

Vračanje izpolnitev zaradi prenehanja pogodbe – razvojne tendence

KARMEN LUTMAN

1. UVOD

Kadar je pogodba neveljavna, bodisi da je neveljavna že od vsega začetka ali je prenehala veljati z učinkom za nazaj (*ex tunc*), je treba vzpostaviti stanje, ki je obstajalo, preden je bila pogodba sklenjena oziroma izpolnjena. Če pogodba še ni bila izpolnjena, je posledica njenega prenehanja ugasnitev izpolnitvenega zahtevka in morebitni odškodninski zahtevki. Kadar pa je katera od strank že delno ali v celoti izpolnila svojo pogodbeno obveznost, ima pravico od druge stranke zahtevati vrnitev svoje izpolnitve. Restitucijski zahtevki temelji na okoliščini, da je s prenehanjem pogodbe odpadel pravni temelj (*causa*), na podlagi katerega bi nasprotna stranka prejeto lahko obdržala. Kadar pa je pogodba neveljavna že od vsega začetka, pravna podlaga za prejeto izpolnitev sploh nikoli ni obstajala. Po splošnem pravilu prava neupravičene obogatitve mora tisti, ki je bil brez pravnega temelja obogaten na škodo drugega, prejeto vrniti, če je to mogoče, sicer pa nadomestiti vrednost dosežene koristi. Stranka, ki je torej kaj prejela na podlagi neveljavne pogodbe, je za vrednost dosežene koristi neupravičeno obogatena in po splošnih pravilih prava neupravičene obogatitve zavezana k restituciji.

V našem pravu je določanje okoliščin, ki povzročijo neveljavnost pogodb, v domeni pogodbenega prava, pravila vračanja pa so praviloma v domeni prava neupravičene obogatitve. Zaradi tesne povezanosti pogodbenega prava in prava neupravičene obogatitve lahko v tuji teoriji zasledimo prisposodbo, da je pravo neupravičene obogatitve kot dvoglavi rimski bog Janus. Ta se z eno glavo ozira k pravu pogodb, kjer je njegova naloga popraviti spodrsaljaje

Karmen Lutman, LL. M., asistentka na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani

pogodbenega prava, druga glava pa se z istim razlogom ozira k deliktneemu in stvarnemu pravu.¹ Pravo neupravičene obogatitve je tako zaokrožen sklop pravil vračanja, ki se v našem pravu uporabljajo tudi za vračanje na podlagi neveljavnih pogodb, če niso predvidena posebna pravila. V nekaterih tujih pravnih redih, na primer v veljavnem nemškem in švicarskem ter francoskem pred reformo, so za vračanje na podlagi neveljavnih pogodb predvideni različni režimi, ki se razlikujejo glede na razlog neveljavnosti oziroma prenehanja pogodbe (ničnost, izpodbojnost, razdor, odstop ipd.). Tako se za vračanje v nekaterih primerih uporabi pravo neupravičene obogatitve, v drugih pa posebni sklopi pravil, ki so običajno del pogodbenega prava. Zaradi neenotne obravnave primerljivih dejanskih stanov so se v nekaterih državah odločili za uvedbo enotnih pravil vračanja v primerih prenehanja pogodb, ki so neodvisna od prava neupravičene obogatitve.

Namen tega prispevka je predstaviti poenoteno ureditev pravil vračanja zaradi prenehanja pogodbe nedavno posodobljenega *Code Civil* v Franciji in švicarskega predloga reforme obligacijskega prava, ki bo, če bo sprejeta, začela veljati predvidoma leta 2020. V drugem delu se prispevek osredinja na slovensko ureditev vračanja zaradi neveljavnosti oziroma prenehanja pogodbe. Čeprav je vračanje pogodbenih izpolnitev in drugih koristi pri nas praviloma v domeni obogatitvenega prava, lahko pri nekaterih oblikah neveljavnosti oziroma prenehanja pogodb zasledimo posebne določbe glede vračanja. Tako na primer Obligacijski zakonik (OZ)² vsebuje določbo glede posledic ničnosti,³ podobno pri razveljavitvi zaradi izpodbijanja⁴ in razvezi pogodbe.⁵ Primeroma naj navedem tudi določbo o učinkih razvezane kupoprodajne pogodbe v posebnem delu OZ.⁶ Podobne določbe najdemo tudi v Zakonu o varstvu potrošnikov (ZVPot).⁷ Gre za posamezne določbe, drobce v mozaiku restitucijskih pravil, ki ne predstavljajo izgrajenega sistema vračanja, temveč pogosto ustvarjajo le zmedo. V nekaterih primerih namreč te norme ne odstopajo od splošnih pravil neupravičene obogatitve, v nekaterih drugih

primerih pa njihovo razmerje do prava neupravičene obogatitve zaradi nekaterih nasprotij ni jasno. V sklepnem delu prispevek analizira take določbe pri ničnosti, razveljavitvi in razvezi pogodb ter njihovo razmerje do splošne ureditve prava neupravičene obogatitve. Predstavljena je tudi problematika konkurence z vindikacijskim zahtevkom, kadar je bila predmet izpolnitve stvar, ter s stvarnopravnimi restitucijskimi določbami, ki veljajo za razmerje med lastnikom in posestnikom.

2. TREND ENOTNE UREDITVE VRAČANJA ZARADI PRENEHANJA POGODBE?

S primerjalnopravnega vidika je v pravnih redih nekaterih držav opaziti nezadovoljstvo s kompleksnostjo pravil vračanja zaradi neveljavnih ali razveljavljenih pogodb. Tako so v francoskem pravu z nedavno reformo *Code Civil* uvedli enotno ureditev pravil vračanja v takih primerih, podoben predlog pa vsebuje tudi reforma švicarskega obligacijskega prava »OR 2020«. Reforme sledijo nekaterim rešitvam, predstavljenim v modelnih zakonikih PECL, DCFR, UNIDROIT PICC in CESL.⁸ V germanskem pravem krogu se je za vračanje pogodbenih izpolnitev zaradi neveljavne pogodbe uveljavil izraz *die Rückabwicklung gescheiterter Verträge*, ki obsega situacije, ko je bila pogodba delno ali v celoti izpolnjena, vendar se je pozneje izkazalo, da je neveljavna ali je bila razveljavljena z učinkom *ex tunc*.⁹

2.1. Veljavni švicarska in nemška ureditev

Veljavna švicarska ureditev predvideva več sistemov vračanja na podlagi neveljavnih pogodb. V osnovi razlikuje med tem, ali je prišlo do napake v sklenitveni ali izpolnitveni fazi. Kadar je pogodba neveljavna zaradi napake v sklenitveni fazi, je sistem vračanja odvisen od tega, ali je bila dana stvar ali denarna vrednost. Kadar je bila predmet izpolnitve stvar, jo mora pogodbeni stranka načeloma zahtevati nazaj z vindikacijskim zahtevkom.¹⁰ Tako se tudi za vračanje morebitnih plodov, koristi in potroškov uporabljajo stvar-

¹ Gerhard Dannemann: *The German Law of Unjustified Enrichment and Restitution*. Oxford University Press, Oxford in New York 2012, stran 7.

² Uradni list RS, št. 83/01 in nasl.

³ Člen 87 OZ.

⁴ Člen 96 OZ.

⁵ Člen 111 OZ.

⁶ Člen 477 OZ.

⁷ Na primer 25.a, 48.d, 54, 57.h in 60.č člen ZVPot (Uradni list RS, št. 20/98 in nasl.).

⁸ Sonja Meier: *Die Rückabwicklung gescheiterter Verträge: Neue europäische Entwicklungen*, v: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 80 (2016) 4, stran 852.

⁹ Stephan Hartmann: *Die Rückabwicklung von Schuldverträgen, Kritischer Vergleich der Rechtslagen bei Entstehungs- und Erfüllungsmängeln*. Schulthess, Zürich, Basel in Ženeva 2005, stran 3.

¹⁰ S. Hartmann, nav. delo, stran 16.

nopravna pravila. Kadar pa je predmet vračila denarni znesek (bodisi zato, ker je bila predmet izpolnitve storitev ali pa je bil predmet pogodbene izpolnitve denar), se za vračanje uporabijo splošna pravila prava neupravičene obogatitve.¹¹ Kadar gre za napako v izpolnitveni fazi, na primer zamudo in posledični razdor pogodbe, švicarsko pravo predvideva posebna pravila vračanja, ki so del pogodbenega prava.¹² Po novejšem stališču namreč odstop od pogodbe zaradi napak v izpolnitveni fazi povzroči le vsebinsko spremembo pogodbenega razmerja v t. i. likvidacijsko razmerje – na mesto nekdanjih izpolnitvenih zahtevkov stopijo (pogodbeni) povračilni zahtevki in morebitni odškodninski zahtevki.¹³

Nemško pravo se od švicarskega in slovenskega prava razlikuje med drugim po tem, da priznava načelo abstraktnosti, kar pomeni, da neveljavna pogodba ne povzroči neveljavnosti razpolagalnega pravnega posla. Pogodbenik, ki je torej stvar prejel na podlagi neveljavne ali razveljavljene pogodbe, praviloma ne izgubi lastninske pravice zgolj zaradi neveljavnosti pogodbe. V tem smislu sopogodbenik za vrnitev stvari nima na voljo vindikacijskega zahtevka in posledično ne prihaja do konkurence med stvarnopravnimi in obogatitvenimi normami. Sicer se sistemi vračanja pogodbenih izpolnitev zaradi neveljavnosti pogodb tudi v nemškem pravu razlikujejo glede na razlog neveljavnosti. Pri ničnih in izpodbitih pogodbah se tisto, kar je bilo na podlagi take pogodbe izpolnjeno, vrača po pravilih neupravičene obogatitve.¹⁴ To velja tudi v primeru, ko je pogodba razveljavljena zaradi uresničitve razveznega pogoja.¹⁵ Kadar gre za vzajemne pogodbe, so pravila obogatitvenega prava prilagojena značilnostim teh pogodb.¹⁶ Ločeni ureditvi vračanja veljata za primere razdo-

¹¹ Prav tam.

¹² Prav tam, strani 12 in 16.

¹³ Prav tam, stran 12.

¹⁴ §§ 812 BGB in nasl.

¹⁵ S. Meier, nav. delo, stran 856.

¹⁶ Uporabljata se teorija salda in teorija dveh kondicij. Podrobneje o teh dveh teorijah in vračanju na podlagi neveljavnih vzajemnih pogodb glej: Karmen Lutman: Odpad obogatitve pri prenehanju vzajemnih pogodb, Primerjava nemške in angleške ureditve s pogledom v slovenski pravni red, v: Podjetje in delo, št. 8 (2015), strani 1537–1563.

ra pogodbe¹⁷ in odstopa od pogodbe po potrošniškem pravu.¹⁸ V izjemnih primerih, ko tudi v nemškem pravu neveljavna pogodba povzroči neveljavnost razpolagalnega pravnega posla¹⁹ in je bila predmet izpolnitve stvar, lahko pogodbenik uveljavlja vindikacijski zahtevek in se takrat uporabijo pravila, ki veljajo za razmerje med lastnikom in posestnikom.²⁰

2.2. Predlog reforme švicarskega obligacijskega prava (»OR 2020«)

Avtorji švicarske reforme obligacijskega prava, ki bo, če bo sprejeta, predvidoma začela veljati leta 2020, so zavzeli kritično stališče do veljavne švicarske ureditve, ki predvideva tri različne sisteme vračanja pogodbenih izpolnitev zaradi prenehanja pogodbe, saj gre v samem bistvu za primerljive dejanske stanove.²¹ Predlog reforme »OR 2020« vsebuje enotno rešitev za vse primere prenehanja pogodbe bodisi zaradi napak v sklenitveni ali izpolnitveni fazi. Nanaša se tako na razdor, odpoved in potrošniški odstop od pogodbe kot tudi na nične in izpodbite pogodbe ter pogodbe, ki so prenehale veljati zaradi uresničitve razveznega pogoja.²² Pravila vračanja v primeru prenehanja pogodbe bodo po novem urejena v posebnem poglavju o likvidaciji (pogodb),²³ ki bo uvrščen v širše poglavje o nastanku obveznosti in bo sledil poglavjem o pogodbi, deliktu, neupravičeni obogatitvi in poslovodstvu brez naročila.²⁴ Sistem likvidacije pogodbe temelji na predpostavki, da ostane *causa* pogodbene izpolnitve v veljavi, kljub temu da pogodba preneha veljati. Posledično so povračilni zahtevki pogodbene narave, uporaba vindikacijskega zahtevka in

¹⁷ §§ 346 BGB in nasl. Glej: Phillip Hellwege: Unwinding mutual contracts: restitutio in integrum v. the defence of change of position, v: David Johnston, Reinhard Zimmermann (ur.): Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective. Cambridge University Press, Cambridge 2002, stran 260.

¹⁸ §§ 357 BGB in nasl.

¹⁹ Tako na primer, če je pogodbo sklenila poslovno nesposobna oseba (otrok, star manj kot sedem let). Vir: P. Hellwege, nav. delo, stran 260.

²⁰ S. Meier, na. delo, stran 856.

²¹ Več o pomanjkljivostih sedanje švicarske ureditve glej: Claire Huguenin, Reto M. Hilty, Tina Purtschert: Vorbemerkungen zu Art. 79-84, v: Claire Huguenin, Reto M. Hilty: Schweizer Obligationenrecht 2020, Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. Schulthess Verlag, Zürich 2013, stran 243 in 244.

²² S. Meier, nav. delo, stran 857.

²³ Švicarska sodna praksa je že do zdaj uporabljala podobne izraze, kot so, *Umwandlungstheorie*, *vertragliches Rückabwicklungsverhältnis*, *Liquidationsverhältnis*, *vertragliches Liquidationsverhältnis*, podobno tudi francoska ureditev govori o *liquidation* in italijanska o *liquidazione*. Povzeto po: C. Huguenin, R. M. Hilty, T. Purtschert, nav. delo, stran 254, r. št. 53 in 54.

²⁴ S. Meier, nav. delo, stran 857. C. Huguenin, R. M. Hilty, T. Purtschert, nav. delo, stran 254, r. št. 56.

prava neupravičene obogatitve pa izključena.²⁵ Ureditev sledi t. i. načelu najmanjšega posega in predvideva, da se v konkretnem primeru (sodno) določi, od katerega trenutka naprej se pogodbeno razmerje likvidira in obstaja obveznost vračila.²⁶ Trenutek likvidacije pogodbenega razmerja je tako določen prožno – ni omejen zgolj na možnosti *ex tunc* in *ex nunc*, temveč je lahko poljuben časovni trenutek med sedanostjo in sklenitvijo pogodbe.²⁷ Za vračanje pogodbenih izpolnitev je primarno določena naturalna restitucija; če to ni mogoče ali bi bilo neprimerno, se dolguje denarno nadomestilo.²⁸ Praviloma je upoštevna subjektivna, pogodbeno dogovorjena vrednost, če pa je pogodba neveljavna prav zaradi nesorazmerja med pogodbenima izpolnitvama, je relevantna objektivna (tržna) vrednost.²⁹ Stranka, ki je od sopogodbena na podlagi neveljavne pogodbe prejela stvar, dolguje tudi ustrezno denarno nadomestilo za uporabo stvari, tista, ki je prejela denar, mora plačati obresti, v vsakem primeru pa ima stranka pravico do povračila nujnih in koristnih stroškov.³⁰ Kot pojasnjujejo avtorji novele, se nadomestilo za uporabo stvari dolguje kot neke vrste odškodnina za to, ker pogodbenik ni mogel uporabljati stvari, ker je bila v tem času »neupravičeno« pri sopogodbenu. Nadomestilo za uporabo stvari se odmeri po objektivnem kriteriju, neodvisno od tega, koliko je stvar v vmesnem času uporabljal sopogodbenu.³¹ Tudi plačilo obresti je neodvisno od dejansko iztrženih obresti. Če obrestna mera ni bila določena s pogodbo ali običaji, se upošteva petodstotna letna obrestna mera.³² Predlog še predvideva določbo, po kateri mora stranka, ki je odgovorna za likvidacijo pogodbe, drugi stranki povrniti stroške, ki jih je imela ta z izpolnitvijo pogodbe, če okoliščine to opravičujejo.³³

²⁵ C. Huguenin, R. M. Hilty, T. Purtschert, nav. delo, strani 255, 256.

²⁶ Člen 80 OR 2020.

²⁷ Claire Huguenin, Reto M. Hilty in Tina Purtschert: Art. 80, v: Claire Huguenin in Reto M. Hilty: Schweizer Obligationenrecht 2020, Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. Schulthess Verlag, Zürich 2013, stran 262, r. št. 8.

²⁸ Člen 81 OR 2020.

²⁹ Claire Huguenin, Reto M. Hilty in Tina Purtschert: Art. 81 v: Claire Huguenin in Reto M. Hilty: Schweizer Obligationenrecht 2020, Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. Schulthess Verlag, Zürich 2013, strani 268 in 269.

³⁰ Člen 83 OR 2020.

³¹ Claire Huguenin, Reto M. Hilty in Tina Purtschert: Art. 83 v: Claire Huguenin in Reto M. Hilty: Schweizer Obligationenrecht 2020, Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. Schulthess Verlag, Zürich 2013, stran 273.

³² Člen 92 OR 2020.

³³ Člen 84 OR 2020.

2.3. Reforma francoskega *Code Civil* (2016)

Reforma francoskega *Code Civil*, ki je začela veljati 1. oktobra 2016, je v kodificirano obligacijsko pravo prinesla številne novosti. V večini primerov sicer ne gre za novosti v pravem pomenu, saj gre za rešitve, ki so se razvile v sodni praksi. Tako je bilo na primer z novelo kodificirano pravo neupravičene obogatitve,³⁴ čigar pravila so se razvila zlasti skozi prakso sodišč. Pomembna sprememba v primerjalnopravnem smislu pa je zagotovo enotna ureditev vračanja zaradi prenehanja pogodbe.³⁵ Ta pravila so uvrščena v samostojno poglavje z naslovom *Les restitutions*. Gre za restitucijska pravila, ki se uporabijo, če je pogodba nična,³⁶ razveljavljena ali razdrta.³⁷ Ni pa omenjen potrošniški odstop od pogodbe, saj francosko pravo tradicionalno ureja varstvo potrošnikov zunaj *Code Civil*. Tudi po novi francoski ureditvi je primarna naturalna, sekundarna pa civilna restitucija.³⁸ Če izročene stvari ni več mogoče vrniti v naravi, se njena vrednost določa v trenutku vračila,³⁹ vrednost storitve pa v trenutku, ko je bila opravljena.⁴⁰ V obeh primerih je relevantna tržna vrednost.⁴¹ Če je pogodbenik prejeto stvar odsvojil in s tem ustvaril dobiček, ga mora izročiti sopogodbenu le, če je bil slaboveren.⁴² Nova francoska ureditev predvideva tudi zahtevke za povrnitev koristi od uporabe, obresti ter nasprotni zahtevek za povrnitev nujnih in koristnih stroškov.⁴³ Tako kot slovensko in švicarsko pravo tudi francosko pravo sprejema načelo kavzalnosti. Posledica neveljavne pogodbe je tako neveljavnost razpolagalnega pravnega posla, kar pomeni, da lastninska pravica preide nazaj na sopogodbenu, ki je izročil stvar na podlagi neveljavne pogodbe. Drugače kot švicarski reformni predlog, po katerem *causa* izpolnitve tudi po prenehanju pogodbe še vedno obstaja in posledično lastninska pravica ne preide nazaj na sopogodbenu,

³⁴ Členi 1303 CC in naslednji, uvrščeni v poglavje *L'enrichissement injustifié*.

³⁵ Členi 1352 CC in naslednji.

³⁶ Francosko pravo razlikuje med absolutno in relativno ničnostjo. Pogodba je relativno nična, kadar gre za napake volje, pomanjkanje poslovne sposobnosti ali čezmerno prikrajšanje – v takem primeru se mora relativna ničnost uveljavljati pred sodiščem (primerljivo z izpodbijanjem v našem pravu). Vir: S. Meier, nav. delo, stran 858.

³⁷ S. Meier, nav. delo, stran 859.

³⁸ Člen 1352 CC.

³⁹ Člen 1352 CC.

⁴⁰ Člen 1352-8 CC.

⁴¹ S. Meier, nav. delo, stran 881.

⁴² Člen 1352-2 CC.

⁴³ Členi 1352-3, 1352-5, 1352-6 in 1352-7 CC.

francosko pravo ostaja pri dosedanjem stališču. Kljub potencialni možnosti uveljavitve vindikacijskega zahtevka pa je v primeru neveljavnih pogodb ta zahtevek izključen, saj se povračilni zahtevki kot posledica neveljavnih pogodb po novem rešujejo zgolj po enotnih restitucijskih pravilih.⁴⁴

3. PRAVILA VRAČANJA V SLOVENSKEM PRAVU

Slovensko obligacijsko pravo ne vsebuje zaključenega sklopa pravil, ki bi veljala izključno za vračanje izpolnitev zaradi neveljavnih ali razveljavljenih pogodb. Pravila vračanja so pri nas v pretežni meri podvržena pravu neupravičene obogatitve, ki je ponekod neprilagojeno posebnostim pogodbenih razmerij, zlasti vzajemnih pogodb. Čeprav je zunaj prava neupravičene obogatitve zaslediti posamezne določbe, ki urejajo posledice neveljavnih ali razveljavljenih pogodb, ne gre za samostojne sklope pravil vračanja, tako da se za vračanje pogodbenih izpolnitev pretežno uporabljajo določbe o neupravičeni obogatitvi. V nadaljevanju so zato najprej predstavljena splošna pravila vračanja, ki so v domeni prava neupravičene obogatitve, ter njihov odnos do stvarnopравnih zahtevkov, nato pa še posamezne določbe, ki se nanašajo na posledice ničnih, razveljavljenih in razvezanih pogodb ter njihovo razmerje do neupravičene obogatitve.

3.1. Splošna ureditev vračanja po pravilih o neupravičeni obogatitvi

Na splošno velja, da se v primerih, ko zakon določa, da je pogodba neveljavna ali preneha veljati z učinkom za nazaj in pri tem ne določa posebnih pravil glede vračanja pogodbenih izpolnitev, uporabijo splošna pravila prava neupravičene obogatitve, vsebovana v 190. do 198. členu OZ. Kadar je bilo nekaj izpolnjeno na podlagi neveljavne pogodbe, gre za rimskopravni *condictio sine causa*, pri naknadno razveljavljenih pogodbah pa za *condictio ob causam finitam*, tj. zahtevek za vrnitev tistega, kar je bilo izpolnjeno na podlagi pravnega temelja, ki je pozneje odpadel.⁴⁵ *Condictio sine causa* oziroma *condictio indebiti*⁴⁶ je

⁴⁴ S. Meier, nav. delo, stran 885.

⁴⁵ Gregor Krek: Obligacijsko pravo. Družba Svetega Mohorja, 1937, strani 440 in 441.

⁴⁶ Pri *condictio indebiti* gre za kondikcijski zahtevek zaradi izpolnitve nedolga, pri *condictio sine causa* pa za splošnejši zahtevek za izpolnitev brez pravne podlage. V obeh primerih gre za najbolj elementarni obliki kondikcijskih zahtevkov, pri katerih manjka pravna podlaga že od vsega začetka (*ab initio*) in zato z izpolnitvijo ni mogoče doseči z njo povezanega namena. V pravni teoriji je sporno, če je poleg *condictio indebiti* potrebna še splošna kategorija *condictio sine causa*. V nemški teoriji prevladuje stališče,

v veljavnem slovenskem pravu vsebovan v splošnem pravilu prvega odstavka 190. člena OZ, v skladu s katerim je treba vrniti tisto, kar je nekdo prejel brez pravnega temelja, *condictio ob causam finitam* pa v tretjem odstavku istega člena, ki določa, da obveznost vrnitve oziroma nadomestitve vrednosti nastane tudi, če kdo nekaj prejme glede na podlago, ki je pozneje odpadla.⁴⁷ Ne glede na to, ali gre za *condictio indebiti* ali *condictio sine causa*, pa so pravila vračanja po splošni ureditvi neupravičene obogatitve urejena enotno. Tako je primarna obveznost pogodbenika, ki je od nasprotne stranke prejel pogodbeno izpolnitev, da prejetega vrne v naravi. Če to ni mogoče, pride v poštev denarna restitucija, saj zakon določa, da mora povrniti vrednost dosežene koristi.⁴⁸ Denarna restitucija je vselej potrebna, kadar je predmet pogodbene izpolnitve storitev, v poštev pa pride tudi takrat, kadar je izročena stvar v vmesnem času porabljena ali odtujena.

Glede na zakonsko dikcijo, da je za vračanje relevantna korist, ki jo je od izpolnitve imel sopogodbenuk («vrednost dosežene koristi»), tako v teoriji kot tudi v praksi na splošno velja, da je pri nas uveljavljeno obogatitveno načelo.⁴⁹ Po tem načelu je predmet zahtevka tisto, za kar je okoriščena stranka obogatena, in ne tisto, kar je prikrajšana stranka dala (vrnitveno načelo), saj to ni nujno enako.⁵⁰ Taka razlaga obogatitvenega načela se je v sodni praksi razvila zlasti pri verzijjskih zahtevkih (vlaganje v tujo nepremičnino), pri katerih naturalna restitucija praviloma ni mogoča. Drugače je pri kondikcijah, pri katerih je vzpostavitev prejšnjega stanja z naturalno restitucijo praviloma

da so v primerih kondikcijskih zahtevkov zaradi plačila nedolga zajeti tudi vsi primeri izpolnitve brez pravne podlage, zato razlikovanje med *condictio indebiti* in *condictio sine causa* ni potrebno (glej: Peter Schlechtriem: Schuldrecht Besonderer Teil. Šesta izdaja, Mohr Siebeck, Tübingen 2003, stran 303). Tako je mogoče razumeti tudi stališče Polajnar Pavčnikove (glej Miha Juhart in Nina Plavšak (ur.): Obligacijski zakonik (OZ), splošni del s komentarjem, 2. knjiga. GV Založba, Ljubljana 2003, stran 46).

⁴⁷ Ada Polajnar Pavčnik v: Miha Juhart in Nina Plavšak (ur.): Obligacijski zakonik (OZ), Splošni del s komentarjem, 2. knjiga. GV Založba, Ljubljana 2003, stran 46.

⁴⁸ Prvi odstavek 190. člena OZ.

⁴⁹ Stojan Cigoj: Teorija obligacij, Splošni del obligacijskega prava. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2003, stran 253; A. Polajnar Pavčnik, nav. delo, stran 47; Zvone Strajnar: Verzije – predpostavke, obseg vračanja ter razmerje med obligacijskopравnimi in stvarnopравnimi povračilnimi zahtevki, v: Pravosodni bilten, 33 (2012) 1, stran 14.

⁵⁰ Glej na primer sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 125/2011 z dne 8. decembra 2011, povzeto po: Damjan Možina: So diamanti res večni? Darilna pogodba, družinska razmerja in spremenjene okoliščine, v: Podjetje in delo, št. 5 (2014), strani 833–846. Glej tudi sklepa Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 3110/2011 z dne 30. maja 2012 in II Cp 323/2013 z dne 18. septembra 2013 (v slednji odločbi je sodišče poudarilo pomen subjektivne koristi za okoriščenca).

mogoča (razen denimo kadar je predmet izpolnitve storitev), zato je kondicijski zahtevek logično (primarno) usmerjen v tisto, kar je stranka dala. Če torej stranka stvar še ima, jo je zavezana vrniti. Šele če vrnitev izpolnitve v naravi ni mogoča, je treba nadomestiti vrednost dosežene koristi. V zvezi z razlago pojma »vrednost dosežene koristi« se postavljata zlasti dve vprašanji. Prvo se nanaša na to, ali je relevantna celotna vrednost dosežene koristi na strani prejemnika izpolnitve ali zgolj korist, ki jo ima prejemnik v času, ko jo od njega zahteva sopogodbenuk. Teorija se zavzema za slednjo možnost, po kateri mora okoriščenec vrniti le korist, ki jo še ima, pri čemer se upoštevajo tudi korist od uporabe, nadomestilo za odplačno odtujeno stvar ter prihranki, za oceno koristi pa je relevanten čas izdaje sodne odločbe.⁵¹ Gre za različico obogatitvenega načela, ki dopušča uveljavljanje ugovora naknadnega odpada obogatitve na strani obogateneega. Po dostopnih podatkih v sodni praksi sklicevanje na odpad obogatitve pri prenehanju pogodbe ni pogosto, mogoče pa je zaslediti odločbe, ki temu stališču teorije pritrjujejo.⁵² Cigoj pri tem dodaja, da se v primeru, ko je stvar že porabljena, upošteva cena v času, ko je bila korist potrošena.⁵³ Drugo vprašanje, ki se postavlja v zvezi z ugotavljanjem dosežene koristi, pa je, ali je merilo vrednotenja tržna vrednost, pogodbeno dogovorjena cena ali morda subjektivna vrednost. V praksi je kot merilo določanja denarne protivrednosti pogodbene izpolnitve zaslediti tržno vrednost⁵⁴ ali pogodbeno ceno.⁵⁵

Veljavna ureditev pa narekuje tudi vrnitev preostalih koristi oziroma povrnitev stroškov, ki jih je imel sopogodbenuk zaradi pogodbene izpolnitve. Tako mora prejemnik izpolnitve v skladu s 193. členom OZ vrniti plodove in plačati zamudne obresti. Pri tem zakon razlikuje med poštenim prejemnikom, ki mora vrniti plodove in plačati zamudne obresti od dneva vložitev zahtevka, in nepoštenim prejemnikom, ki zanje odgovarja od trenutka pridobitve prejetih izpolnitve oziroma od trenutka, ko je postal slaboveren. Kadar je bila predmet izpolnitve stvar in je prejemnik to stvar v vmesnem času uporabljal,

⁵¹ Stojan Cigoj: Nepravilna obogatitev, v: Zbornik znanstvenih razprav, 1981, strani 42–44, povzeto po: A. Polajnar Pavčnik, nav. delo, stran 47.

⁵² Glej na primer sklep Višjega sodišča v Ljubljani III Cp 998/2015 z dne 22. aprila 2015.

⁵³ Stojan Cigoj: Veliki komentar zakona o obligacijskih razmerjih, 2. knjiga. Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1984, stran 813.

⁵⁴ Tako na primer sodba in sklep Vrhovnega sodišča RS III Ips 145/98 z dne 30. marca 2000 in sodba Vrhovnega sodišča RS II Ips 997/2006 z dne 14. oktobra 2009.

⁵⁵ Tako na primer sklep Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 2316/2015 z dne 25. novembra 2015.

mora v skladu s 198. členom OZ povrniti tudi korist, ki jo je imel od uporabe. Tukaj je treba opozoriti na neskladje med situacijo, ko je pogodbenuk prejel denarni znesek, in situacijo, ko je bila predmet izpolnitve stvar. Pošteni prejemnik stvari mora plačati korist od uporabe, dobroverni prejemnik denarnega zneska pa k plačilu morebitnih (obogatitvenih) obresti do trenutka, ko ni več dobroveren (gotovo od takrat, ko izve za vložitev zahtevka), ni zavezan. Menim, da različno obravnavanje situacij, ko je predmet izpolnitve stvar ali denarni znesek, ni utemeljeno. Hkrati ima prejemnik izpolnitve po 194. členu OZ nasprotni zahtevek za povrnitev potrebnih in koristnih stroškov, če je bil pošten, v primeru nepoštenosti pa mu koristni stroški pripadajo samo do zneska, ki pomeni povečanje vrednosti ob vrnitvi.

3.2. Razmerje do stvarnopravnih zahtevkov

Kadar je bila predmet izpolnitve premočnina, preide zaradi neveljavnosti zavezovalnega pravnega posla zaradi načela kavzalnosti lastninska pravica na tej stvari zopet na pogodbeno stranko, ki je sopogodbenuku v okviru izpolnitve svoje pogodbene obveznosti izročila to stvar.⁵⁶ Tako lahko od sopogodbenuka vrnitev te stvari zahteva s splošnim obogatitvenim zahtevkom po 190. členu OZ ali z vrnitvenim (vindikacijskim) zahtevkom po 92. členu Stvarnopravnega zakonika (SPZ).⁵⁷ Glede na to, da je v našem pravu mogoča kumulacija zahtevkov po različnih pravnih podlagah, bo v praksi tožnik najpogosteje zahtevek utemeljil na obeh pravnih podlagah. Z vidika zastaranja je ugodnejša določba 92. člena SPZ, saj vindikacijski zahtevek ne zastara,⁵⁸ splošni obogatitveni zahtevek pa zastara v splošnem zastaralnem roku petih let.⁵⁹ Razlika je tudi v tem, da bo moral v postopku pogodbenuk, ki bo zahteval vrnitev po 92. členu SPZ, dokazati, da je lastnik stvari in da sopogodbenuk stvar nezakonito poseduje,⁶⁰ pri obogatitvenem zahtevku po 190. členu OZ

⁵⁶ Kadar je bila predmet kupoprodajne pogodbe nepremičnina, je z neveljavnostjo oziroma prenehanjem pogodbe v razmerju med prenositeljem in pridobiteljem lastninska pravica na nepremičnini prešla nazaj na prenositelja, za učinek nasproti tretjim pa bo potrebna izbrisna tožba, s čimer se tudi prepreči morebitna pridobitev lastninske pravice s strani dobrovernih tretjih na podlagi načela zaupanja v zemljiško knjigo.

⁵⁷ Uradni list RS, št. 87/02 in 91/13.

⁵⁸ Tretji odstavek 92. člena SPZ.

⁵⁹ Tako na primer sodba Vrhovnega sodišča RS II Ips 296/2010 z dne 13. septembra 2012 in sodba Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 376/2014 z dne 3. septembra 2014.

⁶⁰ Andrej Berden v: Miha Juhart, Matjaž Tratnik in Renato Vrenčur (ur.): Stvarnopravni zakonik s komentarjem. GV Založba, Ljubljana 2004, stran 477.

pa bo moral dokazati prikrajšanje, obogatitev, ki je v vzročni zvezi s prikrajšanjem, ter odsotnost pravnega temelja. Poleg pravne podlage za vrnitev izročene stvari se postavlja vprašanje, katera pravila se uporabijo za vračanja preostalih koristi, morebitnih plodov in povrnitve stroškov, ki jih je imel sopogodbenuk v vmesnem času s stvarjo. Gre za vprašanje razmerja med pravili 95. in 96. člena SPZ, ki veljajo za razmerje med lastnikom in posestnikom, in pravili neupravičene obogatitve v OZ, zlasti določbami 193., 194. in 198. člena.

SPZ v 95. členu ureja zahteve lastnika do dobrovernega lastniškega posestnika, ki je imel stvar v posesti brez veljavnega pravnega temelja, 96. člen pa ureja položaj nedobrovernega lastniškega posestnika. Na področju neveljavnih pogodb bi bila določba 95. člena SPZ uporabljiva v primeru, ko je sopogodbenuk prejel stvar od lastnika in ni vedel za neveljavnost pogodbe, določba 96. člena SPZ pa bi se nanašala na nepoštenega sopogodbenuka, ki je vedel za neveljavnost pogodbe. Glede na to, da 95. in 96. člen SPZ izrecno omenjata vrnitev stvari v naravi (in ne vrnitve dosežene koristi), prideta v poštev le takrat, ko izročena stvar še obstaja,⁶¹ kar je tudi bistvo vrnitvenega zahtevka. Ugotoviti pa je mogoče, da prihaja do nekaterih razlik med SPZ in OZ glede vračanja plodov, plačila uporabnine ter stroškov. Glede plodov SPZ določa, da mora dobroverni lastniški posestnik vrniti neobrane plodove,⁶² nedobroverni pa vse plodove.⁶³ Po OZ pa mora vrniti pošten pridobitelj vse plodove od dneva vložitve zahtevka (najpozneje takrat postane nepošten oziroma natančneje, ko se seznanj z vloženim zahtevkom, torej je ureditev v tem smislu podobna ureditvi v SPZ), nepošten pridobitelj pa od dneva pridobitve.⁶⁴ Različna je ureditev glede plačila nadomestila za uporabo izročene stvari. OZ namreč ne razlikuje med poštenim in nepoštenim pridobiteljem in prejemniku nalaga plačilo uporabnine,⁶⁵ SPZ pa izrecno določa, da dobroverni lastniški posestnik ni dolžan plačati za uporabo stvari.⁶⁶ Razlike so tudi pri nasprotnem zahtevku za povrnitev stroškov. Po ureditvi v OZ je pošten prejemnik vedno upravičen do povrnitve potrebnih in koristnih stroškov,

⁶¹ Tako tudi Renato Vrenčur: Splošna razvrstitev obogatitvenih obveznosti, v: Dnevi stvarnega in zemljiškopravnega prava, Zbornik, 2010, stran 100.

⁶² Prvi odstavek 95. člena SPZ.

⁶³ Prvi odstavek 96. člena SPZ.

⁶⁴ Člen 193 OZ.

⁶⁵ Člen 198 OZ.

⁶⁶ Drugi odstavek 95. člena SPZ.

po SPZ pa do koristnih le, kolikor se je vrednost stvari povečala. Prav tako je pod določenimi pogoji upravičen do povrnitve lepotnih stroškov, ki jih OZ ne omenja. Nepošteni prejemnik je po OZ in SPZ upravičen do povrnitve potrebnih stroškov, do koristnih pa po OZ le do zneska, do katerega se je povečala vrednost ob vrnitvi, po SPZ pa le, če so koristni za lastnika. Glede na to, da je tudi pri obogatitvenih zahtevkih relevantna subjektivna korist za prejemnika,⁶⁷ je slednja razlika zgolj navidezna. Če je stvar uničena ali poškodovana, SPZ določa, da dobroverni lastniški posestnik za to ne odgovarja,⁶⁸ nedobroverni lastniški posestnik pa je dolžan povrniti škodo, ki je nastala s poslabšanjem ali uničenjem stvari, razen če bi ta škoda nastala tudi tedaj, ko bi bila stvar pri lastniku.⁶⁹ Splošna ureditev neupravičene obogatitve v OZ ne vsebuje izrecnih določb o tem, kdo nosi tveganje (naključnega ali krivdnega) uničenja ali poškodovanja stvari in kakšno je to tveganje pri poštenem in nepoštenem pridobitelju. V tem primeru se uporabi splošno pravilo prvega odstavka 190. člena OZ, po katerem se restitucijska obveznost osredotoči na nadomestitev vrednosti dosežene koristi. Kolikšna je vrednost dosežene koristi, ali se ta lahko zmanjša zaradi t. i. ugovora odpada obogatitve in do kakšnih razlik prihaja pri poštenem in nepoštenem pridobitelju, so vprašanja, ki odpirajo številne dileme, tudi pri vračanju zaradi prenehanja vzajemnih pogodb. Obravnava teh vprašanj bi presegla okvir tega prispevka, zato v nadaljevanju pozornost namenjam splošni problematiki konkurence med ureditvijo v OZ in SPZ.

Glede razmerja med splošno ureditvijo vračanja po OZ in 95. ter 96. členom SPZ Vrenčur navaja, da se ta člena SPZ ne uporabljata za noben položaj neupravičene obogatitve po SPZ, saj pri nobenem od položajev neupravičene obogatitve po SPZ lastnik ne pridobi pravice zahtevati vrnitev stvari, temveč lahko zahteva le plačilo nadomestila za doseženo korist.⁷⁰ Tako se po njegovem stališču ta člena uporabljata le za položaje neupravičene obogatitve, ki jih ureja OZ,⁷¹ torej tudi za primere neveljavnih pogodb. Glede na ugotovljene razlike med pravili vračanja po OZ in SPZ Vrenčur meni, da so pravila 95. in 96. člena SPZ v razmerju do (drugačnih) pravil OZ poznejši in specialnejši

⁶⁷ Tako na primer sklep Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 323/2013 z dne 18. septembra 2013.

⁶⁸ Drugi odstavek 95. člena SPZ.

⁶⁹ Tretji odstavek 96. člena SPZ.

⁷⁰ R. Vrenčur, nav. delo, stran 99.

⁷¹ Prav tam.

predpis, zato ta pravila SPZ izključujejo po vsebini drugačna pravila OZ.⁷² S tem stališčem se ne strinjam, saj bi bila v takem primeru pravila OZ, ki urejajo vračanje v primerih, ko je predmet izpolnitve stvar, povsem izničena. Tako stališče bi vodilo tudi do nenavadnih situacij, ko bi se v primerih vračanja izpolnitev zaradi neveljavne vzajemne pogodbe za stranko, ki bi terjala vrnitev premičnine, uporabila pravila po SPZ, za stranko, ki bi terjala vračilo denarnega zneska, pa pravila po OZ. Menim, da bi bilo našo ureditev smiselno razlagati na način, da se na splošno v primerih postavljenega vindikacijskega zahtevka uporabijo pravila vračanja po SPZ, v primeru obogatitvenega zahtevka pa pravila po OZ. Če bi prišlo do uveljavljanja zahtevka po obeh pravnih podlagah, se strinjam s stališčem, da je vindikacijski zahtevek specialnejši in se tako uporabijo pravila, ki veljajo za razmerje med lastnikom in posestnikom. V primerih neveljavnih pogodb pa je po mojem mnenju ustrežnejša rešitev, da se za vračanje izpolnitev in preostalih koristi vedno uporabijo enotna pravila, ne glede na to, ali je predmet pogodbene izpolnitve stvar, nepremičnina, denarni znesek ali storitev. Tako naj se za restitucijske zahtevke zaradi neveljavnih pogodb uporabijo pravila neupravičene obogatitve. Konceptualno podobno določata nova francoska ureditev in predlagana reforma švicarskega obligacijskega prava, kjer imajo posebna restitucijska pravila, prilagojena posebnostim pogodbenih razmerij, prednost pred vindikacijskimi zahtevki, ki so v takih primerih celo izključeni.

3.3. Vračanje na podlagi nične, razveljavljene in razvezane pogodbe ter razmerje do splošne ureditve prava neupravičene obogatitve

3.3.1. Posledice nične in razveljavljene pogodbe

Posebno določbo glede posledic ničnosti pri nas ureja 87. člen, posledice razveljavljenih pogodb zaradi izpodbijanja pa 96. člen OZ. Dikciji obeh določb sta si podobni in določata, da mora v primeru ničnosti oziroma razveljavitve vsaka pogodbeni stranka vrniti drugi vse, kar je prejela na podlagi take pogodbe; če to ni mogoče ali če narava tistega, kar je bilo izpolnjeno, nasprotuje vrnitvi, pa dati ustrezno denarno nadomestilo po cenah ob izdaji sodne odločbe (oziroma vrnitvi⁷³), če zakon ne določa kaj drugega. Tako kot po splošnem pravilu prava neupravičene obogatitve je tudi tu primarna naturalna

restitucija; če pa to ni mogoče ali primerno, pride v poštev denarna restitucija.⁷⁴ Iz zakonskega besedila ne izhaja, ali je pri določanju denarne vrednosti relevantna tržna vrednost, pogodbeni cena ali kaj drugega, razprav glede tega vprašanja pa tudi ni zaslediti. Določbi 87. in 96. člena OZ ne vsebujeta nobenih dodatnih pravil o obsegu vrnitve tistega, kar je bilo izpolnjeno. Za vračanje koristi in stroškov se zato uporabijo splošna pravila neupravičene obogatitve.⁷⁵ Drugi odstavek 87. člena OZ ureja *condictio ob turpem causam* in določa, da lahko sodišče zavrne kondikcijski zahtevek nepošteno stranke, pri čemer upošteva poštenost ene oziroma obeh strank ter pomen ogroženih interesov. Vprašanje, ali se za vračanje prejetega v primeru ničnosti in izpodbijnosti pogodb po 87. in 96. členu OZ uporabi vrnitveno ali obogatitveno načelo, sta obravnavali jugoslovanska in slovenska teorija ter sodna praksa. Cigoj je zastopal stališče, da je treba uporabiti obogatitveno načelo, saj posebna pravila o posledicah ničnosti in razveljavitve ne smejo zanikati splošnih načel o neupravičeni pridobitvi, kjer je sprejeto obogatitveno načelo.⁷⁶ Tako mnenje sprejema tudi Polajnar Pavčnikova.⁷⁷ Za vrnitveno načelo pri razveljavitvi pogodb se je zavzemal Strohsack, po čigar mnenju v zakonskem besedilu 113. člena ZOR (96. člen OZ) za uporabo obogatitvenega načela ni podlage.⁷⁸ Iz sodne prakse večinoma izhaja, da sprejema obogatitveno načelo.⁷⁹

Pravili 87. in 96. člena sta zgolj izpeljanki splošnega pravila 190. člena OZ in se uporabljata za primere ničnih in razveljavljenih pogodb. Tako teorija kot tudi sodna praksa ju razlagata v duhu splošnega obogatitvenega načela in v tem smislu ni videti razloga za njun obstoj poleg splošne obogatitvene klavzule. V vsakem primeru bi se namreč uporabilo pravilo 190. člena OZ, saj za prejeta ni pravne podlage (*condictio sine causa* oziroma *condictio indebiti*) oziroma

⁷⁴ Ada Polajnar Pavčnik v: Miha Juhart in Nina Plavšak (ur.): Obligacijski zakonik (OZ), Splošni del s komentarjem, 1. knjiga. GV Založba, Ljubljana 2003, strani 514 in 532.

⁷⁵ Tako tudi Mile Dolenc: Pravne posledice ničnosti pogodbe (o nekaterih problemih kondikcijskih zahtevkov), v: Pravni letopis, Inštitut za primerjalno pravo, Ljubljana 2011, stran 24.

⁷⁶ Glej Stojan Cigoj: Veliki komentar zakona obligacijskih razmerij, 2. knjiga. Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1984, strani 814–818.

⁷⁷ Ada Polajnar Pavčnik v: Miha Juhart in Nina Plavšak (ur.): Obligacijski zakonik (OZ), Splošni del s komentarjem, 1. knjiga. GV Založba, Ljubljana 2003, strani 514 in 532.

⁷⁸ Boris Strohsack: Obligacijska razmerja I. 3. spremenjena in dopolnjena izdaja, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 1995, stran 176. Glede posameznih stališč jugoslovanske in slovenske teorije glej M. Dolenc, nav. delo, strani 22 in 23.

⁷⁹ Glej na primer sodbe Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 2566/2010 z dne 8. decembra 2010, II Cp 892/2015 z dne 13. maja 2015 in III Cp 682/2014 z dne 14. maja 2014.

⁷² Prav tam.

⁷³ Člen 96 OZ.

je ta naknadno odpadla (*condictio ob causam finitam*). Posebni določbi se zdita odveč tudi zato, ker ne predstavljata izgrajenega sistema pravil vračanja v primeru ničnih ali neveljavnih pogodb, temveč se za druga vprašanja uporabljajo splošna pravila oddelka o neupravičeni obogatitvi. Kadar je bila predmet izpolnitve določena stvar in ta še obstaja, se postavi vprašanje konkurence z vindikacijskim zahtevkom, ki je obravnavano zgoraj.

3.3.2. Posledice razvezane pogodbe

Posebno določbo glede vračanja pozna OZ tudi za primere razveze dvostranskih (vzajemnih) pogodb. Gre za pogodbe, ki so postale neveljavne zaradi nepravilnosti v izpolnitveni fazi.⁸⁰ Ko je pogodba razvezana (razdrta), je položaj tak, kot če bi bila že od začetka neveljavna, le izjemoma ima razdrte pogodbe učinek za naprej (*ex nunc*).⁸¹

Po določbi 111. člena OZ ima stranka, ki je popolnoma ali delno izpolnila pogodbo, pravico do vrnitve tistega, kar je dala. V sodni praksi je sprejeto stališče, da ima določba obogatitveno naravo.⁸² Če je vsaka od strank (vsaj delno) izpolnila svojo pogodbeno obveznost, veljajo za vzajemno vračanje pravila, ki veljajo za izpolnitev dvostranskih pogodb. Upoštevajoč to pravilo, velja za kondikcijska zahtevka pogodbenih strank načelo sočasne izpolnitve iz 101. člena OZ, kar pomeni, da se mora dano vračati sočasno, po načelu »iz roke v roko«. To pravilo se uresničuje z ugovorom, ki je smiselno enak ugovoru neizpolnitve po 102. členu OZ.⁸³ Gre za ugovor, ki ga sodišče ne upošteva po uradni dolžnosti. To pomeni, da lahko sodišče v primeru, če tožena stranka ne poda ugovora vračila nasprotne dajatve, ugodi kondikcijskemu zahtevku tožeče stranke in toženi stranki naloži vrnitev prejetega, ne da bi toženi stranki hkrati naložilo obveznost vračila nasprotne dajatve.⁸⁴ Napotitev na uporabo pravil za dvostranske (vzajemne) pogodbe pa ne pomeni le uporabe pravil o sočasnem vračanju pogodbenih izpolnitev »iz roke v roko«, temveč

⁸⁰ Stojan Cigoj: Veliki komentar zakona obligacijskih razmerjih, 1. knjiga. Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1984, stran 427.

⁸¹ Prav tam.

⁸² Tako na primer sodba Vrhovnega sodišča RS III Ips 34/2012 z dne 17. junija 2014.

⁸³ Miha Juhart v: Miha Juhart in Nina Plavšak (ur.): Obligacijski zakonik (OZ), Splošni del s komentarjem, 1. knjiga. GV Založba, Ljubljana 2003, stran 591. To stališče sprejema tudi sodna praksa, glej na primer sodba Višjega sodišča v Ljubljani I Cpg 1437/2010 z dne 28. februarja 2011.

⁸⁴ Tako odločitev prvostopenjskega sodišča je potrdilo pritožbeno sodišče (Višje sodišče v Ljubljani) v sodbi I Cpg 1437/2010 z dne 28. februarja 2011.

tudi uporabo pravil o vplivu nemožnosti izpolnitve ene obveznosti na drugo v primerih, ko ena od strank prejete in nadomestne koristi nima več in posledično ni več obogatena (116. in 117. člen OZ).⁸⁵

Četrty odstavek določa obveznost, da vsaka od strank drugi povrne koristi, ki jih je medtem imela od tistega, kar je dolžna vrniti oziroma povrniti. Teorija pojasnjuje, da gre v tem delu za reparacijski zahtevk verzijske narave⁸⁶ (koristi od uporabe tuje stvari), ni pa povsem jasno, kakšno je razmerje te določbe do obveznosti vrnitve plodov iz 193. člena OZ in plačila uporabnine iz 198. člena OZ. Zdi se, da gre za nepotrebno podvajanje zakonskih določb. Navedena ureditev se razlikuje od švicarskega predloga likvidacije pogodb, ki za nadomestilo koristi predvideva objektivni kriterij, ne glede na dejansko dosežene koristi na strani prejelnika. V naši ureditvi so, drugače, relevantne le koristi, ki jih je prejelnik dejansko dosegel.⁸⁷

Peti odstavek se nanaša na plačilo obresti in določa, da mora stranka, ki vrača denar, plačati obresti od dneva, ko je prejela izplačilo. Ureditev se razlikuje od določbe 132. člena ZOR, ki je predvidevala obveznost plačila zamudnih obresti, OZ pa je izpustil besedo »zamudne« in je zdaj sprejeto stališče, da gre za drugo vrsto obresti.⁸⁸ V nadaljevanju te obresti poimenujem z izrazom »obogatitvene obresti«. Določitev obrestne mere obogatitvenih obresti je v domeni sodne prakse. V sodnih odločbah zasledimo uporabo šestodstotne obrestne mere iz 382. člena OZ⁸⁹ (rešitev, ki je primerljiva s predlagano švicarsko ureditvijo petodstotne obrestne mere za denarne obveznosti) ali vodilne obrestne mere Evropske centralne banke.⁹⁰ Določba glede obogatitvenih obresti pa ne izključuje obveznosti plačila zamudnih obresti po 193. členu OZ. Tako bo dobroverna stranka do trenutka, ko postane slaboverna (kar je najpoznejše takrat, ko ji je vročena tožba v odgovor) dolgovala obogatitvene

⁸⁵ Več o smiselni uporabi 116. in 117. člena OZ, pri prenehanju dvostranskih pogodb glej: K. Lutman, nav. delo.

⁸⁶ M. Juhart, nav. delo, stran 591.

⁸⁷ Tako smiselno izhaja iz: Stojan Cigoj: Veliki komentar zakona obligacijskih razmerjih, 1. knjiga. Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1984, stran 429. Cigoj pojasnjuje, da mora stranka vrniti tudi druge koristi, ki jih je imela (z uporabo stvari, ki jo je dolžna vrniti).

⁸⁸ M. Juhart, nav. delo, stran 591.

⁸⁹ Sodba Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 1668/2013 z dne 8. januarja 2014.

⁹⁰ V skladu s tretjim odstavkom 2. člena Zakona o predpisani obrestni meri zamudnih obresti (ZPOMZO-1 Uradni list RS, št. 56/03); tako na primer sodba Višjega sodišča v Mariboru I Cp 310/2014 z dne 8. julija 2014.

obresti, nato pa zamudne obresti. Slabovernna stranka bo že od pridobitve dolgovala zamudne obresti v skladu s 193. členom OZ.

Menim, da je določba 111. člena OZ dobrodošla predvsem zato, ker obravnava problematiko vračanja pri vzajemnih pogodbah. Te se namreč v praksi pojavljajo najpogosteje, mehanizem vračanja pa je prilagojen njihovi sinalgmatični naravi. Da so posebnosti vračanja pri vzajemnih pogodbah urejene le na primeru razveze, po mojem mnenju ni ustrezno, saj tako ni jasno, ali se ta pravila uporabijo za vse primere neveljavnosti oziroma prenehanja vzajemnih pogodb. Menim, da je pomanjkljivost tudi ta, da 111. člen ne ureja pravil o tem, kako se načelo vzajemnosti uresničuje, če ena od strank za prejeta izpolnitev ni več obogatena. Gre za primere, ki se v nemškem obogatitvenem pravu rešujejo s teorijo salda in teorijo dveh kondikcij.⁹¹ Določba 111. člena pravila vračanja zaradi razveze pogodbe ureja le delno, za preostala vprašanja pa se uporabi pravo neupravičene obogatitve. Glede obogatitvenih obresti, ki jih zakon omenja le na tem mestu, je po mojem mnenju nenavadno, da njihovo plačilo ni predvideno v splošni ureditvi prava neupravičene obogatitve, saj bi se njihovo plačilo zdelo utemeljeno tudi v drugih primerih.

4. SKLEP

Primerjalnopravno je mogoče opaziti trend po uvedbi posebnih pravil, ki se uporabijo za vračanje pogodbenih izpolnitev v primeru prenehanja pogodb. Gre za restitucijska pravila, ki se uporabijo za vse primere neveljavnih ali razveljavljenih pogodb. Morebitni obogatitveni ali vindikacijski zahtevki so izključeni. Pravila vračanja so tako prilagojena temu, da gre za vračanje pogodbenih izpolnitev ter preostalih koristi, ki so posledica prenehanja pogodbe. Tak sklop pravil je z reformo *Code Civil* leta 2016 uvedla Francija, podoben predlog pa vsebuje tudi reforma švicarskega obligacijskega prava »OR 2020«.

V našem pravu se za vračanje na podlagi neveljavne ali razveljavljene pogodbe uporabijo splošna pravila prava neupravičene obogatitve. Ta so razmeroma toga in mestoma neprilagojena naravi vzajemnih pogodb, ki so v praksi najpogostejše. Problematične so tudi posamezne določbe pri posledicah ničnih, razveljavljenih in razvezanih pogodb, ki so v nekaterih pogledih nepotrebne, saj enake rešitve izhajajo že iz določb o neupravičeni obogatitvi (na primer pravilo

o vračanju pogodbenih izpolnitev pri nični ali razveljavljeni pogodbi), v nekaterih primerih pa vsebujejo rešitve, ki bi jih veljalo uporabiti za vse primere neveljavnih pogodb (pravila o vzajemnem vračanju pri vzajemnih pogodbah, obogatitvene obresti). Posebno vprašanje je tudi konkurenca med obogatitvenim in vindikacijskim zahtevkom v primerih, ko je bila predmet izpolnitve stvar. Menim, da bi bilo treba v prihodnje pravila vračanja na podlagi neveljavnih pogodb tudi pri nas urediti bolj enotno, bodisi z ukinitvijo nekaterih restitucijskih določb, ki veljajo za posamezne primere prenehanja pogodb (na primer 87., 96. in 111. člen OZ) in sočasno posodobitvijo določb o neupravičeni obogatitvi, ki bi bile prilagojene tudi vračanju pri vzajemnih pogodbah, bodisi z uvedbo posebnih pravil vračanja za primere prenehanja pogodb po vzoru francoskega in švicarskega prava. Menim, da bi bila slednja možnost primernejša, saj bi se lahko bolj osredotočila na naravo vzajemnih pogodb in hkrati zasledovala cilj restitucije pri neveljavnih pogodbah, ki je usmerjen zlasti v vrnitev tistega, kar je stranka na podlagi take pogodbe izpolnila.

⁹¹ Več o tem: K. Lutman, nav. delo.

Karmen Lutman

Vračanje izpolnitev zaradi prenehanja pogodbe – razvojne tendence

Kadar je pogodba neveljavna ali je prenehala veljati z učinkom *ex tunc*, bodisi zaradi napak v sklenitveni ali izpolnitveni fazi, in je bila (vsaj delno) izpolnjena, je treba vzpostaviti stanje, ki je obstajalo, preden je bila sklenjena in izpolnjena (*status quo ante*). Pravila vračanja pogodbenih izpolnitev in drugih koristi so v pravnih redih držav urejena različno. Veljavni švicarska in nemška ureditev razlikujeta restitucijska pravila glede na razlog neveljavnosti oziroma prenehanja pogodbe. Zaradi težnje po enotnih restitucijskih pravilih za primer prenehanja pogodbe je Francija z reformo obligacijskega prava leta 2016 v civilni zakonik sprejela posebno poglavje o likvidaciji pogodb, ki ureja vprašanja vračanja v teh primerih. Podobno predvideva reforma švicarskega obligacijskega prava »OR 2020«, ki bo, če bo sprejeta, začela veljati leta 2020. Prispevek obravnava značilnosti enotnih restitucijskih pravil v novi francoski in predlagani švicarski ureditvi. Drugi del prispevka je namenjen analizi slovenske ureditve vračanja pogodbenih izpolnitev v primeru neveljavnosti ali prenehanja pogodbe. Predstavljena je ureditev vračanja po pravu neupravičene obogatitve, razmerje med obogatitvenimi pravili in pravili vračanja, ki veljajo za razmerje med lastnikom in posestnikom ter posamezna pravila, ki urejajo posledice nične, razveljavljene in razvezane pogodbe.

Ključne besede: prenehanje pogodbe, neupravičena obogatitev, restitucija, ničnost, izpodbojnost, razveza pogodbe, likvidacija pogodb

Karmen Lutman

Unwinding Failed Contracts – Development Trends

If a contract which has already been performed is invalid or has been terminated with retroactive effect, the parties should be brought back to the position in which they were before they entered into the contract (the *status quo ante*). There are many different rules dealing with restitution in cases of failed contracts in comparative perspective. The Swiss and the German law contain diverse rules, depending on the reason for invalidity or termination of a contract. After the revision of the *Code Civil* in 2016 the French law introduced a specific chapter on the unwinding of failed contracts. Its rules are uniform, regardless of whether the contract is void, avoided or terminated for breach. Similar is foreseen in the draft of a revised Swiss Law of Obligations, which is planned to come into force in 2020. The article presents basic features of the uniform regimes on restitution in cases of failed contracts in the French law and the proposed reform of the Swiss Law of Obligations. The second part of the article the analyses the rules on restitution in cases of failed contracts in the Slovenian law. Since these rules are in general governed by the law of unjustified enrichment, the article deals with it, its relation to the rules on owner-possessor relations and the provisions on consequences of void, avoided and terminated contracts.

Keywords: unwinding failed contracts, termination of contract, unjustified enrichment, restitution, void contract, rescission, liquidation