

Dr Đorđe NIKOLIĆ*

ZAKONSKA PRETPOSTAVKA KRIVICE U SRPSKOM OBLIGACIONOM PRAVU

Subjektivna neugovorna (deliktna) odgovornost za štetu uslovljena je štetom, uzročnom vezom i krivicom. Sve te uslove dokazuje oštećeni (sistem dokazane krivice) jer se odgovornost za štetu ne pretpostavlja. Ali, postoji i oboriva pretpostavka krivice, kojom se dokaz nepostojanja krivice prevladuje na štetnika (sistem pretpostavljene krivice).

Sistem dokazane krivice preovlađuje, dok je sistem pretpostavljene krivice prihvaćen u manjem broju zakonodavstava (ranije sovjetsko i aktuelno rusko pravo, a zatim i nekadašnje jugoslovensko i aktuelno pravo bivših jugoslovenskih republika). Jedino su redaktori srpskog Prednacrtu građanskog zakonika predložili vraćanje na sistem dokazane krivice.

U radu su najpre izloženi istorijski osvrt na primenu sistema dokazane krivice i zakonska rešenja iz jugoslovenskog prava pre i posle donošenja Zakona o obligacionim odnosima, da bi se, potom, kritički analizirali sistem dokazane i sistem pretpostavljene krivice. Na kraju rada je zaključno razmatranje u kojem se, uz sumiranje njihovih osobnosti, potenciraju prednosti sistema pretpostavljene krivice.

Ključne reči: *Šteta. – Neugovorna odgovornost. – Dokazana krivica. – Pretpostavljena krivica. – Teret dokazivanja.*

* Vanredni profesor u penziji, Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, Srbija, *djlnikolic1@mts.rs*.

1. UVODNE NAPOMENE

Subjektivna odgovornost za prouzrokovanu štetu nastaje samo ako se ispunje svi zakonom propisani uslovi. To su: šteta, uzročna veza između štete i štetnikovog ponašanja i krivica, s tim što odgovornost po osnovu krivice predstavlja „veliki napredak u istoriji civilizacije“ (Konstantinović 1966, 331). Uslovljavanjem odgovornosti štetnika za prouzrokovanu štetu tim uslovima obezbeđuje se sloboda pravnih subjekata u njihovim aktivnostima (Vuković 1956, 179).¹ Zato se odgovornost štetnika za štetu ne može pretpostaviti (Vuković 1956, 77)² jer bi takva pretpostavka ozbiljno narušavala tu slobodu. Ali, moguća je pretpostavka krivice, kojom se oštećeni oslobađa njenog dokazivanja, tako što se ono prevaljuje na štetnika. Ako je pretpostavka krivice oboriva (*praesumptio iuris tantum*), odgovornost je i dalje zasnovana na krivici jer takva pretpostavka ne menja suštinu osnova odgovornosti. Međutim, ukoliko se krivica neoborivo pretpostavlja (*praesumptio iuris et de iure*), ne može se dokazivati njeno nepostojanje, što je isto kao da se odgovornost ne zasniva na krivici.

U oblasti subjektivne neugovorne (deliktne) odgovornosti oštećeno lice, po pravilu, osim ostalih uslova, treba da dokaže i štetnikovu krivicu. Nasuprot tome, u ugovornoj (kontraktuelnoj) odgovornosti dužnikova krivica se, po pravilu, pretpostavlja, tako da on može da se oslobodi odgovornosti ako obori pretpostavku svoje krivice. To nije slučaj i sa jugoslovenskim i srpskim Zakonom o obligacionim odnosima jer se u njima ne pretpostavlja krivica dužnikova već njegova odgovornost. U tom smislu se izričito propisuje da se dužnik oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da nije mogao da ispuni svoju obavezu, odnosno da je zakasnio sa ispunjenjem obaveze zbog okolnosti koje su nastale posle zaključenja ugovora, a koje nije mogao da spreči, otkloni ili izbegne.³

Pomenuta pravila su usvojena u svim velikim kodifikacijama građanskog prava. Međutim, u ruskim kodifikacijama građanskog prava, kao i u građanskom zakonodavstvu većine bivših istočnoevropskih socijalističkih zemalja, odstupilo se od tih pravila jer je pretpostavka krivice bila proširena i na ne-

¹ U tom smislu Mihajlo Vuković (1956, 179) tvrdi: „Kriterij dokazane krivnje je najšira garancija za prometnu slobodu pojedinaca.“

² Suprotno: Ljubica Milutinović (2010, 61) smatra da za štetnika postoji oboriva pretpostavka odgovornosti.

³ Zakon o obligacionim odnosima – ZOO, *Službeni list SFRJ* 29/78, 39/85, 45/89 – Odluka USJ i 57/89, *Službeni list SRJ* 31/93 i *Službeni list SCG* 1/03 – Ustavna povelja, čl. 263.

ugovornu odgovornost. Sistem pretpostavljene krivice usvojen je i u aktuelnom Građanskom zakoniku Ruske Federacije iz 1994. godine (GZ RF)⁴ i u zakonima o obligacionim odnosima svih bivših jugoslovenskih republika.

Prof. Konstantinović se u svojoj Skici za Zakonik o obligacijama i ugovorima od 1969. godine (Skica prof. Konstantinovića), nije ugledao na rešenje iz ondašnjih kodifikacija socijalističkih zemalja već je za neugovornu odgovornost očigledno imao u vidu primenu sistema dokazane krivice, koji je proizlazio iz tradicionalnog procesnog načela da je oštećeni, kao tužilac, dužan da dokaže sve uslove štetnikove odgovornosti (Konstantinović, čl. 123 st. 1). Redaktori jugoslovenskog ZOO iz 1978. godine (jugoslovenski ZOO) odstupili su od predloga iz Skice prof. Konstantinovića jer su i za neugovornu odgovornost predvideli sistem pretpostavljene krivice.⁵ Međutim, oslanjajući se, pre svega, na rešenje iz Skice prof. Konstantinovića, Komisija za pripremu Građanskog zakonika Republike Srbije, u objavljenom Prednacrtu građanskog zakonika Republike Srbije, Opšti deo i obligacioni odnosi⁶ predložila je da se za neugovornu odgovornost ponovo uspostavi sistem dokazane krivice,⁷ iako je aktuelni sistem pretpostavljene krivice u sudskoj praksi normalno funkcionisao preko 40 godina, a u pravnoj teoriji se skoro i nije dovodio u pitanje.

Sve to pokazuje da postoji potreba da se proanaliziraju, uporede i oce-
ne svi argumenti u vezi sa primenom sistema dokazane ili pretpostavljene
krivice kod neugovorne odgovornosti. Cilj ovog rada je da se, posle istraži-
vanja zasnovanog na primeni dogmatskog, normativnog i aksiološkog, ali i
istorijskog i uporednog metoda, predloži rešenje koje bi budućoj kodifikaciji
građanskog prava Srbije bilo najprimerenije.

2. ISTORIJSKI OSVRT

Kao i pretpostavke potrebne za nastanak subjektivnih prava uopšte, tako i pretpostavke neophodne za nastanak prava na naknadu štete treba da budu dokazive. Subjektivna prava često se ostvaruju protiv volje drugih lica

⁴ *Гражданский кодекс Российской Федерации, Части I, II и III, Кодексы Российской Федерации, Москва 2002, čl. 1064 st. 2.*

⁵ Jugoslovenski ZOO, čl. 154 st. 1.

⁶ Čl. 286 st. 1 Prednacrt građanskog zakonika Republike Srbije, Opšti deo i obligacioni odnosi (Druga verzija – radni tekst) – Prednacrt GZ RS, *Branik* 3/2018, Beograd, maj–jun 2019.

⁷ Prednacrt GZ RS, čl. 286 st. 1.

i zato onaj koji se poziva na svoje pravo može da ga u takvom slučaju ostvari samo ako sudu pruži nesumnjive dokaze o postojanju činjenica iz kojih izvodi svoje pravo. Dokaz je, dakle, pratilac prava, a u odnosu na ostvarenje prava njegov nužan korelat (Jakšić 1962, 248). Prema tome, svako ko tvrdi da ima neko subjektivno građansko pravo mora, ukoliko je ono sporno, u postupku njegovog ostvarenja, to pravo i da dokaže. Prilikom utvrđivanja postojanja određenog prava, njegov imalac dokazuje sve pretpostavke koje su potrebne za njegov nastanak. To važi i za ostvarivanje prava na naknadu štete, s tim što preovlađuje pravilo da za neugovornu (deliktanu) odgovornost oštećeni dokazuje sve njene uslove, uključujući i štetnikovu krivicu (sistem dokazane krivice),⁸ dok se u slučaju ugovorne odgovornosti pretpostavlja dužnikova krivica za štetu prouzrokovanu povredom ugovorne odnosno prethodno preuzete ili nastale obaveze.⁹ Dužnik može da se oslobodi odgovornosti ako dokaže da nije kriv,¹⁰ to jest ako obori pretpostavku svoje krivice (sistem pretpostavljene krivice). Sve su to klasična pravila koja izražava maksima: „Krivica dužnika se pretpostavlja, krivicu štetnika treba dokazati“ (Krulj 1959, 308; 1966, 71). Ipak, po ugledu na jugoslovenski ZOO, u svim bivšim jugoslovenskim republikama pretpostavlja se dužnikova odgovornost za štetu jer se propisuje da se on oslobađa takve odgovornosti ako dokaže da nije mogao da ispuni svoju obavezu, odnosno da je zakasnio sa ispunjenjem, zbog okolnosti nastalih posle zaključenja ugovora koje nije mogao da spreči, otkloni ili izbegne.¹¹

⁸ Arandelović (1921), § 1295 st. 1 austrijskog Građanskog zakonika – austrijski GZ; Verona (1970), § 823 nemačkog Građanskog zakonika – nemački GZ; Toroman, Arandelović (1976), čl. 41 švajcarskog Zakonika o obligacijama – švajcarski ZO.

⁹ Arandelović (1921), § 1298 austrijskog GZ; Verona (1970), § 282 nemačkog GZ; Toroman, Arandelović (1976), čl. 97 švajcarskog ZO.

¹⁰ U tom smislu se u čl. 97 st. 1 švajcarskog ZO (Toroman, Arandelović, 1976) propisuje: „Kada poverilac ne može da postigne izvršenje obaveze ili to može da učini samo delimično, dužnik je obavezan da naknadi štetu koja odatle proizađe, osim ako ne dokaže da mu se ne može pripisati nikakva krivica za to.“

¹¹ Jugoslovenski ZOO, čl. 263; slovenački Obligacijski zakon (Uradno prečišćeno besedilo), *Uradni list Republike Slovenije* 97/2007, čl. 240; crnogorski Zakon o obligacionim odnosima, *Sl. list CG* 47/2008, 4/2011 – dr. zakon i 22/2017, čl. 270; hrvatski Zakon o obveznim odnosima, *Narodne novine* 35/05, 41/08, 125/11, 78/15 i 29/18, u članu 208 propisuje da obaveza prestaje „kad njeno ispunjenje postane nemoguće zbog okolnosti zbog kojih dužnik ne odgovara“; makedonski Zakon za obligacioni odnosi, Redakcijski prečišćeni tekstovi, *Služben vesnik na Republika Makedonija*, u članu 252 propisuje: „Dužnik se oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da nije mogao da ispuni svoju obavezu, odnosno da je zadocnio sa ispunjenjem obaveze zbog izvanrednih okolnosti nastalih posle zaključenja ugovora, koje nije mogao da spreči, otkloni ili izbegne (viša sila).“

Podela građanskopravne odgovornosti na neugovornu i ugovornu zasnovana je na dualističkoj teoriji, dok se njoj suprotstavljena monistička teorija (teorija jedinstva krivice) toj podeli protivi. Međutim, iako na prvi pogled oštro suprotstavljene, odavno je primećeno da nijedna od pomenutih teorija nije potpuno tačna, a da je druga netačna, da ni obe teorije nisu tačne i da ni obe nisu netačne, odnosno da se ne može dati jedna njihova isključiva ocena (Perić 1953, 118). U tom smislu je nesporno da između neugovorne i ugovorne odgovornosti, naročito ako se posmatraju na jednom višem stepenu apstrakcije, postoje značajni zajednički elementi (neizvršenje obaveze, šteta, naknada štete, krivica),¹² kao što i, ako se posmatraju konkretna zakonska rešenja, između njih postoje i mnoge razlike (Krulj 1959, 302; 1966, 64).

Jedna od razlika između neugovorne i ugovorne odgovornosti jeste i razlika u dokazivanju krivice. Za tu razliku pojedini autori smatraju da je toliko značajna da je dovoljna da opravda razliku između neugovorne i ugovorne odgovornosti i kada druge razlike ne bi uopšte postojale (Perić 1953, 110). Ali, jedan manji broj pravnih pisaca pokušavao je da relativizuje i ospori tu razliku navođenjem slučajeva ugovorne odgovornosti u kojima se dužnikova krivica dokazuje, kao i slučajeva neugovorne odgovornosti u kojima se krivica štetnika pretpostavlja. U tom smislu se navodi da je još Planiol (Planiol) primetio da se pretpostavka krivice dužnika odnosi samo na pozitivne obaveze, u koje spadaju obaveze davanja (*dare*) i činjenja (*facere*), koje se povređuju negativnim držanjem, ali ne i na negativne obaveze, u koje spadaju obaveze nečinjenja ili propuštanja (*non facere*), koje se povređuju pozitivnim radnjama dužnika (Perić 1953, 110–111; Krulj 1959, 71–72; 1966, 71–72; Jakšić 1962, 249–250; Stojan Cigoj 1966, 271–272).¹³ Kod negativnih obaveza poverilac snosi teret dokazivanja dužnikove krivice jer se ne može zahtevati od dužnika da dokazuje da nije kriv za nešto negativno, što ne postoji (Perić 1953, 110–111; Krulj 1966, 72). Prema tome, umesto dokaza da je dužnik povredio negativnu obavezu, što je jedna negativna činjenica, poverilac treba da dokaže da je dužnik izvršio ono što mu je ugovorom bilo zabranjeno, odnosno jednu pozitivnu činjenicu.¹⁴ S druge strane, da bi se još

¹² Krulj (1959, 304) ukazuje na suštinsko jedinstvo građanske odgovornosti u pogledu njenog osnova i ciljeva, dok Perović (1968, 5) navodi da postoje elementi koji predstavljaju zajednički imenitelj za obe odgovornosti.

¹³ Cigoj (1972, 276) smatra da je teret dokaza obrnut, tj. da se krivica pretpostavlja kada su štete prouzrokovane propuštanjem, kao i da, kada je reč o štetama prouzrokovanih propuštanjem, nema razlike između ugovornih i neugovornih obaveza.

¹⁴ Dosledno svom stavu o jedinstvu krivice Plan, po navodu Krulja (1959, 308 fn. 30; 1966, 72 fn. 27), smatra da ne postoji razlika između ugovorne i neugovorne odgovornosti u pogledu tereta dokazivanja jer pozitivnih i negativnih obaveza ima i kod jedne i kod druge, tako da se isto pravilo primenjuje kako u oblasti ugovorne, tako i u oblasti deliktne odgovornosti. Međutim, s obzirom da pozitivne obaveze

jače osporila razlika između neugovorne i ugovorne odgovornosti u pogledu dokazivanja krivice, Perić, pozivajući se na Niboajea (Niboyet), ukazuje i na neke slučajeve u kojima se štetnikova krivica pretpostavlja i u slučaju neugovorne odgovornosti.¹⁵

U osporavanju kriterijuma za tu podelu građanskopravne odgovornosti, pojedini autori su primetili da ni sve pozitivne dužnikove obaveze ne podležu pravilu o prebacivanju tereta dokazivanja na dužnika. Kao ilustracija takvog stava navodi se podela ugovornih obaveza na obaveze rezultata i obaveze sredstva jer se pravilo o prebacivanju tereta dokazivanja na dužnika primenjuje samo na pozitivne obaveze koje imaju i karakter obaveza rezultata, što bi značilo da ono ne važi za pozitivne obaveze sredstva (Perić 1953, 111; Krulj 1959, 309; 1966, 73). U tom smislu je i Boris Vizner (1978, 649) primetio da nije tačna tvrdnja da, propisivanjem pretpostavke krivice, onaj dosadašnji čisto klasični kriterijum subjektivne odgovornosti po osnovi dokazane krivnje uopšte ne postoji.

Nesporna su, dakle, izvesna odstupanja i od pravila da se krivica dužnika kod ugovorne odgovornosti pretpostavlja i od previla da se krivica štetnika kod neugovorne odgovornosti dokazuje. To upućuje na zaključak da dolazi do izvesnog preklapanja između ugovorne i neugovorne odgovornosti u tom smislu što se pravilo koje važi za ugovornu primenjuje i na neugovornu odgovornost i obrnuto. Međutim, očigledno je da to preplitanje ne poništava razliku između ugovorne i neugovorne odgovornosti u snošenju tereta dokazivanja jer su pozitivne obaveze daleko brojnije i značajnije od negativnih (Perić 1953, 111; Krulj 1959, 309), kao što su, i u podeli pozitivnih obaveza na obaveze rezultata i obaveze sredstva, daleko češće i značajnije obaveze rezultata (Krulj 1959, 309; 1966, 73). Isto važi i za pravilo da oštećeni dokazuje štetnikovu krivicu, koje se, kao opšte pravilo, primenjuje na odgovornost za svoje radnje, dok se pretpostavka štetnikove krivice, kao izuzetak, posebno propisuje samo u pojedinim slučajevima i to, pre svega, onim gde se odgovara za radnje drugog (Perić 1953, 111). U tom smislu je i stav da razlika između ugovorne i neugovorne odgovornosti u teretu dokazivanja krivice u većini pravnih sistema nije izgubila značaj jer su u oblasti ugovornih odnosa najčešće pozitivne obaveze, među kojima preovlađuju obaveze rezultata,

preovlađuju u ugovornoj, a negativne u deliktnoj odgovornosti, Planiol je zaključio da poverilac nikada ne mora da dokazuje krivicu dužnika, a da oštećeni mora uvek da dokazuje krivicu štetnika.

¹⁵ Niboaje se poziva na odredbe francuskog GZ koje se odnose na odgovornost za stvari (čl. 1384 st. 1) i na odgovornost poslodavca za svoje zaposlene, roditelja za svoju decu, učitelja i zanatlije za svoje đake i učenike u privredi, ali i na štetu koju prouzrokuju životinje (čl. 1385) i građevine (čl. 1386).

tako da i teret dokazivanja, po pravilu, pada na dužnika, dok u oblasti deliktne odgovornosti taj teret, osim i izuzetnim slučajevima, po pravilu, pada na oštećenika (Krulj 1959, 309; 1966, 73).

Inače, razlika između sistema dokazane i sistema pretpostavljene krivice nije samo procesne prirode (Vuković 1956, 178; Brkić 1966, 252), odnosno nije samo pitanje subjektivnog tereta snošenja dokazivanja. Svaki od tih sistema nastao je kao izraz posebnih društvenih prilika, vladajućeg stava o slobodi pojedinaca i njihovom odnosu prema društvu, shvatanja pravičnosti i morala i potrebe za ublažavanjem različitih društvenih antagonizama (Vuković 1956, 178).

3. JUGOSLOVENSKO PRAVO U PERIODU PRE I POSLE DONOŠENJA ZAKONA O OBLIGACIONIM ODNOSIMA

U jugoslovenskom pravu je, pre donošenja ZOO, preovlađivao stav da u slučaju neugovorne odgovornosti (Blagojević 1939, 294–295; Perić 1953, 110; Konstantinović 1959, 179; Krulj 1959, 308, 321; 1966, 71), odnosno šteta prouzrokovanih pozitivnim radnjama (Krulj 1959, 321; 1966, 91; Jakšić 1962, 249; Cigoj 1972, 276), oštećeni treba da dokaže sve uslove takve odgovornosti, uključujući i štetnikovu krivicu. Takav sistem je bio uslovljen rešenjima sadržanim u građanskim zakonicima koji su primenjivani na određenim pravnim područjima Kraljevine Jugoslavije¹⁶ i pravnim pravilima iz tih zakonika koja su, u jugoslovenskoj državi stvorenoj posle Drugog svet-skog rata, primenjivana na osnovu Zakona o nevažnosti pravnih propisa donetih pre 6. aprila 1941. godine i za vreme neprijateljske okupacije.¹⁷

Ipak, treba imati u vidu da odredba iz § 801 srpskog GZ nije sledila odgovarajuću odredbu iz § 1295 st. 1 austrijskog OGZ kojom je propisano: „U sumnji važi pretpostavka da je šteta postala bez krivice drugoga.“¹⁸ Naprotiv, u § 801 srpskog GZ najpre se ponavlja odredba iz njegovog § 31, kojim se propisuje: „ko drugome štetu pričinu dužan je za to naknadu dati“, a potom se posebno dodaje: „od naplate učinjene štete samo ko onda osloboditi može, ako dokaže, da šteta nije njegovom krivicom, no se slučajno dogodila“. Ovim poslednjim pravilom u srpskom GZ je nedvosmisleno i na opšti način bio

¹⁶ Arandžević (1921), § 1295, st. 1.

¹⁷ *Službeni list FNRJ* 86 od 25. oktobra 1946.

¹⁸ Ipak, oštećenikova pozicija u dokazivanju krivice olakšana je odredbom § 1297, po kojoj se pretpostavlja da je svaki razuman čovek sposoban da bude u tolikom stepenu marljiv i pažljiv koliko to ljudi običnih sposobnosti mogu da postignu.

ustanovljen princip pretpostavljene štetnikove krivice. Upravo zbog toga srpski GZ nije iz austrijskog OGZ preuzeo ni odredbu kojom se u slučaju ugovorne odgovornosti ustanovljava princip pretpostavljene dužnikove krivice.¹⁹ Čini se, dakle, da se Jovan Hadžić, redaktor srpskog GZ, svesno opredelio za opšti princip pretpostavljene krivice. Deo srpske pravne teorije podržao je takvo rešenje (Arandelović 1923, 23; Novaković 1941, 201 i 203),²⁰ navodeći da je za oštećenog često vrlo teško da dokaže štetnikovu krivicu, zbog čega bi i njegovo pravo na naknadu štete bilo neostvarljivo (Arandelović 1923, 23). Uz to se navodi i da nema opravdanja za različito postupanje prema dužniku, koje bi zavisilo od toga da li duguje prema pravilima neugovorne ili ugovorne odgovornosti.²¹ Zbog svega toga se ne može prihvatiti stav da su paragrafi 31, 800 i 801 rezultat neuspelog prevoda austrijskog OGZ (Ačanski 1983, 61) jer se njima zaista nedvosmisleno izražavalo opredeljenje redaktora srpskog GZ za opšti princip pretpostavljene krivice, koji se, iako nevešto sročćen, odnosio na sve slučajeve odgovornosti za štetu. Isto tako, ne može se prihvatiti ni stav da je praksa Kasacionog suda uvek potvrđivala zaključak o neuspehom prevodu jer je i prema navodu autora ta praksa bila podeljena (Ačanski 1980, 114–115).

U Predosnovi Građanskog zakonika za Kraljevinu Jugoslaviju (Predosnova) iz 1934. godine preuzeta su rešenja iz austrijskog OGZ, tako da su i u njoj bili usvojeni sistem dokazane krivice kod neugovorne²² i sistem pretpostavljene krivice kod ugovorne odgovornosti.²³ Slično rešenje predloženo je u Skici prof. Konstantinovića samo za neugovornu,²⁴ dok je ugovorna odgovornost značajno pooštrena.²⁵ Međutim, preokret se dogodio u završnoj fazi izrade jugoslovenskog ZOO jer je, ustanovljavanjem pretpostavke štetnikove

¹⁹ Arandelović (1921), § 1298: „Ko navodi da je u ispunjenju svoje ugovorne ili zakonske obaveze bio sprečen bez svoje krivice, taj treba to da dokaže.“

²⁰ Karanikić Mirić (2009, 946) smatra da je odredba iz § 801 srpskog GZ „nevešto sročćena“, ali ne spori da se njome uvodi opšta pretpostavka štetnikove krivice.

²¹ U tom smislu i Novaković (1941, 200) navodi: „To bi bila ćud bez pobuda, Zakonska besmislenost.“

²² Predosnova, § 1243: „U sumnji važi predmnjeva, da je šteta postala bez krivnje drugoga.“

²³ Predosnova, § 1245: „Ko navodi, da u ispunjenju svoje ugovorne ili zakonske obaveznosti bio sprečen bez svoje krivnje, taj treba to da dokaže.“

²⁴ Skica, čl. 123 st. 1: „Ko drugome prouzrokuje štetu svojom krivicom dužan je naknaditi je.“

²⁵ Skica, čl. 208: „Dužnik se oslobađa obaveze da naknadi štetu ako dokaže da je bio sprečen da ispuni svoju obavezu nekim slučajem više sile, ili kojim drugim stranim uzrokom za koji on ne odgovara.“

krivice, i neugovorna odgovornost pooštrena.²⁶ Ta pretpostavka je afirmisana i u sudskoj praksi i u pravnoj teoriji, a dovedena je u pitanje u objavljenom Prednacrta GZ RS iz 2019. godine.²⁷

4. SISTEM DOKAZANE KRIVICE

U sistemu dokazane krivice, oštećeni snosi teret dokazivanja štetnikove krivice, ali i ostalih uslova (šteta i uzročna veza) koji su neophodni za nastanak prava na naknadu štete. U tom smislu se i propisuje da u sumnji važi pretpostavka da je šteta nastala bez krivice drugoga,²⁸ što znači da štetnik ne odgovara ako se njegova krivica ne dokaže. Prema tome, samo ukoliko oštećeni kao tužilac, uz ostale pretpostavke, dokaže i krivicu štetnikovu, sud će naložiti štetniku da nadoknadi štetu. Nasuprot oštećenom, štetnik u parnici nema šta da dokazuje, osim ako je propisano drugačije, ali može pravo oštećenog da osporava.

Takav sistem je, pre svega, u skladu sa svrhom i suštinom prava koje, kao sredstvo usmereno na očuvanje datog pravnog poretka, polazi od nepromenljivosti društvenih odnosa (Ačanski 1983, 60). U slučaju promene društvenih odnosa, strana koja tvrdi da je nastala promena, to jest obaveza za drugu stranu, mora to i da dokaže, osim ako je postojanje obaveze unapred utvrđeno, jer bi u tom slučaju obavezno lice moralo da dokazuje razloge njenog prestanka. Iz toga sledi da u slučaju neugovorne odgovornosti oštećeni mora da dokazuje skrivljeno ponašanje štetnika, dok u ugovornoj odgovornosti dužnik mora da dokazuje da nije kriv u odnosu na razlog neizvršenja već postojeće obaveze (Ačanski 1983, 60).

Veoma čvrst oslonac ima sistem dokazane krivice i u opšteprihvaćenom principu procesnog prava da teret dokazivanja leži na tužiocu,²⁹ odnosno da je na tužiocu da dokaže.³⁰ Tužilac je, dakle, taj koji dokazuje činjenični osnov svoje tužbe odgovarajućim dokaznim sredstvima, a na tuženom je da osporava navode i dokaze tužioca. To je, inače, smisao i suština klasičnog raspravnog načela. U tom smislu se i u Zakonu o parničnom postupku Republike Srbije propisuje subjektivni teret dokazivanja: „Stranka je dužna da iznese

²⁶ Jugoslovenski ZOO, čl. 154 st. 1.

²⁷ Prednacrta GZ RS, čl. 295 st. 1.

²⁸ Arandelović (1921), §1296.

²⁹ *Actori incubit onus probandi*. (Sec. C. J. 4, 30, 10), Stojčević, Romac (1989, 50).

³⁰ *Actori incubit probatio*. (Sec. C. J. 4, 30, 109), Stojčević, Romac (1989, 50); Građanski (1964, 4).

činjenice i predloži dokaze na kojima zasniva svoj zahtev ili kojim osporava navode i dokaze protivnika, u skladu sa ovim članom.³¹ „Ako sud na osnovu izvedenih dokaza ne može sa sigurnošću da utvrdi neku činjenicu (čl. 8), o postojanju činjenice primeniće pravila o teretu dokazivanja“³² (objektivni teret dokazivanja). Prema tim pravilima, stranka koja tvrdi da ima neko pravo snosi teret dokazivanja činjenice koja je bitna za nastanak ili ostvarivanje prava, ako zakonom nije drugačije određeno, dok stranka koja osporava postojanje nekog prava snosi teret dokazivanja činjenice koja je sprečila nastanak ili ostvarivanje prava ili usled koje je pravo prestalo da postoji, ako zakonom nije drugačije određeno.³³

Sistem dokazane štetnikove krivice je i neposredan izraz ustanove samoopredeljenja pravnih subjekata, kojom se veoma prihvatljivo izražava njihov položaj, podjednako u cirkulaciji dobara i odgovornosti za štetu (Vuković 1971, 168; 1966, 5). U oblasti cirkulacije dobara ustanova samoopredeljenja se izražava u slobodi ugovaranja, dok se kod odgovornosti za štetu ona izražava u sistemu dokazane krivice, po kome niko ne može odgovarati za štetu dok je ne prizna ili dok mu se krivica ne dokaže (Vuković 1966, 5). U takvom sistemu se ne postavlja opšta dužnost nenanošenja štete drugome već je svako dužan da sam pazi na svoja dobra i na svoje ponašanje (Ačanski 1980, 32; 1983, 60). Ko tvrdi da je radnjom drugoga pretrpeo štetu, mora dokazati i njegovu krivicu (Ačanski 1980, 32; 1983, 60).

U prilog sistema dokazane krivice navodi se i to što čovek, po pravilu, ne čini svesno protivpravnu radnju i zato oštećeni treba da dokaže odstupanje od normalnog, to jest štetnikovu krivicu (Jakšić 1962, 249).

Sistemu dokazane krivice pogodovalo je i ranije jugoslovensko procesno pravo, koje se povoljno odražavalo na procesnu poziciju oštećenog. To se posebno odnosi na usvojenu kombinaciju istražnog i raspravnog načela, koja je sudu davala vodeću ulogu u prikupljanju i formiranju procesnog materijala. Prilikom dokazivanja, oštećeni nije bio prepušten samom sebi, budući da je i sud svoja nastojanja usmeravao u pravcu raščišćavanja i istinitog utvrđivanja činjenica koje su za odluku bile važne (Machiedo 1966, 46–47).

Istorijski posmatrano, sistem dokazane krivice afirmisao se i odgovarao kapitalističkim proizvodnim odnosima u doba najliberalnijeg kapitalizma, kada je princip samoodređenja, odnosno sloboda privređivanja bila skoro

³¹ Zakon o parničnom postupku – ZPP, *Službeni glasnik Republike Srbije* 72/2011, 49/2013 – odluka US, 74/2013 – odluka US, 55/2014, 87/2018 i 18/2020 – srpski ZPP, čl. 228.

³² ZPP, čl. 231 st. 1.

³³ ZPP, čl. 231 st. 2 i 3.

apsolutna i ograničena jedino ekonomskim zakonima tržišta (Ačanski 1980, 32; 1983, 60), čime se udovoljavalo i zahtevu ranoburžoaskog društva za najširoom slobodom individualnih aktivnosti. Upravo je taj sistem, svojim subjektivizmom, najmanje ograničavao slobodu individualnih aktivnosti, odnosno obezbeđivao je njene najšire granice (Vuković 1956, 179; Ačanski 1980, 32; 1983, 60).

Sistem dokazane krivice u oblasti neugovorne odgovornosti došao je do punog izražaja u svim buržoaskim kodifikacijama građanskog prava, s tim što se, u vidu izuzetka, u svim tim kodifikacijama, naročito u pojedinim slučajevima odgovornosti za drugog, predviđa i pretpostavljena krivica (Vuković 1956, 182). Uz to, oštrina sistema dokazane krivice je jednom odredbom austrijskog OGZ znatno ublažena.³⁴ U francuskom pravu je, jednom odlukom Kasacionog suda,³⁵ dato novo tumačenje alineje 1 člana 1384 francuskog GZ, kojim je, umesto pretpostavke krivice, ustanovljena pretpostavka odgovornosti onoga ko u svojoj vlasti ili pod svojim nadzorom ima neku stvar ili neko lice,³⁶ dok se u nemačkom pravu sudska praksa služila dokaznim olakšicama u vidu tzv. obrtanja tereta dokazivanja (*Beweishastumkehr*), tako da je štetnik stavljan u poziciju da u određenim slučajevima dokazuje da nije kriv.³⁷

Interesantan je i stav pojedinih autora koji su, zalažući se za zadržavanje sistema dokazane krivice, smatrali da su razlozi koji opravdavaju primenu sistema pretpostavljene krivice u deliktnoj odgovornosti velikim delom otpali (Makiedo 1966, 46). Kao razlog se navodi širenje objektivne odgovornosti, zbog kojeg je sistem pretpostavljene krivice gubio značaj jer se područje njegove primene sužavalo (Makiedo, 1966, 46).³⁸ Čini se, ipak, da to nije stvarni argument protiv sistema pretpostavljene krivice jer objektivna odgovornost ni u čemu nije menjala pravila subjektivne odgovornosti za štetu već ih je samo dopunjavala (Ačanski 1980, 35).

³⁴ Odredbom § 1298 propisano je da se pretpostavlja da je svaki razuman pojedinac u stanju da ispolji opreznost i pažljivost čoveka prosečnih sposobnosti (Arandelović 1921).

³⁵ Cour de Cassation, Chambre civile, 16.06.1896, *Teffaine*, Dalloz Periodique 1897, 1, 433 conclusions Sarrut, note Saleilles, navedeno prema: Karanikić Mirić (2009, 947 fn. 29).

³⁶ Karanikić Mirić (2009, 947 i tamo navedena literatura). U istoj napomeni se navodi da je nakon pomenute odluke Kasacionog suda u francuskom pravu prihvaćena objektivna odgovornost.

³⁷ Neke dokazne olakšice su 2013. godine ozakonjene u § 630h nemačkog GZ.

³⁸ I Karanikić Mirić (2009, 955-956) smatra da se sa pojavom odgovornosti koja se zasniva na principu *causae* isključuje potreba za odgovornošću koja bi bila zasnovana na pretpostavljenoj krivici.

U prilog sistema dokazane krivice navodi se i opredeljenje Evropske grupe za odštetno pravo u Principima evropskog odštetnog prava objavljenim 2005. godine (Karanikić Mirić 2009, 948). U Principima je predviđena mogućnost da se teret dokazivanja krivice, odnosno njenog nepostojanja, prebaci na štetnika ako njegova delatnost stvara povećanu opasnost štete.³⁹ U tom slučaju sud bi bio ovlašćen da pretpostavi štetnikovu krivicu (Karanikić Mirić 2009, 948). Takvo rešenje je, međutim, odavno prevaziđeno jer se u savremenom pravu, za štete prouzrokovane delatnostima koje stvaraju povećanu opasnost štete, u vidu izuzetka od opšteg pravila ili na opšti način, propisuje odgovornost koja postoji nezavisno od krivice.

S druge strane, sistemu dokazane krivice prigovara se da omogućuje da se latentna suprotnost između društva i pojedinaca, odnosno između društvenog i pojedinačnog interesa, razvija preko granica normale jer prekomerno podstiče čovekovo samoopredeljenje na teret društva (Vuković 1966, 5; 1971, 169). Time se remeti normalna suprotnost između društva i pojedinaca, što usporava i progres društva (Vuković 1966, 5; 1971, 169). Otuda je preteran stav da je taj argument, već sam po sebi, dovoljan da se sistem dokazane krivice eliminiše iz poretka (Vuković 1966, 5; 1971, 169).

Sistem dokazane krivice pogodan je za štetnike kada se brane od odgovornosti za štetu, a nepogodan je za oštećene koji traže da im se nadoknadi šteta jer celokupan teret dokazivanja štetnikove odgovornosti (Vuković 1971, 161), kao i svi slučajevi nedokazanih krivica, padaju na oštećenog (Ačanski 1983, 60). On favorizuje štetnike, posebno kapitaliste i preduzetnike, kojima se, na osnovu opšteprihvaćenog principa ranoburžoaskog prava da je dozvoljeno sve što nije zabranjeno, obezbeđuje najšira sloboda individualne aktivnosti (Ačanski 1983, 60).

Posebno se naglašava to što je dokaz štetnikove krivice često veoma težak (Arandelović 1923, 23; Vuković 1956, 181; Ačanski 1983, 65),⁴⁰ ponekad nepouzdan (Ačanski 1983, 65), a u izvesnim slučajevima i nemoguć (Perić 1953, 110; Vuković 1956, 179; Vuković 1966, 6; Dragoljub Stojanović 1966, 17), što utiče na sužavanje štetnikove odgovornosti (Brkić 1966, 252) jer odgovornosti izmiču svi nepoznati uzroci štete (Perić 1953, 110; Ačanski 1983,

³⁹ Principles of European Tort Law, Article 4:201(1). *The European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary*. 2005. Wien: Springer, 90–91, navedeno prema: Karanikić Mirić (2009, 955–956).

⁴⁰ Imajući u vidu težak položaj oštećenog, Stojanović (1966, 17) zaključuje da „umesto da se oštećenom pomogne kada se nađe u situaciji da pretrpi štetu, njemu se nameće jedna vrlo teška obaveza, da dokaže da je njegov protivnik, koga u životu nikada nije video, čije sposobnosti ne poznaje, a još manje poznaje ponašanje, kao i druge okolnosti slučaja, postupao sa krivicom“.

60), odnosno sve štete za koje se krivica nije mogla dokazati (Vuković 1966, 6). U tom smislu se i zaključuje da u borbi protiv šteta nastaju praznine, koje se isključivom primenom sistema dokazane krivice ne mogu popuniti (Vuković 1966, 6; Jakšić 1962, 251).

Osim toga, tom sistemu se prigovara da predstavlja kočnicu za dalji napredak (Jakšić 1962, 251) i da utiče negativno na progres društva jer ne stimuliše usavršavanje proizvodnih sredstava (Vuković 1966, 7). Naime, u sistemu dokazane krivice, štetnici-poslodavci se boje samo krivice koja se može dokazati, a ne i same štete, tako da se prema kvalitetu proizvodnih sredstava mogu ophoditi i pasivno (Vuković 1966, 7).

Zbog svih tih slabosti, odavno je predloženo napuštanje sistema dokazane krivice, s tim što se ističe da takvo gledište podržava i legislativna praksa koja pokazuje odumiranje tog sistema. U tom smislu je još početkom 19. veka u austrijskom OGZ bio predviđen 21 slučaj odsupanja od sistema dokazane krivice (Vuković 1966, 8), a u pojedinim zemljama se od tog sistema odstupilo i u oblasti šteta koje potiču od opasnih stvari i pravnih lica. Sve to upućuje na zaključak da je sistem dokazane krivice pošao linijom odumiranja i da je njegova uloga u borbi protiv šteta dotrajala (Vuković 1966, 8).

5. SISTEM PRETPOSTAVLJENE KRIVICE

U sistemu pretpostavljene, kao i u sistemu dokazane krivice, zahtevaju se isti uslovi odgovornosti, s tim što se međusobno razlikuju samo u dokazivanju krivice. Naime, iako je krivica i dalje ostala jedan od uslova štetnikove odgovornosti, položaj oštećenog je znatno olakšan (Vuković 1956, 182)⁴¹ jer se štetnikova krivica pretpostavlja, tako da on snosi teret dokazivanja da za prouzrokovanu štetu ne snosi krivicu. U tom smislu odavno je bio iskazan stav da i u vanugovornim odnosima prednost treba dati pretpostavljenoj krivici (Jakaša 1977, 141).

Pretpostavka štetnikove krivice neposredno proizlazi iz opšte zabrane prouzrokovanja štete drugome (*neminem leadere*), koja se, po ugledu na jugoslovenski ZOO,⁴² reprodukuje i u Prednacrtnu GZ RS iz 2019. godine.⁴³ Iz te zabrane zaista proizlazi da je svako prouzrokovanje štete zabranjeno i

⁴¹ U tom smislu i Karanikić Mirić (2009, 942) konstatuje da oboriva zakonska pretpostavka štetnikove krivice ima za posledicu olakšanje materijalnopravnog i procesnopravnog položaja oštećenika.

⁴² Jugoslovenski ZOO, čl. 16.

⁴³ Prednacrt GZ RS iz 2019, čl. 13.

da povlači odgovornost, s tim što bi štetnik mogao da se oslobodi odgovornosti ako dokaže da je u konkretnom slučaju postupao sa odgovarajućom pažnjom. Međutim, uprkos tom principijelnom opredeljenju, redaktori Prednacrta GZ RS iz 2019. godine opredelili su se, tek na samom kraju svog rada i bez ozbiljnije argumentacije, da napuste sistem pretpostavljene i vraćanje na sistem dokazane krivice.

Princip pretpostavljene krivice za neugovornu odgovornost predviđen je prvi put u GZ RSFSR od 1922. godine,⁴⁴ kao prve zemlje koja je započela izgradnju novih socijalističkih odnosa, čiju osnovu je predstavljala državna socijalistička svojina. Bio je predviđen i u mađarskom GZ,⁴⁵ OGZGSP SSSR,⁴⁶ odnosno GZ RSFSR iz 1964. godine,⁴⁷ kao i u građanskim zakonicima bivših istočnoevropskih socijalističkih zemalja.⁴⁸ Isti sistem je usvojen i u aktuelnom GZ RF⁴⁹ i u zakonima o obligacionim odnosima svih bivših jugoslovenskih republika.

Pretpostavku štetnikove krivice, koja je bila predviđena GZ RSFSR iz 1922. godine, ruska pravna teorija obrazlagala je razlozima pravičnosti prema oštećenome, kao i opštom tendencijom tadašnjeg rusko-sovjetskog prava da se iz njega eliminišu subjektivni elementi (Agankov *et al.* 1948, 423). Međutim, kada je u bivšim socijalističkim zemljama osnovna svojinska kategorija postala socijalistička (kolektivna) državna ili društvena svojina, u oblasti građanskopravne odgovornosti propisana je i opšta dužnost nenanošenja štete

⁴⁴ *Гражданский кодекс РСФСР* (1922), Москва (1956, 112), čl. 403: „Onaj koji povredi ličnost ili imovinu drugoga obavezan je nadoknaditi prouzrokovanu štetu. On se oslobađa ove odgovornosti ako dokaže da nije mogao sprečiti štetu, ili da je bio ovlašćen na pričinjavanje štete, ili da je šteta nastala kao posledica namere ili grube nepažnje samog oštećenog.“

⁴⁵ Đetvai, Singulinski (1961, 86), § 339 st. 1: „Lice koje drugom prouzrokuje štetu svojom protivpravnom radnjom dužno je da štetu naknadi. On se oslobađa odgovornosti ako dokaže da je u cilju otklanjanja štete preduzeo sve što se u datoj situaciji uopšte može očekivati.“

⁴⁶ Radišić (1963, 35), čl. 88 st. 1 i 2: „Štetu pričinjenu ličnosti ili imovini građanina, kao i štetu pričinjenu organizaciji, naknađuje u punom obimu lice koje je štetu prouzrokovalo. Štetnik se oslobađa odgovornosti za naknadu štete ukoliko dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice.“

⁴⁷ Radišić (1965, 109), čl. 444 st. 1 i 2: „Štetu pričinjenu ličnosti ili imovini građana, kao i štetu pričinjenu organizaciji, naknađuje u punom obimu lice koje je štetu proizrokovalo. Štetnik se oslobađa odgovornosti za naknadu ukoliko dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice.“

⁴⁸ Meloun (1965, 82), § 420 st. 1 i 2; Suprotno: Knih (1966, 88), čl. 415.

⁴⁹ *Гражданский кодекс Российской Федерации*, Части I, II и III, Кодекси Российской Федерации, Москва 2002, čl. 1064 st. 2: „Lice koje pričinji štetu oslobađa se obaveze naknade ako dokaže da šteta nije pričinjena njegovom krivicom. Zakonom se može predvideti naknada štete i u odsustvu štetnikove krivice.“

drugome,⁵⁰ pri čemu se, prema svemu sudeći, pre svega imala u vidu veoma izražena potreba za zaštitom socijalističke svojine, koja je prerasla u dominantan i najznačajniji svojinski oblik.⁵¹ S obzirom na to da je prouzrokovanje štete predstavljalo i povredu opšte dužnosti nenanošenja štete drugome, u građanskim zakonicima bivših istočnoevropskih socijalističkih zemalja bila je ustanovljena i pretpostavljena krivica kao opšti osnov odgovornosti.

Pojedini autori su u pretpostavci štetnikove krivice prepoznali težnju da se njome olakša položaj oštećenika, odnosno da se teret oslobađanja od odgovornosti prebaci na štetnika (Cigoj 1995, 316).⁵² Pretpostavkom štetnikove krivice njegova odgovornost za štetu se proširuje (Brkić 1966, 252), tako da je taj metod prebacivanja tereta dokazivanja sa oštećenog na štetnika, sa gledišta materijalnog prava, nesumnjivo značio napredak (Stojanović 1966, 17). U prilog pomenutom proširenju štetnikove odgovornosti navodi se da je sasvim opravdano i da ima duboke razloge jer je došlo vreme da se ceo problem obeštećenja rešava na prvom mestu iz aspekta zaštite interesa oštećenog, a ne štetnika (Loza 1966, 274). Opređeljujući se za sistem pretpostavljene krivice, Jakaša se pita zašto bi oštećeni, koji trpi štetu, morao da dokazuje da je štetnik za tu štetu kriv (Jakaša 1979, 60), a Blagojević zaključuje da ima više razloga da se od onoga koji je štetu prouzrokovao traži da dokaže da nije kriv nego da se od oštećenika traži da dokazuje štetnikovu krivicu (Blagojević 1966, 305).

Prednost sistema pretpostavljene krivice dolazi do izražaja i u ostvarivanju funkcija odgovornosti. Nesporno je da se primenom sistema pretpostavljene krivice pojačava zaštitna funkcija odgovornosti (Ačanski 1980, 4; 1983, 64), koja je njena najznačajnija, ali i osnovna (primarna) funkcija (Ačanski 1980, 4). Odštetna i kaznena funkcija, kao sekundarne, primenjuju se tek ukoliko zaštita ne dovede ili ne može da dovede do željenog rezultata (Ačanski 1980, 4).

⁵⁰ U Poljskoj i Mađarskoj je bila propisana uopštena dužnost svih građana da štite društvenu svojinu od štete koja bi na njoj mogla nastati (Knih 1966, 36), čl. 127 § 1; Đetvai, Sigulinski (1961, 43–44), § 175. U tom smislu i Radišić (1963, 4), čl. 6 st. 1. Zabranu prouzrokovanja štete sadržao je i čehoslovački GZ, u kojem je bilo propisano da je svako lice dužno da postupa tako da ne nastupi šteta na zdravlju i na imovini i ne dođe do neopravdane imovinske koristi na štetu društva ili pojedinca (Meloun 1965, 81), § 415.

⁵¹ U tom smislu Ačanski (1983, 61) navodi da se opšte pravilo o dužnosti nenanošenja štete drugome postavlja, pre svega, sa ciljem zaštite socijalističkog načina proizvodnje.

⁵² I Slobodan Perović (2011, 74) smatra da je pravilo o pretpostavljenoj krivici inspirisano, pre svega, „motivom što veće zaštite oštećenog i što većom težnjom za premeštanjem težišta te zaštite sa krivice na integralnu zaštitu“.

Na potrebu pooštavanja štetnikove odgovornosti uticao je i odavno izraženi stav pravne teorije da treba približiti subjektivnu i objektivnu odgovornost kako bi između njih bilo što manje praktičnih razlika (Jakšić 1952, 427). To njihovo približavanje bilo bi ostvareno ako bi se za ustanovljavanje krivice (onde gde je ona potrebna) primenjivao sistem pretpostavljene krivice (Jakšić 1952, 427). U tom smislu, iskazan je i stav da bi sistem odgovornosti po osnovu krivice bio i mnogo efikasniji ako bi se teret dokazivanja krivice prebacio sa oštećenog na štetnika (Carić 1966, 330). Pretpostavku svoje krivice štetnik bi mnogo lakše mogao da obara ako nije kriv nego što bi oštećeno lice moglo da dokazuje štetnikovu krivicu,⁵³ što bi svakako omogućavalo da se u mnogo većem obimu realizuje i princip pravičnosti (Carić 1966, 330).

Princip *actori incubit probatio*, kao i prigovor procesualne protivu-rečnosti,⁵⁴ pristalice sistema pretpostavljene krivice osporavaju stavom da pitanje snošenja tereta dokazivanja nije iz domena procesnog već iz domena materijalnog prava, tako da treba da bude uređeno u okviru materije o naknadi štete (Jakšić 1952, 427; Građanski 1964, 7; Milutinović 2010, 54 i 64). Prema tome, ako je obligacionopravnom normom, kao propisom materijal-nopravnog karaktera, propisano da se štetnikova krivica pretpostavlja, onda se ne primenjuje načelo *actori incubit probatio*. U tom smislu i u srpskom ZPP je propisano da stranka koja tvrdi da ima neko pravo snosi teret dokazivanja činjenice koja je bitna za njegov nastanak ili ostvarivanje, ako zakonom nije drukčije određeno.⁵⁵ Pošto jugoslovenski ZOO propisuje pretpostavku štetnikove krivice, tu činjenicu oštećeni ne dokazuje, ali štetnik može dokazivati da njegova krivica ne postoji (Ačanski 1980, 188).

Interesantan je i Vukovićev stav da sistem dokazane krivice prekomerno podstiče čovekovo samoopredeljenje na račun društva, što se može shvatiti i tako da sistem dokazane krivice favorizuje pojedinačne (privatne), a sistem pretpostavljene krivice javne (društvene) interese. To bi bio pogrešan zaključak jer se pravnim propisima prvenstveno štite javni (opšti) interesi, a putem njih posredno i privatni interesi. Tek prilikom primene, odnosno vršenja prava, može se javiti sukob između načina na koji se pravo ostvaruje i javnog interesa. To znači da ne bi bila tačna tvrdnja da je pretpostavka

⁵³ U starijoj pravnoj teoriji se kao glavni razlog koji govori u prilog usvajanja sistema pretpostavljene krivice navodi težina dokazivanja štetnikove krivice od oštećenog (Arandjelović 1923, 23; Vuković 1956, 181; T. Ačanski 1983, 65).

⁵⁴ Marton (1963, 1) smatra da bi nametanje obaveze tuženome da dokazuje da nije kriv značilo isto kao i kad bi se kod petitorne tužbe dokazivanje svojine prebacilo na tuženoga (držaoca) i kad bi se u nedostatku tog dokaza svojina priznavala tužiocu.

⁵⁵ Srpski ZPP, čl. 231 st. 2.

krivice u javnom, a pretpostavka nevinosti u privatnom interesu. Ali, može se postaviti pitanje da li je u javnom interesu da se dokazuje ili da se pretpostavlja krivica za naknadu štete, odnosno da li je u javnom interesu da teret dokazivanja krivice bude na oštećenom ili na štetniku.

Glavni problem u vezi sa krivicom je obična nepažnja, kao donji prag odgovornosti za štetu (Orlić 2009, 197), na koju se i odnosi pretpostavka krivice, dok se gruba nepažnja i namera, ukoliko se posebno zahtevaju, moraju uvek dokazati. Pretpostavka obične nepažnje je, u stvari, činjenica za koju se ne zna da li je nastupila, ali se uzima da jeste zato što je to slučaj po redovnom toku stvari i u javnom je interesu da postoji pravna sigurnost u njenom pogledu.

Primena sistema dokazane ili sistema pretpostavljene krivice u praksi sudova ne izaziva suštinsku razliku. Neposredna posledica pretpostavljene krivice jeste da sud samoinicijativno ne razmatra da li je štetnik postupao sa potrebnom pažnjom. Međutim, ako se njegova krivica pretpostavlja, štetnik će je izvesno skoro uvek osporavati, tako da će oštećeni morati dodatno da je obrazlaže. S druge strane, ako se dokazuje krivica štetnika, oštećeni će već u tužbi morati da je obrazloži i potkrepi dokazima, a štetnik će se truditi da ospori njegove navode. Sve to upućuje na zaključak da će teret dokaza biti podeljen, to jest da će i štetnik i oštećeni iznositi argumente za i protiv postojanja krivice i da će sud krivicu najčešće morati da utvrđuje i obrazlaže kako je utvrdio svoju odluku. Pri tome, u opredeljenju u vezi sa snošenjem tereta dokazivanja, opšte je poznato da je mnogo lakše dokazati postojanje nego nepostojanje neke činjenice. To znači da bi oštećenom bilo mnogo lakše da dokaže da krivica postoji nego štetniku da ne postoji. Međutim, to nije slučaj sa običnom nepažnjom, koja se svodi na nepostojanje potrebne pažnje, jer je upravo štetniku mnogo lakše da dokaže postojanje potrebne pažnje nego oštećenom njeno nepostojanje. Upravo je to i odlučan argument za pretpostavku nepažnje štetnika, čim se dokažu šteta i uzročna veza. Sve to upućuje na zaključak da je argument da krivicu kao osnov odgovornosti ne treba pretpostavljati mnogo slabiji od argumenata koji opravdavaju pretpostavku krivice jer ona štetniku nameće srazmerno lakši teret dokazivanja pozitivne činjenice (potrebne pažnje) i ni u čemu ga ne ograničava u procesnoj odbrani.

Pretpostavka štetnikove krivice nije se, posle donošenja jugoslovenskog ZOO, skoro uopšte dovodila u pitanje. Naprotiv, ona je, podržana od pravne teorije, dobila verifikaciju i u sudskoj praksi (Perović 2011, 142). Jedino je Perović iskazao izvesne rezerve, postavljajući pitanje da li je pravilom o pretpostavljenoj krivici Zakon potpuno odgovorio zahtevu praktičnog života i da li su jednakom optikom posmatrani interesi i oštećenog i štetnika (Perović 2011, 142).

U vezi sa rezervama koje je iskazao Perović, kako onom koja se odnosi na zahteve praktičnog života, tako i onom koja se odnosi na jednako uvažavanje interesa i oštećenog i štetnika, neophodna je, najpre, jedna sveukupna analiza položaja oštećenog i štetnika u obligacionom odnosu koji nastaje prouzrokovanjem štete drugome. Takva analiza nedvosmisleno pokazuje da se oštećeni, već samim prouzrokovanjem štete, ni kriv ni dužan, dovodi u daleko nepovoljniji položaj (Ačanski 1980, 200; 1983, 67), koji se ilustruje čitavim nizom ozbiljnih poteškoća, nelagodnosti i izdataka koji ga pogađaju.⁵⁶ Uz to, u sistemu dokazane krivice oštećeni snosi i celokupan teret dokazivanja. S druge strane, položaj štetnikov, posebno u sistemu dokazane krivice, neuporedivo je povoljniji jer ne snosi nikakav teret dokazivanja, to jest nema šta da dokazuje, tako da nakon prouzrokovanja štete može da bude i potpuno pasivan (Ačanski 1983, 69; 1980, 197).

Ako se u tom kontekstu posmatra sistem pretpostavljene krivice, onda je očigledno da on potpuno odgovara zahtevima praktičnog života jer uvažava realnost, to jest veoma nepovoljan položaj u koji se oštećeni dovodi štetnikovom radnjom. Posebno je, sa stanovišta zahteva praktičnog života, značajno i to što su štetniku najbolje poznate sve okolnosti i činjenice u vezi s prouzrokovanjem štete (Jakaša 1979, 60; Ačanski 1980, 201–203; 1983, 69), tako da mnogo lakše može da obori pretpostavku svoje krivice, odnosno da dokaže da je postupao onako kako je u datim okolnostima trebalo, što je, inače, jedan pozitivan dokaz,⁵⁷ nego što bi oštećeni mogao da dokaže krivicu štetnikovu, to jest da se nije ponašao onako kako je u datim okolnostima trebalo, što bi bio jedan dosta nepouzdan negativan dokaz. Sistem pretpostavljene krivice više pogoduje i zahtevu praktičnog života da sudske odluke budu zasnovane na što potpunije utvrđenom činjeničnom stanju (Ačanski 1983, 69), kako ravnomernom raspodelom tereta dokazivanja, tako i uključivanjem

⁵⁶ Ačanski (1983, 67): „šteta pogađa njegovu imovinu i on se prvi sa njom suočava, po pravilu bez njegovog delovanja i mimo njegovih svesti i volje. On je odmah dužan da uloži određene napore u pravcu njenog smanjenja i otklanjanja, dok se konačno ne reši pitanje naknade. Ostvarivanje prava na naknadu skopčano je, takođe, sa nizom daljih napora i neugodnosti, počev od ispitivanja uzroka štete i prikupljanja dokaza, preko odabiranja dovoljnog uzroka i oblasti odgovornosti određenog lica iz koje on potiče, obaveštenja odgovornog lica o šteti i postavljanja zahteva, pa sve do tužbe sudu, ukoliko do spora dođe. Sam sudski postupak vezan je dalje za neugodnosti druge vrste, kao što su predujmljivanje troškova, neizvesnost dužine trajanja i konačnog ishoda postupka, mogućnost njegovog daljeg odugovlačenja ulaganjem pravnih lekova i tako dalje. Neugodnosti mogu da se nastave i nakon pravnosnažne odluke, kroz eventualni postupak izvršenja, pa do nemogućnosti ostvarivanja sankcije usled insolventnosti odgovornog lica. Pored toga često je na kraju ostvarena naknada samo simbolična.“

⁵⁷ Krulj (1967, 118) smatra da se „negativan dokaz uopšte, pa prema tome i dokaz nepostojanja krivice, uvek svodi na pozitivan dokaz“.

u dokazivanje odlučnih činjenica i oštećenog i štetnika. Time se ostvaruje i načelo kontradiktornosti sudskog postupka (Ačanski 1983, 69). Uz to, za razliku od sistema dokazane krivice koji favorizuje interese štetnika, sistem pretpostavljene krivice, zbog ravnomernog raspoređivanja tereta dokazivanja, obezbeđuje da se jednakom optikom posmatraju interesi obe strane.

U Srbiji je dvoje naših uvažanih profesora osporilo aktuelni sistem pretpostavljene krivice. Orlić je, u zaključku svog članka, polazeći od apstraktnog poimanja pojma krivice, zaključio da je, na osnovu činjenice da je prouzrokovao štetu drugome, nepotrebno da se u sistem subjektivne deliktne odgovornosti unosi opšta pretpostavka o štetnikovoj krivici jer ona, u okvirima materijalnog građanskog prava, menja karakter odgovornosti, a na planu procesnog prava remeti primenu osnovnog načela da tužilac treba da dokaže sve što tvrdi (Orlić 2009, 198).

U prilog stavu o promeni karaktera odgovornosti Orlić navodi da prosuđivanje *in apstracto* objektivizuje krivicu i da uvođenje pretpostavke o krivici objektivizuje odgovornost (Orlić 2009, 198; Karanikić Mirić 2009, 957). Za prosuđivanje krivice *in apstracto* uopšte nije sporno da je skoro opšteprihvaćen način određivanja krivice u savremenom pravu i tako određenim pojmom krivice zaista se ona u izvesnom smislu objektivizuje (Orlić 2009, 198; Karanikić Mirić 2009, 957), s tim što krivica i dalje ostaje jedna od neophodnih pretpostavki štetnikove odgovornosti. Međutim, stav da se uvođenjem pretpostavke krivice, to jest samo drugačijim rasporedom tereta dokaza, objektivizuje i sama odgovornost, veoma je problematičan jer bi to značilo da se i u sistemu dokazane krivice, u kojem se krivica, takođe, prosuđuje *in apstracto*, odgovornost objektivizuje. Rečju, pošto se krivica u oba sistema prosuđuje *in apstracto*, bilo bi sasvim logično da se odgovornost objektivizuje i u sistemu dokazane krivice. Čini se, ipak, da se pretpostavkom štetnikove krivice ne objektivizuje njegova odgovornost jer odgovornost čiji osnov predstavlja krivica može biti samo subjektivna. S druge strane, ne stoji ni Orlićeva primedba da se pretpostavkom krivice remeti primena osnovnog načela da tužilac treba da dokaže sve što tvrdi jer se u vezi sa pomenutim procesnim načelom izričito propisuje da je ono dispozitivnog karaktera, tako da se primenjuje samo ako zakonom nije drukčije određeno.⁵⁸ Pošto je u srpskom pravu propisana pretpostavka štetnikove krivice, očigledno je da je naš zakonodavac stao na stanovište da ona ima svoje puno društveno i pravno opravdanje.

I Karanikić Mirić, polazeći od stava da su poteškoće u dokazivanju krivice bile glavni razlog za uvođenje zakonske pretpostavke krivice štetnika, navodi da su one, pre svega, vezane za njen subjektivni karakter (Karanikić Mirić

⁵⁸ Čl. 231 st. 2 srpskog ZPP.

2009, 954).⁵⁹ To je, međutim, način određivanja krivice koji je u savremenom građanskom pravu napušten, tako da se čini da ta primedba nije više aktuelna. Uz to, ona prigovara da se zabrinutost zbog poteškoća u dokazivanju krivice ne proteže i na poteškoće koje se mogu javiti kada treba dokazati da nema krivice (Karanikić Mirić 2009, 954), pri čemu se gubi iz vida da su štetniku najbolje poznate sve okolnosti i činjenice u vezi sa prouzrokovanjem štete i da on mnogo lakše može da obori pretpostavku svoje krivice, odnosno da dokaže da je postupao onako kako je trebalo, što je, inače, jedan pozitivan dokaz, nego što bi oštećeni mogao da dokaže krivicu štetnikovu, to jest da se nije ponašao onako kako je trebalo, što bi bio jedan dosta nepouzdan negativan dokaz. Osim toga, u sistemu dokazane krivice štetnik ne samo što može da ostane potpuno pasivan već može i da prikriva ili uništava dokaze o svojoj krivici da bi izbegao svoju odgovornost. Karanikić Mirić se osvrnula i na moguće nepravde zbog primene pretpostavke krivice, na koje je ukazao Ačanski, i izvela zaključak da se ideja o opštoj zakonskoj pretpostavci krivice zasniva na uverenju da je bolje nametnuti odgovornost i onome ko nije kriv nego dopustiti da oštećenik ostane bez naknade (Karanikić Mirić 2009, 955). Taj zaključak je, prema svemu sudeći, preteran jer je broj takvih slučajeva sigurno zanemarljiv. Štaviše, nama se čini da, upravo u sistemu dokazane krivice, broj slučajeva u kojima oštećeni ne uspeva da dokaže štetnikovu krivicu, iako je ovaj kriv, višestruko prevazilazi broj slučajeva u kojima je, u sistemu pretpostavljene krivice, oštećeni ostvario pravo na naknadu štete i od štetnika koji nije bio kriv. Ni prigovor da je težina dokazivanja jedini razlog za pretpostavku krivice i da, kao takav, ne može da stoji samostalno (Karanikić Mirić 2009, 955) nije prihvatljiv jer su u ovom delu rada upravo potencirane višestruke prednosti sistema pretpostavljene krivice.

Ipak, u jednom svom kasnijem radu Karanikić Mirić je značajno ublažila izloženo opredeljenje za vraćanje na sistem dokazane krivice jer je, ipak, ocenila da osnovne ustanove građanskog prava ne treba olako menjati (Karanikić Mirić 2019, 281) i da oni koji se zalažu za promenu treba za to da iznesu veoma ozbiljne razloge (Karanikić Mirić 2019, 281–282). Uz to, ona uviđa i da bi radikalna promena zakonske odredbe koja se primenjuje već četiri decenije imala i neke negativne posledice. Zbog toga je, ipak, bliža stavu da radikalnim promenama osnovnih ustanova obligacionog prava ne treba pribegavati ako postojeće pravilo, kao što je to slučaj sa pravilom o pretpostavljenoj krivici, u praksi nije stvaralo probleme (Karanikić Mirić, 282).

⁵⁹ Imajući u vidu upravo takav pojam krivice, Krulj smatra (1959, 310; 1966, 75) da bi ona značila „pretpostavku postojanja kako subjektivnih (umišljaj ili nehat), tako i objektivnih elemenata (pozitivan akt ili propuštanje), kao i da je teškoća obaranja takve pretpostavke o krivici očigledna.

6. ZAKLJUČNO RAZMATRANJE

Sistem dokazane krivice klasično je pravilo koje se reprodukuje u skoro svim kodifikacijama građanskog i obligacionog prava. Izraz je najliberalnijih ideja i najšire shvaćenog načela samoopredeljenja pojedinaca, svojstvenih ranoburžoaskom društvu. Kao sistem koji favorizujući štetnike remeti normalnu ravnotežu između društva i pojedinaca, zadržao se kao vladajući, uz brojna odstupanja, sve do danas.

Za sistem pretpostavljene krivice karakteristično je da predstavlja noviju tekovinu pravničke kulture. Predviđa se obično u vidu brojnih izuzetaka, a u mnogo manjoj meri kao opšte pravilo. Ima nesumnjive prednosti u odnosu na sistem dokazane krivice, od kojih se posebno ističu: obezbeđenje efikasnijeg ostvarivanja svih funkcija građanskopravne odgovornosti, jednako vrednovanje interesa oštećenog i štetnika, ravnomeran i pravičan raspored tereta dokazivanja, uvažavanje veoma nepovoljnog položaja u koji se oštećeni dovodi štetnikovom radnjom i donošenje sudskih odluka na osnovu što potpunije i tačnije utvrđenog činjeničnog stanja. Uz sve to, njime se štetniku nameće srazmerno lakši teret dokazivanja pozitivne činjenice (potrebne pažnje) i ni u čemu ga ne ograničava u procesnoj odbrani.

Treba napomenuti, bar u zaključnim napomenama, da jugoslovensko i obligaciono pravo svih bivših jugoslovenskih republika propisuju iz sličnih razloga i pretpostavku uzročnosti u odgovornosti za opasne stvari i opasne delatnosti, ali se ona uopšte ne osporava.

LITERATURA

- [1] Agankov, Bratus, Genkin Serebrovski-Škundrin. 1948. *Sovjetsko građansko pravo*, knjiga I, prevod, Beograd.
- [2] Arandelović, Dragoljub. 1921. *Prevod Austrijskog građanskog zakonika*. Beograd.
- [3] Arandelović, Dragoljub. 1923. *O odgovornosti za naknadu štete (Objašnjenje glave XXX Građanskog zakonika)*. Beograd.
- [4] Ačanski, Todor. 1980. *Pretpostavljena krivica kao osnov odgovornosti za štetu prema saveznom Zakonu o obligacionim odnosima*. Doktorska disertacija. Novi Sad: Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu.
- [5] Ačanski, Todor. 1–4/1983. *Pretpostavljena krivica kao opšti osnov odgovornosti za štetu*. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 31: 59–73.
- [6] Blagojević, Borislav T. 1939. *Posebni deo obligacionog prava – Ugovori, jednostrani pravni poslovi, građanskopravni delikti*. Beograd: IKP Geca Kon A.D.
- [7] Blagojević, Borislav T. 1966. Diskusija. 299–305. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara u Beogradu*. Redakcija: S. T. Arandelović. Beograd.
- [8] Brkić, Milan. 1966. Diskusija. 249–252. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara 1966. godine u Beogradu*. Redakcija S. T. Arandelović. Beograd.
- [9] Verona, Albert. 1970. *Nemački građanski zakonik – Opšti deo i obligaciono pravo*. Beograd.
- [10] Vizner, Boris. 1978. *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima. Knjiga I*, Zagreb.
- [11] Vuković, Mihajlo. 1956. *Obvezno pravo, Knjiga I, Uvod, odgovornost za štetu i ostale vanugovorne obveze*. Zagreb.
- [12] Vuković, Mihajlo. 5/1966. *Redukcija kriterija odgovornosti za štetu (Doprinos legislativnoj politici)*. *Pravni život* 15: 3–14.
- [13] Vuković, Mihajlo. 1971. *Odgovornost za štete*. Zagreb: Prosvjeta.
- [14] Građanski, Borislav. 1/1964. *Teret dokazivanja u parnici i naš Zakon o parničnom postupku*. *Glasnik advokatske komore u A. P. Vojvodini* 13: 1–12.
- [15] Гражданский кодекс РСФСР (1922). 1956. Москва. (Grazhdanskiy Kodeks RSFSR [1922]. 1956. Moskva).

- [16] Гражданский кодекс Российской Федерации. 2002. Части I, II и III, Кодекси Росийской Федерации, Москва. (Grazhdanskiy Kodeks Rossiyskoy Federatsii. 2002. Chasti I, II i III, Kodeksi Rossiyskoy Federatsii, Moskva)
- [17] Đetvai, Karolj, Ksenija Sigulinski. 1961. *Građanski zakonik Mađarske Narodne Republike*. Beograd: Institut za uporedno pravo.
- [18] Jakaša, Branko. 2-3/1977. Nekoliko pogleda na temelj imovinskopravne odgovornosti. *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu* 109-143.
- [19] Jakaša, Branko. 6/1979. Nekoliko pitanja temelja vanugovorne odgovornosti u Zakonu o obveznim odnosima. *Naša zakonitost* 59-90.
- [20] Jakšić, Stevan. 4/1952. Osnovni principi naknade štete u našem pravu. *Arhiv za pravne i društvene nauke* 67: 420-433.
- [21] Jakšić, Stevan. 1962. *Obligaciono pravo. Opšti dio*. Sarajevo: IP Veselin Masleša.
- [22] Karanikić Mirić, Marija. 11/2009. Pretpostavka krivice – U građanskom pravu. *Pravni život* 57: 941-957.
- [23] Karanikić Mirić, Marija. 2019. Postjugoslovenski „život“ pravila o vanugovornoj odgovornosti u Srbiji. *Razvojne tendence v obligaciskem pravu – Ob 40-letnici Zakona o obligacijskih razmerjih*, ur. Damjan Možina. Ljubljana: Institut za primerjalno pravo.
- [24] Konstantinović, Mihailo. 1959. *Obligaciono pravo* (skripta). Beograd.
- [25] Konstantinović, Mihailo. 1966. Diskusija. 285-288. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara 1966. godine u Beogradu*. Redakcija: S. T. Arandelović. Beograd.
- [26] Konstantinović, Mihailo. 1969. *Obligacije i ugovori – Skica za zakonik o obligacijama i ugovorima*. Beograd: Pravni fakultet u Beogradu.
- [27] Krulj, Vrleta. 1967. *Promenjene okolnosti i ugovorna odgovornost (nemogućnost ispunjenja, viša sila, clausula rebus sic stantibus)*. Beograd: Institut za uporedno pravo.
- [28] Krulj, Vrleta. 2-3/1959. Vanugovorna (deliktna) i ugovorna odgovornost. *Arhiv za pravne i društvene nauke* 16: 301-321.
- [29] Krulj, Vrleta. 1966. Ugovorna i vanugovorna (deliktna) odgovornost. 59-92. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara u Beogradu*. Redakcija: S. T. Arandelović.
- [30] Loza, Bogdan. 1966. Diskusija. 272-275. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara u Beogradu*. Redakcija: S. T. Arandelović. Beograd.

- [31] Machiedo, Dimitar. 1966. Osnov odgovornosti za prouzrokovanu štetu. 31–57. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara 1966. godine u Beogradu*. Redakcija: S. T. Aranđelović, Beograd.
- [32] Marton, Geza. 1963. Versuch eines einheitlichen Systems der zivilrechtlichen Haftung. *Arhiv für die zivile stische Praxis*.
- [33] Meloun, Zdenko. 1965. *Prevod Građanskog zakonika Čehoslovačke Socijalističke Republike od 1964. godine*. Beograd: Institut za uporedno pravo.
- [34] Milutinović, Ljubica. 2010. Teret dokazivanja u parnicama za naknadu štete. *Obavezno osiguranje, naknada štete i obezbeđenje potraživanja*, ur. Z. Petrović. Beograd.
- [35] Novaković, Radivoje K. 1940. *Šteta i njena naknada po Marselu Planiolu i ostalim piscima*. Beograd.
- [36] Orlić, Miodrag V. 1–2/2009. Esej o krivici – u građanskom pravu. *Pravni život* 58: 179–198.
- [37] Perić, Boško K. 1–2/1953. O odnosu kontraktuelne i deliktne odgovornosti. *Arhiv za pravne i društvene nauke* 15: 108–119.
- [38] Perović, Slobodan. 4–5/1968. Naknada štete u svetlu ugovorne i deliktne odgovornosti. *Pravni život* 17: 3–16.
- [39] Perović, Slobodan. 2011. Predgovor. *Zakon o obligacionim odnosima sa Registrom pojmova*. Beograd: Službeni glasnik.
- [40] Radišić, Jakov. 1963. *Prevod Osnova građanskog zakonodavstva i građanskog sudskog postupka SSSR i saveznih republika*. Beograd: Institut za uporedno pravo.
- [41] Radišić, Jakov. 1965. *Prevod Građanskog zakonika RSFSR od 1964. godine*. Beograd: Institut za uporedno pravo.
- [42] Stojanović, Dragoljub. 1966. Osnov odgovornosti u građanskom pravu. 13–29. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara 1966. godine u Beogradu*. Redakcija: S. T. Aranđelović. Beograd.
- [43] Stojčević, Dragomir, Ante Romac (1989). *Dicta et regulae iuris – Latinska pravna pravila, izreke i definicije sa prevodom i objašnjenjima*. Beograd: Savremena administracija.
- [44] Carić, Slavko. 1966. Diskusija. 327–330. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara u Beogradu*. Redakcija: S. T. Aranđelović. Beograd.

- [45] Cigoj, Stojan. 1966. Diskusija. 268–272. *Građanska odgovornost – Referati i diskusija sa Simpozijuma održanog 11. i 12. februara 1966. godine u Beogradu*. Redakcija: S. T. Arandelović. Beograd.
- [46] Cigoj, Stojan. 1995. Član 154. Osnovi odgovornosti. 302–325. *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, glavni redaktor Slobodan Perović. Beograd: Savremena administracija.
- [47] Cigoj, Stojan. 1972. *Odškodinsko pravo Jugoslavije*. Ljubljana: Časopisni zavod uradni list SR Slovenije.

Đorđe NIKOLIĆ, PhD

Associate Professor, University of Niš, Faculty of Law, Serbia

LEGAL PRESUMPTION OF FAULT IN THE SERBIAN LAW OF OBLIGATIONS

Summary

Subjective tort liability, or subjective non-contractual liability, presupposes damage, causation, and fault. All three conditions are to be proven by the injured party, because fault for damage is not presumed – the system of proven fault. Certain legal systems include a rebuttable presumption of fault, which transfers the burden of proof to the tortfeasor – the system of presumed fault. While the system of proven fault certainly prevails, the system of presumed fault is accepted in fewer legislations.

The paper gives a historical overview of the application of the system of proven fault as well as an exposition of the solutions in Yugoslav law before and after the adoption of the 1978 Law on Contracts and Torts, followed by a critical analysis of the systems of proven and presumed fault. After summing up their distinct features, in the conclusion the author emphasizes the advantages of the system where fault is presumed.

Key words: *Damage. – Non-contractual liability. – Proven fault. – Presumed fault. – Burden of proof.*

Article History:
Received: 13. 4. 2021.
Accepted: 7. 6. 2021.