se na vanugovornu odgovornost za štetu pravo mjesta gdje su se dogodile činjenice koje su prouzrokovale tu obavezu.

Teza 2.

Nedopuštenost (protivpravnost) radnje prosuđuje se po pravu mjesta na kojem je ta radnja izvršena, a ako je izvršena na više mjesta, dovoljno je da je protivpravna prema pravu bilo kojeg od njih.

Teza 3.

O deliktnoj sposobnosti osobe koja je nedopuštenu (protivpravnu) radnju izvršila odlučuje pravo mjesta na kojem je ta radnja izvršena, a ako je izvršena na više mjesta dovoljno je da postoji sposobnost po pravu bilo kojeg od njih.

Teza 4.

Za ocjenu pitanja postojanja štete i određenja načina i opsega njezine naknade (popravljanja) – npr. utjecaj stepena krivnje na opseg odgovornosti – mjerodavno je bilo pravo mjesta gdje je izvršena protivpravna radnja, bilo pravo mjesta na kojem je nastala šteta, a ako je ona nastala na više različitih mjesta, pravo bilo kojeg od tih mjesta. Zahtjev će se zadovoljiti, ako odgovara ma i jednom od tih prava.

Teza 5.

Neće se primijeniti strano pravo koje bi se imalo primijeniti na temelju ovih odredaba, ako bi to bilo suprotno javnom poretku.

Teza 6.

Kao pravo mjesta događaja (v. Teza 1) smatrat će se, ako je događaj nastao na brodu na otvorenom moru ili u zrakoplovu, pravo države čiju pripadnost ima brod ili zrakoplov, a ako ta država ima više pravnih područja, pravo mjesta u kojem je brod odnosno zrakoplov registriran.

Teza 7.

Za odgovornost za štetu nastalu iz međusobno nelojalne utakmice jugoslavenskih privrednih organizacija u inozemstvu primjenjivat će se jugoslavensko pravo.

Teza 8.

Za vanugovornu odgovornost za štetu između članova zatvorene grupe državljana iste zemlje (npr. grupe na putu ili jedne obitelji) koje se samo privremeno zadržavaju na mjestu gdje su se dogodile činjenice koje su uzrokovale obvezu, mjerodavno je zajedničko domovinsko pravo članova grupe.

OBRAZLOŽENJE

Teze za pravila o sukobima zakona u predmetu vanugovorne odgovornosti za štetu prodiskutirala je, kao i teze za podjelu međunarodnoga privatnoga prava vanugovornih obveza i za pravila o ostalim vanugovornim obvezama osim odgovornosti za štetu Radna grupa za kodifikaciju međunarodnoga privatnog prava u krilu Instituta za međunarodno pravo i međunarodne odnose u Zagrebu. Tok čitavog rada iznesen je u dijelovima konačnog elaborata pod I i IIIa a za potpunu informaciju o tezama za pravila o sukobima zakona o predmetu vanugovorne odgovornosti upućuje se napose na prethodni izvještaj potpisanoga (Dok. br. 5), i bilješke sa sastanka Radne grupe od 18. VI 1962, 5. XI 1962, 10. XI 1962. i 27. XII 1962. (Dok. br. 8, 10, 12, 15). Glavna osnova obrazloženja teza je već spomenuti dio IV referata pod nazivom: »Odgovornost iz delikata i kvazidelikata« (Dok. br. 5). Radna grupa je kasnije na osnovi diskusije i zaključaka u sjednici od 18. VI 1962 (Dok. br. 3), 5. XI 1962. (Dok. br. 10) i konačno uvodnog referata prof. Katičića (Dok. br. 14) i zaključaka u sjednici od 27. XII 1962. (Dok. br. 15) odlučila da promijeni naslov teza i nazove ih tezama za pravila o sukobima zakona u predmetu vanugovorne odgovornosti za štetu. Teze iznesene u ovom referatu rezultat su rada Radne grupe kako je naveden prije, a ovom izvještaju je svrha da im dade samo kratko obrazloženje ne pokušavajući obuhvatiti čitav sadržaj prethodnih radova.

Stoga to obrazloženje, jednako kao i ono u dijelu konačnog elaborata pod IIIa (referat prof. Katičića), pretpostavlja poznavanje cijelog materijala i ograničava se samo na iznošenje osnovnih razloga koji su za Radnu grupu bili odlučni prilikom prihvatanja pojedinih teza.

1) Uvod

(Problem jednog ili više mjerodavnih prava za vanugovornu odgovornost za štetu)

Osnovni problem koji se javlja prilikom donošenja bilo kakvih pravila o sukobima zakona u predmetu vanugovorne odgovornosti za štetu jest pitanje, da li treba uzeti jedan jedinstveni statut sa široko određenom kategorijom nadovezivanja za cijelu vanugovornu odgovornost za štetu ili treba pokušati raščlaniti odnose vanugovorne odgovornosti za štetu i svakom pojedinom slučaju ili elementu odgovornosti, za koji se ustanovi da je to opravdano, dati poseban kolizijski propis. Koji su razlozi za tu dilemu navedeno je na strani 284–285. Treba međutim odmah naglasiti da se jednaka opasnost javlja i suviše velikim cjeplanjem statuta i suviše velikom bojažljivošću pred diranjem u klasični jedinstveni statut koji nalazimo u velikom broju pozitivnih prava (vidi str. 273–275). Suviše veliko razbijanje statuta moglo bi dovesti do takve hipertrofije pravila o sukobima zakona, da bi za svako materijalno ili supstancijalno pravilo na kraju postojalo i posebno kolizijsko pravilo. Osim toga odnosi vanugovorne odgovornosti za štetu su toliko raznoliki da bi bilo vrlo teško, ako ne i nemoguće, na spomenuti način rascjepkanim pravilima obuhvatiti sve odnose koji bi se mogli pojaviti. Koje su, s druge strane, negativne posljedice ostajanja pri pravilu s jednom jedinom, vrlo širokom kategorijom nadovezivanja i jednom ili dvije nadovezne okolnosti, jasno nam govori današnje stanje pravnih pravila o vanugovornoj odgovornosti za štetu u raznim pravnim sistemima, gdje se javljaju oštre kritike na takva kolizijska pravila i gdje su sudovi upravo primorani tražiti kojekakve izlaze da bi donijeli bar kako tako prihvatljiva i pravična rješenja.

Radna grupa je nakon diskusije zauzela stanovište da treba pokušati da pronade takav sistem kolizijskih pravila za vanugovornu odgovornost za štetu, koji bi s jedne strane omogućio da se riješi svaki slučaj koji bi se mogao pojaviti, a da se s druge strane za one slučajeve ili elemente odnosa vanugovorne odgovornosti za štetu, za koje se utvrdilo praksom da imaju svoje posebne specifičnosti, donesu posebna pravila koja će o tim specifičnostima naročito voditi računa. Taj se sistem sastoji uglavnom u određenju jednoga općeg statuta u koji ulazi sve što nije posebnim statutima izuzeto, i takvih posebnih statuta koji će s jedne strane dati kolizijska pravila za neke elemente odgovornosti za štetu koji su se u međunarodnom privatnom pravu pojavili kao poseban problem (Teze 2–4) i za neke slučajeve kod kojih se može dati određenije posebno pravilo (Teze 6–8). Radna grupa je pri tom smatrala da treba naglasiti težnju za što većom određenošću nadovezne okolnosti gdje god je to moguće, osim ostalih faktora koje treba pri izboru nadovezne okolnosti imati u vidu.

2) Teza 1.

(Lex causae vanugovorne odgovornosti za štetu)

Na osnovi onog što je izneseno u obrazloženju uvoda teza (pod 1. gore) Radna grupa se našla pred problemom određenja legis causae koja će za odnose iz vanugovorne odgovornosti za štetu biti mjerodavna uvijek kad to nije posebnim kolizijskim pravilom drukčije određeno. Dakako iz toga odmah slijedi da nadvezna okolnost mora biti prilično široko određena kako bi ostavila sudu mogućnost elastične primjene. Od nekoliko prava navedenih na str. 285–287. Radna grupa je smatrala da treba uzeti kao mjerodavno pravo mjesta gdje su se dogodile činjenice koje su uzrokovale obvezu. Razlozi za to su navedeni u spomenutom izvještaju, a takva formulacija teze 1. ostavlja sudu uvijek dovoljno mogućnosti da obuhvati sve moguće slučajeve vanugovorne odgovornosti za štetu, a da unaprijed nije taknuto u vrlo osjetljivo pitanje da li je to pravo mjesta izvršenja radnje ili pravo mjesta gdje su nastale posljedice protivpravne radnje. Upravo zbog toga što je htjela da se ovim generalnim pravilom ne dira u to pitanje koje je riješeno na drugi način (kombinacijom mjerodavnih prava za različite elemente odgovornosti za štetu u tezama 2, 3 i 4), Radna je grupa na svom sastanku od 5. XI 1962. (vidi Dok. br. 10 str. 2) donijela odluku kojom se mijenja formulacija teze koja je prihvaćena na sastanku od 18. VI 1962. (vidi Dok. br. 8 str. 2) na taj način da se umjesto riječi »šteta« na koncu rečenice stave riječi »tu obvezu«. Time se izbjeglo da se teza 1. shvati kao opće pravilo koje bi upućivalo na pravo mjesta nastanka posljedice (štete). Ovdje treba također napomenuti da pravilo iz teze 1. u potpunosti rješava pitanje mjerodavnog prava za slučajeve tzv. objektivne (kauzalne) odgovornosti i za tzv. kvazidelikte i da se zbog toga nisu stvarale posebne teze za takvu vrstu vanugovorne odgovornosti za štetu (v. Dok. br. 12, str. 2, zaključak br. 5).

3) Teza 2.

(Mjerodavno pravo za prosuđenje nedopuštenosti /protivpravnosti/ radnje)

Teza 3.

(Deliktna sposobnost štetnika)

Teza 4.

(Postojanje štete i način i opseg njezine naknade)

Teze 2, 3 i 4 čine zajedno cjelinu kojom je Radna grupa pokušala riješiti nedostatke postojanja jednog pravila u kojem bi jedna nadvezna okolnost ili suviše sputavala ili suviše neodređeno vodila sud u primjeni mjerodavnog prava pod pretpostavkom da se mjesto radnje razlikuje

od mjesta nastanka štete. Od nekoliko elemenata odgovornosti za štetu koje treba sa stanovišta međunarodnoga privatnog prava posebno ispitivati, prvo se pojavljuje elemenat protivpravnosti radnje štetnika. S obzirom na to da se on može bez opasnosti odvojiti od ostalih elemenata i promatrati posebno (isto kao i deliktna sposobnost), a prema tome dati i posebno rješenje za njega, Radna grupa je odlučila da zbog razloga koji su izneseni na str. 287-288 postavi posebno pravilo o prosuđenju protivpravnosti (nedopuštenosti) radnje, uzimajući pri tome kao odlučno činjenicu da je jedino realno i razumno vezati procjenu nedopuštenosti radnje za pravo mjesta na kojem je osoba, koja je radnju izvršila, djelovala. Nametanje dužnosti nekoj osobi da vodi računa o svim mogućim posljedicama radnji koje vrši, a koje mogu nastati na unaprijed nepoznatim mjestima, ne bi se moglo prihvatiti u pravnom poretku koji ne želi donijeti pravila koja se unaprijed mogu smatrati neodrživim. Drugi dio teze 2. odnosi se na slučajeve kad je šteta uzrokovana sukcesivnim radnjama ili s nekoliko posebnih radnji od kojih bi svaka samostalno dovela do štetne posljedice. Pravilo po kojem je dovoljna protivpravnost jedne od tih radnji prema pravu mjesta gdje je izvršena, opravdano je prema načelu koje je već izloženo tj. da se štetnik nije držao pravila o ponašanju onog mjesta na kojem je radio. Takvo pravilo osigurava oštećenog da će štetnik biti odgovoran ako je među radnjama koje su dovele do štetne posljedice bila makar jedna koja je protivpravna prema pravu onog mjesta na kojem je izvršena.

Drugi elemenat vanugovorne odgovornosti za štetu koji je interesantan za međunarodno privatno pravo – kad se uzme da je *lex causae* pravo onog mjesta gdje su se dogodile činjenice koje su uzrokovale obvezu – jest deliktna sposobnost štetnika. U tezi 3. navedeno pravilo prihvaćeno je općenito u praksi sudova sviju zemalja zbog interesa pravne sigurnosti, jer bi bilo moguće da u slučaju primjene personalnog statuta štetnik ne bude odgovoran ako je nesposoban po svom domovinskom pravu (odnosno pravu domicila), iako je deliktno sposoban po pravu mjesta gdje je radnja izvršena. Drugi dio teze 3. analogan je drugom dijelu teze 2. i za taj dio vrijede isti razlozi koji su navedeni za tezu 2. (Vidi napose na str. 288.)

Pošto su na spomenuti način riješena pitanja pravila o mjerodavnom pravu za ova dva elementa vanugovorne odgovornosti za štetu i time izbjegnuta mogućnost da se na njih primjenjuje pravo mjesta nastanka štetne posljedice, ako je ono različito od mjesta na kojem je štetnik radio, dolazimo na koncu do problema kako uskladiti opravdane interese štetnika i oštećenog, a da se izbjegnu slučajevi da primjena ili samo prava mjesta radnje ili samo prava mjesta posljedice dovede do nepravdanih i apsurdnih rezultata sa stanovišta svrhe odgovornosti za štetu. Može se naime dogoditi da bi primjenom prava mjesta na kojem je štetnik radio ili bio dužan raditi, oštećeni dobio manje nego što mu to daje pravo mjesta gdje se ta nedopuštena radnja realizirala u štetu. Ako bi se pak isključivo primijenilo pravo mjesta na kojem je nastala šteta, moglo bi doći do situacije da oštećeniku pripadne manje ili čak ništa, iako je štetnik radio suprotno pravu mjesta gdje je izvršena protivpravna

radnja, možda čak znajući da će posljedice nastupiti na onom mjestu po pravu kojega neće biti odgovoran za štetu. Kumulativna primjena i prava mjesta na kojem je izvršena protupravna radnja i prava mjesta na kojem su nastupile posljedice, dovodila bi u stvari uvijek do primjene onog prava koje je strože, tj. do nepovoljnijeg za oštećenog.

Imajući u vidu sve ono što je izneseno na str. 289–290, Radna grupa je donijela pravilo navedeno u tezi 4. smatrajući da su razlozi navedeni na spomenutom mjestu opravdani. Posebno Radna grupa drži da je kombinacijom pravila iz teza 2, 3 i 4. postignuta s jedne strane dovoljna zaštita interesa štetnika, oštećenog i pravnog poretka zemlje gdje je izvršena protivpravna radnja, a s druge strane postignuta svrha popravljivanja štete tj. uklanjanja štetnih posljedica, za koje je odgovoran štetnik, iz imovinske sfere oštećenikove. Kad je naime utvrđeno da je štetnik radio suprotno pravilima ponašanja onog mjesta na kojem je djelovao i da je deliktno sposoban po tom mjestu, čini se potpuno opravdanim da mu se naloži popravljivanje štete po pravu koje je napovoljnije za zahtjev oštećenikov, a koji ima stvarnu vezu s predmetom. Alternativna primjena prava kakva je predviđena u pravilu teze 4. doista u nekom smislu favorizira oštećenog, ali prigovor nepravednosti takvog rješenja ne bi bio na mjestu ako se alternativna primjena navedenih prava ograniči na kategorije nadovezivanja kao što su postojanje štete i određenje načina i opsega njezinog popravljivanja. To je upravo učinjeno u pravilu teze 4. Time pravila teza 1, 2, 3. i 4. čine cjelinu koja, izuzevši posebne slučajeve iz teza 6, 7. i 8. može po mišljenju Radne grupe na mnogo bolji način riješiti odnose vanugovorne odgovornosti za štetu, nego što bi to moglo učiniti bilo koje dosad poznato jednostavno pravilo.

Zbog sumnja koje su se pojavile u okviru Radne grupe o tome da li predložena formulacija nedvojbeno ukazuje da se ima primijeniti ono pravo koje je najpovoljnije za oštećenikov zahtjev, stavljena je u tezu posljednja rečenica koja otklanja takve sumnje. Pored toga što Radna grupa drži da je izraz »popravljivanje štete« tačniji i sadržajno bolji od izraza »naknada štete«, prihvatila je izraz »naknada štete« zbog toga što ga upotrebljavaju svi dosadašnji prednacrti našega novog zakona, koji su Radnoj grupi poznati. Ipak je iza riječi »naknada« stavljena u zagradu riječ »popravljivanje« da se jasno ukaže na to da se nije mislilo samo na novčanu naknadu štete.

4) Teza 5.

(*Javni poredak*).

Radna grupa je prihvatila stavljanje pravila o javnom poretku u tezi usprkos jedinstvenom stavu teorije da nepostojanje odredbe o javnom poretku ništa ne mijenja na mogućnosti da se sud na nju pozove, iako nije izričito stavljena u zakon. U posljednje vrijeme se i u našim zakonima i u međunarodnim konvencijama stavljaju odredbe o javnom poretku pa je zbog toga takva odredba unesena i ovdje. Nije međutim

prihvaćena formulacija koja je bila predložena u izvještaju referenta (str. 290) zbog toga što Radna grupa nije htjela ulaziti u sporno i delikatno pitanje da li suprotnost s javnim poretkom znači da je javnom poretku protivna norma stranog prava ili samo učinak primjene te norme. Zbog toga je prihvaćena tzv. »neutralna« formulacija.

5) Teza 6.

(Kvalifikacija mjesta događaja na brodu na otvorenom moru ili u zrakoplovu)

U prijedlogu koji je iznesen u izvještaju referenta (str. 291) bilo je predviđeno posebno pravilo za odgovornost za štete nastale u pomorskom i zrakoplovnom prijevozu. Radna grupa je međutim zaključila da je ispravnije da za takvu vanugovornu odgovornost za štetu vrijedi također pravilo iz teze 1, ali da je zbog posebnih razloga potrebno jasno kvalificirati što je u tim slučajevima zakon mjesta događaja. Zbog toga je teza 6. u stvari samo posebna kvalifikacija mjesta događaja koji se dogodio na brodu na otvorenom moru ili u zrakoplovu. U toj tezi bilo je također potrebno riješiti i pitanje primjene zakona državne pripadnosti broda, ako ta država ima više pravnih područja. Za takve slučajeve vrijedi pravo mjesta registracije broda odnosno zrakoplova.

6) Teza 7.

(Nelojalna utakmica jugoslavenskih poduzeća u inozemstvu)

U prethodnom izvještaju iznesena su gledanja po kojima bi trebalo da za međusobno nelojalnu utakmicu poduzeća pripadnika jedne te iste države u nekoj drugoj državi vrijedi njihovo zajedničko domovinsko pravo umjesto prava mjesta događaja. Također je ukazano i na suprotna gledišta. Radna grupa je smatrala da je u današnjim prilikama, gdje je takva nelojalna utakmica između naših poduzeća prilično česta, što se naročito odražava na opće stanje našega privrednog poslovanja u inozemstvu, opravdano podvrgnuti međusobno nelojalnu utakmicu jugoslavenskih poduzeća u inozemstvu kriterijima jugoslavenskog prava. Za odnose između naših i stranih poduzeća vrijedilo bi i dalje pravilo iz teze 1. čime je naše poduzeće stavljeno u onakav položaj kakav bi i inače imalo po pravu mjesta gdje se nelojalna utakmica dogodila. (v. Dok. br. 12, str. 2, zaključak)

7) Teza 8.

(Vanugovorna odgovornost za štetu između članova zatvorene grupe državljana iste zemlje)

U izvještaju referenta (str. 292) iznesena su gledanja jednog dijela doktrine i judikature o vanugovornoj odgovornosti za štetu koja nastane između članova zatvorene grupe državljana iste zemlje. Radna gru-

pa drži da takvo jedno pravilo odgovara posebnim životnim situacijama koje se u današnje vrijeme vrlo često nailaze (grupe ili obitelji na putu), i da ga treba staviti i u ove teze. Prema mišljenju Radne grupe nemoguće je dati tačnu definiciju »zatvorene grupe« nego treba prepuštiti sudu da ocijeni svaki pojedini slučaj. U tezi su samo primjerice stavljena dva slučaja koji bolje razjašnjavaju smisao »zatvorene grupe osoba«, ali je potrebno naglasiti da bi u praksi trebalo mnogo više voditi računa o opreznosti primjene pravila ove teze.

8) *Naknada neimovinske štete*

U prethodnom izvještaju referenta bila je pod znakom upitnika predložena i teza kojom se sprečava traženje naknade za one vrste neimovinske štete koje nisu poznate jugoslavenskom pravu. Radna grupa je stala na stanovište da takva teza nije potrebna iz nekoliko razloga. U prvom redu ona bi sada bila preuranjena s obzirom na to da se ne zna do koje će mjere naš novi zakon ići u odobravanju naknade za neimovinsku štetu; osim toga naše pravo pokazuje baš u pitanju naknade neimovinske štete neprestan razvoj u pravcu priznanja sve širih zahtjeva; na koncu suviše drastični slučajevi do kojih bi se došlo na osnovi primjene stranog prava uvijek će se moći odbiti pozivanjem na suprotnost s javnim poretkom. Zbog toga nije potrebno unaprijed se vezati za priznavanje samo onih zahtjeva za naknadu neimovinske štete koji bi se mogli ostvariti i po našem pravu, pa je taj prijedlog izostavljen iz teza.

Zagreb, prosinca 1962.

Résumé

LE DROIT INTERNATIONAL PRIVE RESSORTANT DE LA RESPONSABILITE NON CONTRACTUELLE POUR DOMMAGES

I. La responsabilité pour délits et quasi-délits. — II. Thèses, avec exposé des motifs, relatives aux règles de conflit en matière de responsabilité non contractuelle pour dommages

Les recherches scientifiques au sein de l'Institut de droit international et des relations internationales de Zagreb, entreprises en matière de la désignation de la loi applicable aux obligations extra-contractuelles ont abouti, entre autres, à un rapport introductif et un rapport final avec thèses relatives au droit international privé de la responsabilité non contractuelle pour dommages, reproduits sous I et II. L'analyse du problème et des solutions avancées en doctrine, en législation et en jurisprudence amène à abandonner, pour les recherches présentes, les catégories des délits et quasi-délits et à les remplacer par la responsabilité non contractuelle pour dommages.

En face du dilemme de l'application d'une seule loi (procédé simple, mais présentant les dangers de la supersimplification) ou de l'application de lois différentes à certains cas ou certains éléments de la responsabilité (ce qui, d'autre part, pourrait aboutir à un morcellement du statut) est préconisée un statut général unique avec statuts spéciaux pour les catégories partielles ci-dessous.

En général c'est la loi du lieu du fait générateur (et non la loi du lieu de l'effet) qui devrait s'appliquer à la responsabilité non contractuelle pour dommages. Cette loi couvre aussi bien la faute que la responsabilité objective et les quasi-délits.

La même loi serait appliquée au caractère illicite du fait générateur. Ce fait serait censé illicite même s'il l'est d'après une seule des lois de plusieurs lieux où il s'est produit; thèse pourvoyant à la protection de la victime, comme, d'autre part, la loi du lieu du fait générateur protège en elle-même la victime en imposant les prescriptions locales et non celles d'un territoire éloigné, pratiquement inconnues au lieu où le fait se produit.

Quant à la capacité délictuelle, presque tous les tribunaux y appliquent ladite loi locale du fait illicite, et en cas de concurrence, chaque loi pertinente admettant la capacité. En effet, on ne pourrait accepter

qu'avec difficulté l'incapacité d'une personne d'après sa loi nationale ou de domicile, si sa capacité est reconnue par la loi du lieu où le fait générateur s'est produit.

Si les présentes thèses écartent pour le problème exposé – de la responsabilité en général, de l'illicéité du fait et de la capacité délictuelle – la loi du lieu où s'est produite la conséquence du délit, cette dernière loi pourrait servir à régler la réparation du dommage – même alternativement avec la loi locale du fait générateur. Le droit à réparation serait donc fondé, s'il est prévu soit dans la loi du lieu du fait générateur, soit dans la loi du lieu où le dommage s'est produit, soit même dans une seule de ces lois si le fait ou ses effets se sont produits en plusieurs endroits.

Cette construction d'un statut général avec statuts spéciaux semble préférable à l'application d'une loi unique, soit du lieu du fait générateur, soit du lieu où s'est produit le dommage, et même à leur application cumulative.

Jusqu'ici on traitait d'éléments de la responsabilité; il paraît nécessaire de régler encore des cas de responsabilité particuliers. Ainsi s'impose une qualification spéciale de la loi du lieu du fait générateur pour les dommages se produisant au cours des transports maritimes ou aériens, où la loi du pavillon semble appropriée (et, au cas d'un État du pavillon comportant des juridictions autonomes, la loi du port d'immatriculation). En ce qui concerne la concurrence déloyale entre entreprises yougoslaves à l'étranger, il paraît juste d'appliquer la loi yougoslave. Enfin, la loi nationale est proposée pour la réglementation de la responsabilité non contractuelle pour dommages entre les membres d'une collectivité (groupe de voyageurs, famille) ressortant d'un même État et ne se trouvant qu'intérimairement au lieu du fait générateur situé dans un autre État.

Sont encore envisagés certains problèmes ayant trait à la législation yougoslave.

(V. aussi 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, dont le présent Résumé fait extrait.)

ZBORNİK
ZA POMORSKO PRAVO

ZAGREB

1967