

PRIMERJAVA IN VPLIV POSLOVNE ODGOVORNOSTI ZA MEŠANO NAKLJUČJE (*CASUS MIXTUS*) V RIMSKEM PRAVU NA AVSTRIJSKO IN SLOVENSKO OBLIGACIJSKO PRAVO

Aljoša DEŽMAN

Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, Mladinska ulica 9, SI-2000 Maribor
e-mail: aljosa.dezman@uni-mb.si

IZVLEČEK

Avtor v razpravi analizira poslovno odgovornost za mešano naključje v rimskem in modernem avstrijskem ter slovenskem pravu. Po opredelitvi instituta mešanega naključja razdeli prispevek na pregled pravnih virov dveh različnih obdobj. Najprej analizira nekaj odlomkov iz rimske klasične kazuistike, ki vsebujejo primere takšne vrste odgovornosti. V nadaljevanju se osredotoči na primere odgovornosti za mešano naključje v avstrijskem in nato še v slovenskem pravu. Pri tem primerja moderno zakonodajo v nekaterih elementih z rimsko kazuistiko in s komparativno metodo posledično dokazuje morebiten vpliv rimskega prava na obravnavana moderna pravna reda. Sklepno ugotavlja, da rezultati primerjalne analize kažejo na močan vpliv rimskega prava na ureditev mešanega naključja v modernem avstrijskem in slovenskem pravnem redu.

Ključne besede: mešano naključje, poslovna odškodninska odgovornost, civilno pravo, rimsko pravo, avstrijsko pravo, slovensko pravo, recepcija

LA RESPONSABILITA' PROFESSIONALE SECONDO IL CASUS MIXTUS NEL DIRITTO ROMANO E NEL DIRITTO OBBLIGAZIONARIO AUSTRIACO E SLOVENO: INFLUSSI E CONFRONTO

SINTESI

Nel saggio l'autore analizza la responsabilità professionale secondo il casus mixtus nel diritto romano e secondo quello moderno austriaco e sloveno. Dopo aver definito l'istituto del casus mixtus, il contributo prende in considerazione le fonti giuridiche di due diversi periodi. Innanzitutto, alcuni frammenti della casistica romana classica contenenti casi simili di responsabilità. Di seguito, si concentra su esempi di responsabilità secondo il casus mixtus nel diritto austriaco e in quello

sloveno. Si mettono a confronto alcuni elementi della legislazione moderna con la casistica romana e, conseguentemente, si dimostra attraverso il metodo comparativo l'eventuale influsso esercitato dal diritto romano sul citato assetto giuridico moderno. In conclusione, l'autore riscontra che i risultati dell'analisi comparativa indicano una forte influenza del diritto romano sulla sistemazione del casus mixtus nei moderni ordinamenti giuridici austriaco e sloveno.

Parole chiave: casus mixtus, responsabilità contrattuale, diritto civile, diritto romano, diritto austriaco, diritto sloveno, ricezione

SPLOŠNO O ODGOVORNOSTI ZA MEŠANO NAKLJUČJE

O naključju govorimo v civilnem pravu takrat, kadar nastane škoda iz določenega vzroka, pri tem pa nikomur ni mogoče očitati, da je povzročil škodo krivdno, to je z naklepom ali iz malomarnosti. Za naključno nastalo škodo redoma nihče ne odgovarja. Naključje navadno trpi tisti, v čigar pravni sferi se je škoda pripetila.¹ Enako je veljalo v rimskem pravu, kar je razvidno iz naslednjega Ulpijanovega odlomka (*Ulp. D. 50, 17, 23; l. 29 ad Sab.*):

*»animalium vero casus mortisque, quae sine culpa accidunt, fugae servorum qui custodiri non solent, rapinae, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus praedonum a nullo praestantur«*² (Mommsen, Krüger, 1928, 921).

Takšno stališče rimskih klasičnih pravnikov je načeloma prevzeto v moderna civilna prava. Izjema so bili v rimskem pravu določeni predvidljivi in preprečljivi naključni dogodki, na katere je moral biti določen sopogodbenik (pogodbeni zavezanec) pri nekaterih razmerjih pozoren in jih z aktivnim varovanjem predmeta pogodbe tudi preprečiti oziroma odvrniti.³

Pri poslovni odgovornosti za mešano naključje gre za to, da stranka obligacijskega razmerja ne povzroči škode neposredno, temveč s svojim ravnanjem povzroči

1 Prim.: § 1311 avstrijskega ODZ, ki se glasi: »Der bloße Zufall trifft denjenigen, in dessen Vermögen oder Person er sich ereignet«.

2 »Tudi za primere smrti pri živalih, ki se zgodijo brez krivde, za pobege sužnjev, ki se običajno ne varujejo, za rope, nered, požare, povodnji, roparske vpade, nihče ne odgovarja«.

3 V teh primerih je šlo za tako imenovano odgovornost za varovanje stvari. Več o tej vrsti odgovornosti v rimskem pravu glej Kaser, 1971, 507.

določeno nepravilnost. Iz takšnega strankinega ravnanja še ne nastane škoda, temveč nastane iz nekega drugega vzroka, ki pa je zmožni povzročiti škodo prav zaradi položaja, ki ga je povzročila stranka z lastnim nepravilnim ravnanjem (glej Cigoj, 1976, 505). Opravka imamo torej z dvema različnima fazama vzročnega poteka, kjer v drugi fazi nastane škoda iz naključnega vzroka, katerega učinek pa je povzročil pogodbeni zavezanec z lastnim krivdnim ravnanjem v prvi fazi vzročnega poteka. Problem je, da je pri ugotavljanju odgovornosti za mešano naključje težko razmejiti samo odgovornost od vzročne zveze, ki je predpostavka za ugotavljanje odgovornosti in nastanek odškodninske zaveze nasploh. S. Cigoj ugotavlja, da je pri odgovornosti za mešano naključje potrebno uporabiti pravila o vzročni zvezi (Cigoj, 1976, 505).⁴ Pri tem je potrebno poudariti, da pravni *terminus technicus casus mixtus* ni rimskega izvora. Kljub temu ga bomo za potrebe tega prispevka zaradi zagotovitve enotnosti pravne terminologije uporabljali tudi pri interpretaciji rimskih virov. Prav tako niso rimskega izvora teoretična poimenovanja posameznih vrst vzročnosti, ki jih bomo obravnavali v nadaljevanju.

Menimo, da je potrebno pojma vzročne zveze, ki je podlaga odgovornosti, in same odgovornosti za mešano naključje jasno razmejiti. Pri vzročni zvezi gre tukaj za pravno vzročnost, podaljšano na dodatni vzrok, kjer se vzročna zveza vzdržuje le s pravno interpretacijo (prim: Deutsch, 1996, 115; glej tudi Polajnar-Pavčnik, 1993, 176). Na tej podlagi bi lahko govorili o subjektivni odgovornosti za mešano naključje, ki je v krivdnem ravnanju zavezanca, ki je sprožilo verigo vzrokov, ki je pravno pripoznana preko upoštevanja podaljšane vzročnosti.⁵ Povzročitelj je krivdno ustvaril neko protipravno stanje oziroma okoliščine, kar bi lahko pravno gledano okvalificirali kot nepravilnost. V takšnih okoliščinah pa je nastala škoda, ki ni neposredna posledica ravnanja povzročitelja. V sodobnem neposlovnem obligacijskem pravu so značilni primeri tovrstnih prepovedanih ravnanj vmešavanje v tuje posle in kršitev varnostnih predpisov (Cigoj, 1976, 504, 505).

V nadaljevanju si bomo najprej ogledali primere vzročnosti, podaljšane na dodatni vzrok v rimskem pravu. Z upoštevanjem takšnih vzrokov povzročitve škode na poslovnem področju so rimski pravniki omogočili upoštevanje poslovne odgovornosti za mešano naključje.

⁴ Avtor pri tem ne pove, v čem je natančno povezava med odgovornostjo za mešano naključje in vzročno zvezo, ki je temelj slednje.

⁵ Nekoliko drugače meni S. Cigoj, ki ugotavlja, da je pravna narava odgovornosti za mešano naključje nekje med subjektivno in objektivno odgovornostjo (Cigoj, 1976, 504). Po avtorjevem stališču teh primerov ne moremo šteti ne kot povsem zakrivljene primere in tudi ne kot primere povsem objektivne odgovornosti.

PRIMERI ODGOVORNOSTI, PODALJŠANE NA DODATNI VZROK IN HIPOTETIČNE VZROČNOSTI V RIMSKI KLASIČNI KAZUISTIKI

Rimski pravniki so z nadrobnimi pravnimi argumentacijami razlagali pravno vzročnost bolj prefinjeno, kot meni Cicero, rimski govorniki in filozofi (Kaser, Knütel, 2005, 176).⁶ Tako so v določenih primerih priznavali tudi vzročnost, ki je bila podaljšana na dodatni vzrok. Tako so pripoznali tudi odgovornost za mešano naključje. Takšen primer je naslednji Labeonov odlomek (*Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit.*):

»Si ea condicione navem conduxisti, ut ea merces tuae portarentur easque merces nulla nauta necessitate coactus in navem deteriolem, cum id sciret te fieri nolle, transtulit et merces tuae cum ea nave perierunt, in qua novissime vectae sunt, habes ex conducto locato cum priore nauta actionem. PAULUS: immo contra, si modo ea navigatione utraque navis periit, cum id sine dolo et culpa nautarum factum esset«⁷ (Mommsen, Krüger, 1928, 221).

Iz Labeonovega odlomka nedvomno izhaja upoštevanje vzročnosti, podaljšane na dodatni vzrok, ki zgolj s pravno argumentacijo podaljšuje pravno upošteveni potek vzročne zveze na nek dodatni vzrok. V odlomku ladjar ni povzročil škode neposredno s svojim ravnanjem glede preložitve blaga na ladjo drugega ladjarja, temveč je s tem, da je naročnikov tovor preložil na ladjo, ki ni bila primerna za prevoz, zgolj ustvaril določen položaj, ki je bil (kot se je kasneje izkazalo) ugoden za nastanek škode. Do nastanka škode je prišlo kasneje zaradi nekega drugega dogodka, ki ni razviden iz odlomka (domnevamo lahko, da je prišlo do viharja, prodiranja vode v ladjo zaradi dotrajanosti ali česa podobnega). Vendar ta drugi dogodek, ki je bil neposredni naravni vzrok nastanka škode, ne bi imel takšnega učinka, če bi nastopil v drugačnih okoliščinah, to je, če povzročitelj ne bi vzpostavil drugačnega položaja kot je bil dogovorjen v pogodbi. Pri tem izhajamo iz okoliščine, da do nastanka škode ne bi prišlo, če bi se tovor nahajal na drugi ladji. Druga ladja pa je tista, katere uporaba je bila v skladu z vsebino pogodbe. Povzročitelj je torej s svojim ravnanjem ustvaril neko stanje, ki je bilo odločilno za nastop škodnega dogodka. Vendar za vzpostavitev vzročnosti ni zadostovala sama (objektivna) nevarnost takšnega stanja (to je uporaba slabše ladje od pogodbeno dogovorjene). Takšno stanje je moralo biti hkrati tudi

⁶ Avtorja slednje izvajata iz Ciceronovega dela *Topica*.

⁷ »Če si najel ladjo pod pogojem, da bo prepeljala tvoj tovor in je ladjar ta tovor, ne da bi bilo nujno, preložil na slabšo ladjo, ko je vedel, da tega nočeš, nato pa se je [tvoj] tovor skupaj z ladjo, na kateri se je na koncu peljal, potopil, imaš zoper [prvega] ladjarja [na voljo] tožbo iz prevozne pogodbe. Pavel [pravi]: Ravno nasprotno, če sta se morda na isti plovbi potopili obe ladji in se je to zgodilo brez naklepa ali malomarnosti mornarjev«.

kvalificirano kot protipravno, na kar izrecno opozarjata tudi M. Kaser in R. Knütel (Kaser, Knütel, 2005, 176, 177).⁸ Protipravnost je lahko obstajala bodisi v kršitvi postavljenega prava bodisi v kršitvi vsebine pravnega posla, kot to izhaja iz zgoraj obravnavanega Labeonovega primera. Na pravno-poslovnem področju je protipravno stanje predvsem v prekršitvi vsebine pravnega posla. Pogodbeni stranki sta se dogovorili za uporabo določene ladje ali ladje določenih lastnosti, ladjar pa je navkljub dogovoru preložil tovor na drugo ladjo, čeprav tega, glede na vsebino pravnega posla, ne bi smel storiti.

Pavel v nadaljevanju odlomka precizira Labeonovo mnenje in podaja mnenje, v katerem primeru bi se lahko povzročitelj razbremenil odgovornosti. Po njegovem stališču bi se lahko povzročitelj protipravnega stanja razbremenil odgovornosti le v primeru, če bi se izkazalo, da bi bili (hipotetično) uničeni obe ladji in da posadki ne bi bilo mogoče očitati ne naklepa in ne malomarnosti. Razbremenilni razlog je torej temeljil na vzročni zvezi in je bil utemeljen v obstoju hipotetične okoliščine, da bi škoda nastala tudi v primeru, če bi povzročitelj ravnal pravilno (v skladu s pogodbenimi obveznostmi). Šlo je za razbremenitev povzročitelja odgovornosti v primeru, če bi bil neposredni vzrok nastanka škode (v drugi fazi vzročnega poteka) tako močan, da je bilo potrebno upoštevati, da je pretrgal vzročno verigo pravne vzročnosti, potrebne za nastop odgovornosti za mešano naključje. V tem primeru je bila vzročna veriga tudi pravno gledano pretrgana. Ker pa je vzročna zveza *condicio sine qua non* odgovornosti, je bil povzročitelj navkljub dejstvu, da je ravnal protipravno, razbremenjen odgovornosti, saj ni prišlo do ugotavljanja odgovornosti zaradi neobstoja vzročne zveze.

Podoben primer vzročnosti, podaljšane na dodatni vzrok, izhaja iz spodaj obravnavanega Ulpijanovega odlomka, kjer gre prav tako za odgovornost ladjarja (*Ulp. D. 19, 2, 13, 1; l. 32 ad ed.*):

»Si navicularius onus Minturnas vehendum conduxerit et, cum flumen Minturnense navis ea subire non posset, in aliam navem merces transtulerit eaque navis in ostio fluminis perierit, tenetur primus navicularius? Labeo, si culpa caret, non teneri ait: ceterum si vel invito domino fecit vel quo non debuit tempore aut si minus idoneae navi, tunc ex locato agendum«⁹ (Mommsen, Krüger, 1928, 285).

8 Avtorja ugotavljata, da temelji takšna vzročnost, ki je podaljšana na dodatni vzrok na protipravnosti stanja, v katerem nato nastane prepovedana posledica. Prim. tudi spodaj obravnavani odlomek: *Ulp. D. 19, 2, 13, 1; l. 32 ad. ed. in Ulp. D. 43, 24, 7, 4; l. 71 ad. ed.* (Mommsen, Krüger, 1928, 746).

9 »Če je ladjar, ki se je zavezal [naročniku] prepeljati tovor v Minturne, njegova ladja pa ni mogla vpluti v Minturnsko pristanišče, preložil tovor na drugo ladjo, ta pa se je v ustju reke [Liris] potopila, [ali] odgovarja [naročniku] prvi ladjar? Labeo pravi, da ne odgovarja, če je brez krivde. Sicer pa, če je [to] storil proti volji lastnika ali ob nepravem času ali če [je preložil] na manj primerno ladjo, takrat [je mogoče] tožiti z *actio locati*«.

Odlomek obravnava pogodbeno odškodninsko odgovornost ladjarja nasproti naročniku prevoza. Ladjar se je zavezal prepeljati naročnikov tovor v mesto Minturne.¹⁰ Njegova ladja ni mogla vpluti v minturnsko пристаниšče, bodisi zaradi svoje velikosti bodisi zaradi nizkega vodostaja reke *Liris* (van den Bergh, 1975, 69).¹¹ Tudi v tem primeru ladjar, gledano s stališča vzročne zveze, ni povzročil škode neposredno, temveč je zgolj s svojim ravnanjem vzpostavil določeno stanje, ugodno za nastop škodne posledice. Gledano s stališča pogodbenega razmerja je bilo takšno stanje protipravno. Ladjar ni ravnal tako, kot je od njega terjala vsebina pogodbenega razmerja. Labeo ugotavlja, da je v tem primeru ladjar odgovarjal, če je ravnal krivdno. Odgovornosti in posledično zaveze za povrnitev nastale škode bi se torej lahko razbremenil, če bi dokazal, da v konkretnem primeru nastanka škode ni ravnal krivdno (*si culpa caret, non teneri ait*). Vendar Ulpijan v nadaljevanju pove, da tukaj izhaja odgovornost ladjarja že iz samega ravnanja. Že zgolj dejstvo, da je ladjar bodisi preložil tovor na slabšo ladjo ali brez soglasja naročitelja ali ob nepravem času, predpostavlja njegovo krivdno ravnanje. Za obstoj (formalne) protipravnosti je zadostovala že sama okoliščina, da se je tovor v času neurja prevažal na drugi ladji kot je bila s pogodbo dogovorjena. Po drugi strani pa lahko sklepamo, da je bilo mogoče povzročitelju v vseh naštetih primerih očitati malomarno ravnanje. To je najboljše razvidno iz dejanskega stanja nepravlega časa. Kot nepravi čas je bil najbrž mišljen tisti čas, ko je bil bodisi nizek vodostaj na plovni poti bodisi vremenske okoliščine, ki niso omogočale varne plovbe ali pa je bila slednja prepovedana s kogentnimi predpisi o plovbi. Vendar to ni veljalo absolutno. Iz zgoraj obravnavanega odlomka *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Epith. a Paulo epit.* izhaja, da je rimsko pravo omogočalo razbremenitev zavezanca, če bi do škodne posledice prišlo v vsakem primeru zaradi (hipotetičnega) pretrganja vzročne zveze na podlagi močnejšega vzroka.

Upoštevanje takšnega hipotetičnega vzroka je v moderni doktrini civilnega prava poznano pod imenom hipotetična vzročnost ali vzročnost, ki prehiteva (Deutsch, 1996, 116).¹² Gre za to, da je povzročitelj sprožil verigo škodnih vzrokov, ki je pripeljala do nastanka škode. Vendar je zatem nastopil drug (rezerven) vzrok, katerega učinek je bil tako močan, da bi prav tako, povsem neodvisno od povzročitelja, povzročil enako (ali večjo) škodo kot jo je povzročil povzročitelj s svojim proti-

10 *Minturnae* je bila naselbina v južnem Laciju, ob spodnjem toku reke *Liris*, kjer jo je *Via Appia* prečkala preko mostu *Tiretius*.

11 Avtor takšne razloge le domneva, saj iz Ulpijanovega odlomka ni razviden razlog, zaradi katerega pogodbeno dogovorjena ladja ni mogla vpluti v minturnsko pristanišče.

12 Avtor pri opisu te vrste vzročnosti uporabi oba pravna termina: »Zur Bezeichnung des Problems wird entweder von *hypothetischer Ursache* oder *überholender Kausalität* gesprochen« (Deutsch, 1996, 116). K. Larenz govori o hipotetičnih vzrokih škode (Larenz, 1987, 523). H. Koziol uporablja izraz vzročnost, ki prehiteva (*überholende Kausalität*) (Koziol, 1997, 122).

pravnim ravnanjem.¹³ V takšnih primerih se povzročitelj lahko razbremení z argumentom, da bi rezervni oziroma hipotetični vzrok v vsakem primeru ustvaril škodo. Ta bi nastala tudi v primeru, če ne bi bilo povzročiteljevega protipravnega ravnanja. Ravnanje povzročitelja je torej rezervni vzrok le prehitelo. V takšnem primeru se upošteva rezervna oziroma hipotetična vzročnost.

V virih rimskega prava je opaziti upoštevanje hipotetične vzročnosti pri razbremenitvi zavezanca pogodbene odškodninske odgovornosti v nekaterih primerih, kadar se je izkazalo, da bi bil predmet izpolnitve uničen iz nekega vzroka ne glede na ravnanje zavezanca. Takšen primer je na primer Gajev odlomek *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.*, kjer je bil shranjevalec v zamudi z vrnitvijo stvari, ki je brez njegove krivde, že po sami po naravi propadla pred izdajo sodbe:

»Sive autem cum ipso apud quem deposita est actum fuerit sive cum herede eius et sua natura res ante rem iudicatam interciderit, veluti si homo mortuus fuerit, Sabinus et Cassius absolvi debere eum cum quo actum est dixerunt, quia aequum esset naturalem interitum ad actorem pertinere, utique cum interitura esset ea res et si restituta esset actori«¹⁴ (Mommsen, Krüger, 1928, 245).

V odlomku Gaj navaja stališče Sabina in Kasija, ki sta zagovarjala razbremenitev tistega zavezanca, ki je zašel v zamudo, vendar je bil dolgovani predmet uničen iz takšnega vzroka, da bi bil v vsakem primeru uničen, torej tudi takrat, če bi bil pravočasno izročen upniku. Rimski klasiki so v tem primeru zagovarjali razbremenitev povzročitelja z argumentom, da bi dolgovana stvar propadla tudi, če bi bila tožniku vrnjena pravočasno. Razbremenitev zavezanca so utemeljili na podlagi vzročne zveze, upoštevajoč tako imenovano rezervno vzročnost. Razbremenitev odgovornosti v tem primeru ni v ničemer odvisna od krivde ali kateregakoli ravnanja zavezanca, temveč je argumentirana izključno na podlagi same vzročnosti, ki je predpostavka

13 Takšen položaj pojasnjuje H. Koziol z besedami: »Während bei der kumulativen Kausalität beide Ereignisse den Schaden zur selben Zeit herbeigeführt hätten, führt bei der überholenden Kausalität das eine Ereignis zunächst den Schadenseintritt real herbei, das andere Ereignis hätte aber später denselben Schaden verursacht, wenn das erste Ereignis nicht zuvorgekommen wäre« (Koziol, 1997, 122). Podobno pojasnjuje vpliv hipotetičnega vzroka na pretrganje vzročne zveze K. Larenz: »Wenn nach dem Ereignis, das die Verantwortlichkeit des Ersatzpflichtigen begründet und den Schaden herbeigeführt hat, ein zweites Ereignis eintritt oder wirksam geworden wäre, das den gleichen oder einen ähnlichen Schaden verursacht hätte, wäre er nicht durch das erste Ereignis schon herbeigeführt worden, dann ist zwar das zweite Ereignis für den Schaden nicht wirklich kausal geworden« (Larenz, 1987, 523).

14 Če je tožen shranjevalec ali njegov dedič in je (shranjena) stvar zaradi svoje narave pred izdajo sodbe propadla, na primer suženj umre, pravita Sabin in Kasij, da je treba oprostiti tistega (toženca), kajti pravično je, da naravno izgubo trpi tožnik vsekakor takrat, ko bi do uničenja prišlo tudi, če bi bila stvar tožniku vrnjena.

nastanka odškodninske obveznosti. Če ni bilo podane vzročnosti, posledično ni prišlo v poštev ugotavljanje odgovornosti. V odlomku klasik namreč ne govori o razbremenitvi zavezanca odgovornosti, temveč pravi, da ga je treba oprostiti dolgovanega (*absolvi debere eum*). Verjetno to kaže na dejstvo, da so se rimski klasiki zavedali razlikovanja med odgovornostjo in razbremenitvijo od obveznosti zaradi neobstoja pravno priznane vzročne zveze med ravnanjem povzročitelja in nastalo posledico. Zamuda je izhajala iz sfere zavezanca, zato je bi slednji redoma odgovarjal sopogodbeniku za povrnitev interesa na stvari, ki je v tem času propadla. Šlo je za to, da je bil dolжник prost obveznosti, če se je izkazalo, da bi bil predmet izpolnitve uničen tudi pri upniku, če bi bila izpolnitev pravočasna.

Upoštevanje rezervnega vzroka za razbremenitev zavezanca izhaja tudi iz zgoraj obravnavanega odlomka *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit.*¹⁵ Iz Pavlovega dostavka v odlomku je razvidno upoštevanje hipotetičnega vzroka, ki je zavezanca razbremenil odškodninske odgovornosti. Pavel zagovarja, da se zavezanca, ki je s svojim ravnanjem prekršil pogodbo in preložil blago na drugo ladjo kot je bila s pogodbe dogovorjena razbremeniti v primeru, če se izkaže, da bi bila brez krivde posadke uničena tudi druga ladja, to je tista, ki je bila dogovorjena s pogodbo (*immo contra, si modo ea navigatione utraque navis periit, cum id sine dolo et culpa nautarum factum esset*). Pri tem Pavel drugače kot Gaj v *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.* ne podaja argumenta, na podlagi katerega zagovarja upoštevanje hipotetičnega vzroka, nedvomno pa je iz primera razvidno, da zagovarja razbremenitev zavezanca na takšni podlagi.

Rimski klasiki niso v vseh primerih upoštevali hipotetične vzročnosti, ki je pretrgala vzročnost, podaljšano na dodatni vzrok in posledično razbremenila zavezanca odgovornosti za mešano naključje. Takšen primer izhaja iz naslednjega Ulpijanovega odlomka (*Ulp. D. 30, 47, 6; l. 22 ad Sab.*):

»Item si fundus chasmate perierit, Labeo ait utique aestimationem non deberi: quod ita verum est, si non post moram factam id evenerit: potuit enim eum acceptum legatarius vendere«¹⁶ (Mommsen, Krüger, 1928, 460).

V odlomku klasik v nasprotju z logiko, ki izhaja iz zgoraj obravnavanih odlomkov, *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit, Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.* in *Ulp. D. 19, 2, 13, 1; l. 32 ad ed.*, ne upošteva hipotetične vzročnosti. Dol-

15 M. Kaser in R. Knütel štejeta odlomek *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit.* kot značilen primer upoštevanja hipotetične vzročnosti (Kaser, Knütel, 2005, 176).

16 »Prav tako, če je [voljeno] zemljišče uničil zemeljski vdor, pravi Labeo, da [dedič volilojemniku] nikakor ne dolguje ocenjene vrednosti. In to je res, če se [to] ni pripetilo po nastopu [dolžnikove] zamude: ker če bi bilo [zemljišče] volilojemniku pravočasno [izročeno], bi ga slednji lahko prodal«.

govano zemljišče je med trajanjem izpolnitvene zamude uničil zemeljski vdor. Ulpian argumentira, da zavezanec upniku vseeno dolguje vrednost zemljišča, če se je vdor pripetil po nastopu dolžnikove zamude. To argumentira s tem, da bi upnik (volilojemnik) lahko zemljišče prodal za njegovo polno vrednost še pred vdorom, če bi mu bilo izročeno pravočasno. Klasik je očitno dal prednost upnikovi možnosti, da bi zemljišče še pravočasno preprodal za njegovo polno vrednost pred upoštevanjem hipotetičnega vzroka. Pri takšni argumentaciji je očitno bilo pomembno dejstvo, da je med trenutkom kršitve pogodbe s strani zavezanca in nastopom hipotetičnega vzroka preteklo nekaj časa, v katerem bi imel upnik možnost, da se izogne škodljivim posledicam nastopa hipotetičnega vzroka.

Iz obravnavanih Digestnih primerov lahko povzamemo, da so rimski klasiki v svojih argumentacijah konkretnih primerov uporabljali tako vzročnost, podaljšano na dodatni vzrok, kot tudi hipotetično vzročnost, ki je prvo v določenih primerih pretrgala. Tako so posledično pripoznali tudi odgovornost za mešano naključje. Pri tem moramo upoštevati, da je rimsko pravo kazuistično. Zato se stališča v argumentacijah klasikov pogosto v podobnih primerih med seboj razlikujejo. Od tod si lahko na primer razlagamo vzrok, zaradi katerega klasik v zgoraj obravnavanem odlomku *Ulp. D. 30, 47, 6; l. 22 ad Sab.* ni upošteval hipotetične vzročnosti. Vsekakor pa iz zgoraj obravnavanih virov izhaja, da so rimski klasiki omenjene pravne oblike poznali in jih pri svojih argumentacijah upoštevali.

POSLOVNA ODGOVORNOST ZA MEŠANO NAKLJUČJE V VIRIH RIMSKEGA PRAVA

V rimskih virih lahko zasledimo številne primere upoštevanja odgovornosti za mešano naključje na pogodbenem odškodninskem področju. Tem primerom je skupno, da je pogodbeni zavezanec s svojim ravnanjem, ki je pomenilo kršitev pogodbe, povzročil določen položaj, ki sam po sebi ni povzročil škode. Škoda je nastala iz nadaljnjega vzroka, ki je nastopil v takšnem protipravnem položaju neodvisno od dolžnikovega ravnanja. Pri tem je škoda nastala v drugi fazi vzročnega poteka, kot izhaja iz naslednjega Ulpianovega odlomka (*Ulp. D. 19, 2, 11, 4; l. 32 ad ed.*):

»*Inter conductorem et locatorem convenerat, ne in villa urbana faenum componeretur: composuit: deinde servus igne illato succendit. ait Labeo teneri conductorem ex locato, quia ipse causam praebuit inferendo contra conductionem*»¹⁷ (Mommsen, Krüger, 1928, 285).

17 »Najemnik in najemodajalec sta se dogovorila, da [najemnik] ne bo spravljal sena v najetem mestnem dvorcu. [Kljub temu je najemnik seno] tam hranil. Zatem ga je suženj, ki je prišel [v stavbo] z ognjem, zažgal. Labeo pravi, da najemnik odgovarja iz najemne pogodbe, ker je sam povzročil posledico s tem, ko je proti najemni pogodbi seno pripeljal v dvorec«.

V obravnavanem odlomku sta se najemnik in najemodajalec izrecno dogovorila, da najemnik v najetem mestnem dvorcu ne bo spravljal sena. Najemnik je kljub dogovoru v najeti zgradbi hranil seno in s tem prekršil pogodbo. Vendar zaradi samega dejstva, da se je v najeti nepremičnini nahajalo seno, ni nastala še nikakršna škoda. V prvi fazi vzročnega poteka je prišlo le do kršitve pogodbe. Škodni dogodek je nastopil šele, ko je prišel v dvorec suženj z ognjem, zaradi katerega se je seno vnelo in je najeti dvorec najbrž pogorel. Ravnanji najemnika in sužnja, ki je prinesel ogenj, nista bili v neposredni zvezi. Sužnjevo ravnanje je predstavljalo neposredni vzrok nastanka škode, ravnanje najemnika, ki je spravljal seno v najeti nepremičnini, pa je vzpostavilo le določeno dejansko stanje, ki je omogočilo nastanek škode iz neposrednega vzroka. Če najemnik v dvorcu ne bi imel spravljene sena, potem-takem tudi okoliščina, da je suženj vanj prinesel ogenj, najbrž ne bi pripeljala do nastanka protipravne posledice, to je požara, ki je uničil najeti dvorec. Z vidika odgovornosti je pomembna predvsem okoliščina, da je najemnik s svojim ravnanjem prekršil pogodbo in torej s stališča vsebine pogodbene zaveze ravnal protipravno. V tej fazi (to je prvi fazi vzročnega poteka) je glede kršitve pogodbe ravnal krivdno. Krivda je bila v pozitivnem ravnanju, to je skladiščenju sena, kar pomeni, da je v tem primeru šlo za prekršitev pogodbe s pozitivnimi ravnanji pogodbenega zavezanca. Klasik se v odlomku ne opredeli do tega, kakšno obliko krivde je mogoče očitati najemniku, to je, če je pogodbo prekršil z naklepom ali iz malomarnosti. Težko bi bilo verjeti, da je najemnik hotel takšno škodo. Je pa verjetno lahkomišelnost mislil, da do požara kljub spravljanju sena v najetem dvorcu ne bo prišlo. Pri tem se je zagotovo zavedal tudi tega, da s svojim ravnanjem krši vsebino pogodbe, saj je bil pogodbeni stranka in mu je posledično morala biti vsebina slednje znana. Iz Ulpijanovega odlomka *Ulp. D. 19, 2, 11, 4; l. 32 ad ed.* namreč izhaja, da sta se pogodbeni stranki izrecno dogovorili, da najemnik v najetem dvorcu ne bo spravljal sena (*Inter conductorem et locatorem convenerat, ne in villa urbana faenum componeretur*). Zato ni dvoma, da mu je bilo mogoče glede kršitve pogodbe očitati malomarnost, ki je bila pravno upoštevana oblika krivde v klasični dobi rimskega prava.¹⁸

18 O poteku razvoja krivdnih oblik v predklasičnem in klasičnem rimskem pravu, ki je pripeljal do nekoliko bolj sistematične slike v Justinijanovem času in bil kasneje teoretično nadalje izgrajen in do določene mere abstrahiran, lahko zaradi pomanjkanja (zlasti zgodnjih) neposrednih spoznavnih virov v večji meri zgolj domnevamo. L. Mitteis ugotavlja, da se je ravnanje, ki je zavestno nasprotovalo dobri veri (kot merilu obligacijskega prava), sprva označevalo kot *dolus malus* (Mitteis, 1908, 317). Poleg odgovornosti za naklep se je v zgodnjih razvojnih obdobjih v določenih primerih razvila tudi odgovornost za varovanje zaupane stvari (*custodia*). D. Nörr ugotavlja, da je bila najbrž še pred diferenciacijo pravnega pojma malomarnega ravnanja dvojnost dejanskih stanov odgovornosti na *dolus* in *custodia* (Nörr, 1956, 117). Ravnanja zavezanca, ki so nasprotovala načelu dobre vere, so bila pri razmerjih *bonae fidei* vsakršne kršitve zaupanja med strankama razmerja. Tako se je v obligacijskih razmerjih *bonae fidei* najbrž sčasoma izoblikoval abstraktni pravni standard vedenja oziroma ravnanja, pri katerem se je ravnanje določene osebe primerjalo z ravnanjem (namišljenega) idealnega

Pri odgovornosti za mešano naključje je bila krivda podana v prvi fazi vzročnega poteka. V drugi fazi poteka, to je nastopa neposrednega vzroka škode, se rimski pravniki niso spraševali po krivdi in posledično se zavezanec ni mogel razbremeniti glede na nepredvidljivost ali neprepredljivost zunanega vzroka nastanka škode. Povedano z drugimi besedami, tudi če je škodo (neposredno) povzročila okoliščina, ki se je štela v višjo silo, je zavezanec odgovarjal za nastalo škodo. Tudi višja sila torej ni razbremenila zavezanca odgovornosti za mešano naključje v drugi fazi vzročnega poteka, ko je škoda nastala zaradi vzroka, ki jo je neposredno povzročil oziroma omogočil, da je višja sila v drugi fazi vzročnega poteka povzročila škodo.¹⁹ To izhaja iz Justinijanovih Institucij (*Inst.* 3, 14, 2.):

»Et is quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu quod accepit amiserit, veluti incendio ruina naufragio aut latronum hostiumve incursu, nihilo minus obligatus permanet. At is qui utendum accepit sane quidem exactam diligentiam custodiendae rei praestare iubetur nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse, quantam suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior poterit eam rem custodire: sed propter maiorem vim maioresve casus non tenetur, si modo non huius culpa is casus intervenerit: alioquin si id quod tibi commodatum est peregre ferre tecum malueris et vel incursu hostium praedonumve vel naufragio amiseris, dubium non est, quin de restituenda ea re tenearis [...]«²⁰ (Mommsen, Krüger, 1928, 36).

Če je izposojevalec v nasprotju s posodbeno pogodbo vzel izposojeno stvar na pot v tujino, je s takšnim ravnanjem kršil pogodbo. Ravnal je torej protipravno. Hkrati pa je s takšnim ravnanjem vzpostavil stanje, v katerem je nastala škoda iz nekega drugega vzroka. Tako je izposojevalec med potjo v tujino pretrpel roparski napad ali brodolom, v katerem je bila izposojena stvar izgubljena. Oba omenjena

subjekta. Namišljeno ravnanje je predstavljalo vzor, kako bi ravnal tisti, ki bi obveznost izpolnil pošteno, to je v skladu z dobro vero in zaupanjem do sopogodbnika. Negativno odstopanje od namišljenega vzora pa je pomenilo malomarno ravnanje (Kaser, 1971, 511). Med domačimi teoretiki rimskega prava ugotavlja J. Kranjc, da je pomembno vlogo pri presoji odgovornosti igral interes, ki ga je imela posamezna stranka. Tako so v starejšem pravu v glavnem razlikovali le med odgovornostjo za naklep, ki je pomenil predvsem kršitev načela dobre vere in poštenja, in odgovornostjo za varovanje stvari (Kranjc, 2008, 663).

19 Glede kazuističnega definiranja višje sile s strani rimskih klasičnih pravnikov gl. Dežman, 2010, 775.

20 »Tisti pa, ki je sprejel posojilo, če je iz kakršnegakoli slučaja izgubil tisto, kar je prejel, recimo v požaru, zrušitvi stavbe, brodolomu ali napadu razbojnikov ali sovražnikov, ostane kljub temu zavezan. [Nasprotno] pa je tisti, ki je sprejel stvar na posodo, vsekakor dolžan zagotoviti natančno skrbnost pri varovanju stvari in ne zadošča, da je ravnal tako skrbno, kot je bil navajen v svojih zadevah, če bi recimo nekdo drug lahko varoval stvar bolj skrbno. Toda zaradi višje sile in višjih naključij ni zavezan, če morda naključje ni nastalo po njegovi krivdi. Če pa si tisto, kar si dobil na posodo odnesel s seboj na tuje in si izgubil bodisi v napadu sovražnikov, razbojnikov ali v brodolomu, ni nobenega dvoma, da boš zavezan glede vrnitve stvari [...]«.

rizika sta predstavljala zunanji okoliščini, ki ju ni bilo mogoče ne preprečiti niti se jima izogniti. Zato ju je rimsko pravo uvrščalo med primere višje sile (oziroma višjega naključja) (gl. odlomka *Gai. D. 44, 7, 1, 4; l. 2 Aureor.* (Mommsen, Krüger, 1928, 764) in *Inst. 3, 14, 2*), za katere zavezanec redoma ni odgovarjal. Vendar je bilo tukaj drugače. Zavezanec je z lastnim protipravnim krivdnim ravnanjem ustvaril ugoden položaj za nastanek takšnih okoliščin. Posledično se ni mogel razbremeniti odgovornosti niti v primeru, ko je neposreden vzrok škode povzročila okoliščina, ki se je štela za višjo silo. To nam potrjuje tudi naslednji del Gajevega odlomka *Gai. D. 13, 6, 18, pr.; l. 9 ad ed. provinc.*, ki obravnava odgovornost pri posodbeni pogodbi:

»[...] *alioquin si cui ideo argentum commodaverim, quod is amicos ad cenam invitaturum se diceret, et id peregre secum portaverit, sine ulla dubitatione etiam piratarum et latronum et naufragii casum praestare debet*«²¹ (Mommsen, Krüger, 1928, 213).

Če je nekdo dal na posodo srebrni pribor, ker je dejal, da namerava povabiti na pojedino prijatelje, pa ga je zatem odnesel s seboj na tuje, je odgovarjal tudi za napade piratov in razbojnikov ter brodolom. Enako izhaja odgovornost za višjo silo pri mešanem naključju iz Gajevega odlomka *Gai. D. 44, 7, 1, 4; l. 2 Aureor.*²² Gre za identično dejansko stanje kot v zgoraj obravnavanem odlomku *Gai. D. 13, 6, 18, pr.; l. 9 ad ed. provinc.* Izposojevalec je odnesel srebrni pribor, ki ga je vzel na posodo, da bi povabil na večerjo prijatelje, s seboj v tujino in ga zatem izgubil v brodolomu ali v napadu razbojnikov ali sovražnikov. Gaj utemeljuje, da je posodniku odgovarjal za povračilo interesa glede stvari kljub temu, da je bila izguba predmeta pogodbe povzročena zaradi višje sile.

Odgovornost za višjo silo v drugi fazi vzročnega poteka pri mešanem naključju omenja tudi zgoraj omenjeni odlomek *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.*, kjer je dolgovani suženj umrl med dolžnikovo izpolnitveno zamudo, za katero je dolžnik odgovarjal. Naključno smrt sužnja so klasiki šteli za višjo silo, kot izhaja iz *Ulp. D. 50, 17, 23; l. 29 ad Sab.*²³ (Mommsen, Krüger, 1928, 921), ker je s stališča zavezanca šlo za zunanjo in neodvnljivo okoliščino. Vendar je takšna škodna okoliščina

21 »[...] sicer pa, če sem dal nekemu na posodo srebrni [jedilni] pribor, ker je dejal, da namerava povabiti na pojedino prijatelje, pa ga je [tj. pribor] odnesel s seboj na tuje, mora brez dvoma odgovarjati tudi za naključje [napada] piratov in razbojnikov ter brodoloma«.

22 »[...] *sed et in maioribus casibus, si culpa eius interveniat, tenetur, veluti si quasi amicos ad cenam invitaturus argentum, quod in eam rem utendum acceperit, peregre proficiscens secum portare voluerit et id aut naufragio aut praedonum hostiumve incursu amiserit*« (*Gai. D. 44, 7, 1, 4; l. 2 Aureor.*).

23 »[...] *animalium vero casus mortisque, quae sine culpa accidunt, fugae servorum qui custodiri non solent, rapinae, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus praedonum a nullo praestantur*« (*Ulp. D. 50, 17, 23; l. 29 ad Sab.*).

nastopila v protipravnem stanju (to je zamudi), za katero je zavezanec odgovarjal. Zato bi zavezanec načeloma odgovarjal za takšno mešano naključje na podlagi upoštevanja vzročnosti, ki je bila podaljšana na dodatni vzrok. Vendar bi, po drugi strani, do nastanka škode v primeru iz odlomka *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.* prišlo tudi, če zavezanec ne bi ravnal protipravno v prvi fazi poteka vzročne zveze.

Omenili smo, da se je v več primerih iz rimskih virov dolžnik lahko razbremenil odgovornosti na podlagi upoštevanja tako imenovane hipotetične vzročnosti, to je, če je uspel dokazati, da bi drugi vzrok povzročil škodo v vsakem primeru, torej tudi takrat, ko dolžnik s svojim protipravnim ravnanjem ne bi ustvaril ugodnih okoliščin za njen nastanek. Na temelju več virov smo potrdili, da je tovrsten argument pretrganja vzročnosti rimsko pravo upoštevalo. Lahko domnevamo, da bi upoštevanje hipotetičnega nastanka škode prišlo v poštev tudi v *Gai. D. 44, 7, 1, 4; l. 2 Aureor.* in *Ulp. D. 19, 2, 11, 4; l. 32 ad ed.*, četudi tovrstna možnost pretrganja vzročne zveze in posledično razbremenitve odgovornosti iz samih primerov ne izhaja. Prav tako iz *Ulp. D. 19, 2, 11, 4; l. 32 ad ed.* ni razvidno, ali so imele okoliščine, ki so povzročile izgubo ladje in tovara, naravo navadnega (nižjega) naključja ali višje sile.²⁴ Po drugi strani pa Ulpijan v zgoraj obravnavanem odlomku *Ulp. D. 30, 47, 6; l. 22 ad ed.* ne zagovarja razbremenitve zavezanca odgovornosti za mešano naključje v primeru vdora, ki bi uničil dolgovano zemljišče tudi v primeru pravilne izpolnitve.

Postavlja se vprašanje glede pravne narave odgovornosti za mešano naključje v rimskem pravu, tj. ali je bila odgovornost zavezanca v teh primerih subjektivna ali objektivna. Glede tega menimo, da je šlo pri odgovornosti za mešano naključje sicer za (še vedno) subjektivno odškodninsko odgovornost, ki pa je bila v precejšnji meri objektivizirana.²⁵ Krivda je bila prisotna zgolj v fazi (protipravnega) ustvarjanja okoliščin, ki so nasprotovale vsebini pogodbene zaveze, ne pa tudi v fazi nastanka škode. Takrat je dolžnik odgovarjal tudi za naključno nastalo škodo in celo za škodo, ki jo je v drugi fazi vzročnega poteka povzročila višja sila, kot je razvidno iz odlomkov *Inst. 3, 14, 2, Gai. D. 13, 6, 18, pr.; l. 9 ad ed. provinc.* in *Gai. D. 44, 7, 1, 4; l. 2 Aureor.* V tem je v drugi fazi vzročnega poteka pri odgovornosti za mešano naključje v rimskem pravu opaziti objektivni element. V drugi fazi vzročnega poteka se zavezanec namreč ni mogel razbremeniti odgovornosti z dokazom, da je ravnal skrbno, kot od njega zahteva določeno pravno razmerje. Poleg tega se ni mogel razbremeniti v

24 Nasprotno je kvalifikacija škodnih okoliščin v *Gai. D. 44, 7, 1, 4; l. 2 Aureor.* povsem očitna. Brodolom se je v rimskih virih štel za višjo silo, kar izhaja iz zgoraj obravnavanega odlomka *Inst. 3, 14, 2.*

25 V moderni pravni doktrini zavzema S. Cigoj nekoliko drugačno stališče in meni, da pri mešanem naključju ne gre ne za objektivno in ne za subjektivno odgovornost: »Teh primerov ne moremo šteti ne kot povsem zakriviljene primere in tudi ne kot primere povsem objektivne odgovornosti. Pravila o krivdni odgovornosti veljajo za te primere, kolikor gre za ustvarjanje položaja, v katerem utegne nastati škodni dogodek. Ne uporabljajo se pa pravila o krivdni odgovornosti za posledice škode« (Cigoj, 1976, 504).

primeru, če je neposredni nastanek škode povzročila višja sila. Njegova odgovornost je bila v drugi fazi vzročnega poteka objektivna, vendar zato, ker je v prvi fazi vzročnega poteka krivdno povzročil protipravni položaj. Tudi če bi na primer posadka objektivno neprimerne ladje za plovbo po vihnem morju ravnala še tako skrbno, slednje ne bi moglo preprečiti potopitve ladje. Vzročna zveza med ravnanjem povzročitelja in nastalo škodno posledico je tukaj precej oddaljena. Naravni vzrok nastanka posledice ni bil v dejstvu, da je povzročitelj blago preložil na drugo (slabšo) ladjo, temveč v drugi zunanji okoliščini (na primer viharju), ki pa iz primera ni razvidna. Slednja je bila neposredni vzrok potopitve ladje. Vzročna zveza se tukaj vzdržuje zgolj s pravno vzročnostjo.²⁶

UREDITEV V AVSTRIJSKEM ODZ – ABSTRAKTN A UREDITEV NAČELA *VERSARE IN RE ILLICITA* V SPLOŠNEM PRAVILU IN POSAMEZNI TIPI POGODB

V srednjeveški pravni misli je bila odgovornost za mešano naključje, temelječa na upoštevanju vzročnosti, podaljšane na dodatni vzrok, obsežena v naslednjem pravilu: »*versanti in re illicita omnia imputantur quae sequuntur ex delicto*« (Kaser, Knüttel, 2005, 176) (glej tudi Liebs, 1983, 217). Po tem pravilu je tisti, ki je s svojim ravnanjem povzročil neko nedopustno stanje, odgovarjal za nastalo posledico tudi v primeru, če je neposredni vzrok škode bil v celoti nezakriviljen in je nastopil naključno. Koncept odgovornosti *versare in re illicita* je bil razvit s strani srednjeveških kanonskih pravnikov in je postal temelj znane *versari* doktrine v modernih kazenskih pravih (Zimmermann, 1996, 197). Temelj za njegovo postuliranje pa je kanonsko pravo (vsaj v določenem delu) črpalo iz kazuistike primerov odgovornosti za mešano naključje, ki so jo v svojih argumentacijah konkretnih primerov podali rimski klasični pravniki. Tako je potekala recepcija posameznih rimskih pravnih pravil iz bogate klasične kazuistike, ki so se v skladu s temeljnimi načeli kanonskega prava zliili v temeljno načelo, ki pa je v kanonskem pravu prišlo v poštev tudi (oziroma celo predvsem) na neposlovnem področju. Načelo *versare in re illicita*, razvito v srednjeveškem kanonskem pravu na eni in klasična kazuistika na drugi strani sta pomembno vplivala na dihotomijo ureditve odgovornosti za mešano naključje v modernem avstrijskem pravu.

Izmed velikih evropskih civilnih kodifikacij je imel pomemben vpliv na moderno slovensko ureditev obligacijskega prava avstrijski ODZ. Odgovornost v primerih vzročnega součinkovanja krivdnega ravnanja in naključja je avstrijski zakonodajalec splošno uredil v paragrafu 1311 avstrijskega ODZ:

²⁶ Prim.: Cigoj, 1976, 504: »[...] ker je zveza med dejanjem storilca in škodo kot posledico tega dejanja pretrgana z gledišča naravne vzročnosti. Tukaj se vez vzdržuje le še s pravno vzročnostjo«.

»Der bloße Zufall trifft denjenigen, in dessen Vermögen oder Person er sich ereignet. Hat aber jemand den Zufall durch ein Verschulden veranlaßt; hat er ein Gesetz, das den zufälligen Beschädigungen vorzubeugen sucht, übertreten; oder, sich ohne Not in fremde Geschäfte gemengt; so haftet er für allen Nachteil, welcher außer dem nicht erfolgt wäre«²⁷ (§ 1311 ODZ).

Omenjeni paragraf ODZ ureja odgovornost za mešano naključje na splošno in pride v poštev predvsem na neposlovnem odškodninskem področju. Za naše preučevanje je zanimiv predvsem zaradi svoje velike abstraktnosti. Rimski viri so v nasprotju z njim kazuistični in obravnavajo podobno materijo parcialno, medtem ko je avstrijski zakonodajalec takšno vrsto odgovornosti strnil v zelo splošno in abstraktno pravno pravilo, ki je zmožno zajeti vrsto različnih konkretnih dejanskih stanov mešanega naključja iz različnih življenjskih primerov. Kolikor se tukaj ozremo na rimske vire, je naključje (tj. naključno škodo) povzročil po krivdi sleherni sopolgodbenik, ki je krivdno kršil pogodbo. Sem bi lahko uvrstili tako rimskega najemnika iz *Ulp. D. 19, 2, 11, 4; l. 32 ad ed.*, ki je kršil pogodbo s spravljanjem sena v najeti nepremičnini, kot tudi ladjarja iz *Ulp. D. 19, 2, 13, 1; l. 32 ad ed.* in *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit.*, ki sta kršila pogodbo s preložitvijo blaga na drugo ladjo, katere uporaba ni bila dogovorjena s pogodbo. Vsi omenjeni rimski zavezanci so prekršili pogodbo v prvi fazi vzročnega poteka in posledično odgovarjali za škodo, ki jo je povzročil nek zunanji vzrok, za katerega sicer ne bi odgovarjali. Avstrijski paragraf 1311 ODZ (kljub svoji neposlovni odškodninski naravnosti v nasprotju s pravkar omenjenimi rimskimi viri) zajema tudi splošni razbremenilni razlog na podlagi hipotetičnega vzroka, ki bi utegnil pretrgati verigo vzročnosti. To je razvidno iz drugega dela drugega stavka obravnavanega paragrafa. Odgovornost za škodo je namreč omejena na tisto škodo, ki se sicer ne bi zgodila. Iz argumenta *a contrario* na omenjeno pravilo je razvidno, da povzročitelj vzročne verige, ki je pripeljala do škodnega dogodka, ne odgovarja, če bi se takšna škoda zgodila tudi v primeru, da bi ravnal pravilno (to je, če mu ne bi bilo mogoče očitati kršitve pogodbe ali krivde). Tukaj je zopet očitna vsebinska podobnost z viri rimskega prava, kjer so klasiki načeloma upoštevali razbremenitev odgovornosti na podlagi pretrganja vzročne verige s strani hipotetičnega vzroka. V tem segmentu je torej paragraf 1311 ODZ vsebinsko podoben zgoraj obravnavanima odlomkoma *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit.* in *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.*, ne pa tudi odlomku *Ulp. D. 30, 47, 6; l. 22 ad Sab.* Omenili smo, da je klasik v zadnjem dal prednost (abstraktni) možnosti pravočasne odprodaje stvari (to je odsvojitvi pred njenim propadom) pred

27 »Golo naključje zadene tistega, v čigar imovini ali osebi se primeri. Ako je pa kdo povzročil naključje po krivdi, ako je kršil zakon, ki izkuša odvrniti naključne poškodbe, ali ako se je brez potrebe vtikal v tuje posle, je odgovoren za vso škodo, ki se sicer ne bi zgodila« (Bežek, Regally, 1928, 357).

upoštevanjem hipotetičnega škodnega vzroka. Paragraf 1311 ODZ je v nasprotju z obravnavanimi rimskimi viri tudi vsebinsko širši in zajema odgovornost za škodo na neposlovnem področju, ki jo je povzročitelj povzročil s kršitvijo kogentnih predpisov ali z nedovoljenim vmešavanjem v tuje posle. V dopolnitev navedenega lahko omenimo stališče obsežne avstrijske sodne prakse, po kateri se odgovornost povzročitelja za premoženjsko škodo v smislu obravnavanega paragrafa presoja v luči obstoja kršitve zakona oz. norme, ki varuje določeno premoženjsko dobrino, pri čemer mora tak zakon oz. takšna norma imeti namen (*ratio legis*) zaščititi oškodovanega pred premoženjsko škodo.²⁸ To pomeni, da lahko civilnopravni odškodninski zahtevek nastane le v tistih primerih, ki so zaobseženi z varstvom javnopravnega predpisa, katerega namen je preprečitev nedopustne škode tretjim.²⁹

Poleg splošnega pravila paragrafa 1311 pozna ODZ ureditev poslovne odgovornosti za mešano naključje pri ureditvi nekaterih pogodb. Kot primer si bomo ogledali odgovornost iz paragrafa 965 ODZ, ki se nanaša na shranjevalno pogodbo. Shranjevalec odgovarja za naključno nastalo škodo, če je v prvi fazi vzročnega poteka prepustil stvar komu drugemu v hrambo ali je ni vrnil položniku v skladu s pogodbo. Ravnanje, ki predstavlja kršitev pogodbe, je podobno ravnanju iz rimskega odlomka *Lab. D. 14, 2, 10, 1; 1. Pith. a Paulo Epit.*, le da je pri slednjem šlo za delovršno pogodbo (*locatio conductio operis*) glede pomorskega prevoza. Kršitev pogodbe je tako v abstraktni ureditvi paragrafa 965 ODZ kot tudi v omenjenem konkretnem primeru iz Digest v prepustitvi zaupane stvari nekomu drugemu (drugemu shranjevalcu oz. drugemu ladjarju), kar ni bilo v skladu s pogodbeno vsebino. Poleg tega je paragraf 965 ODZ podoben tudi Gajevemu odlomku *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.*, iz katerega izhaja upoštevanje enakega razbremenilnega razloga prav pri shranjevalni pogodbi. Gaj v odlomku citira stališče Sabina in Kasija, da je treba oprostiti toženca takrat, ko bi do uničenja prišlo tudi, če bi bila stvar tožniku vrnjena. Podobno pravilo vsebuje tudi paragraf 965 avstrijskega ODZ.³⁰ Iz dikcije § 965 ODZ izhaja, da se shranjevalec lahko razbremeni odgovornosti za nastanek škode, če bi

28 Prim. Sodbo Vrhovnega sodišča Republike Avstrije (Oberste Gerichtshof – OGH) opr. št. 1 Ob 13/95, z dne 22. 11. 1995.

29 Glej sodbe Ustavnega sodišča Republike Avstrije (Verfassungsgerichtshof – VfGH) opr. št. B809/95; V47/95 – B1377/95; B1378/95; B1379/95; B1380/95, vse z dne 12. 3. 1997.

30 Dikcija § 965 ODZ se glasi: »*Hat aber der Verwahrer von der hinterlegten Sache Gebrauch gemacht; hat er sie ohne Not und ohne Erlaubnis des Hinterlegers einem Dritten in Verwahrung gegeben; oder die Zurückstellung verzögert, und die Sache leidet einen Schaden, welchem sie bei dem Hinterleger nicht ausgesetzt gewesen wäre; so kann er keinen Zufall vorschützen, und die Beschädigung wird ihm zugerechnet*«. G. Schubert izrecno navaja, da gre v tem primeru za razbremenitev zavezanca odgovornosti za mešano naključje: »Gemäß § 964 haftet der Verwahrer für jedes Verschulden. Die in § 965 erwähnten Fälle des sog gemischten Zufalls stellen nur besondere Fälle der Verschuldenshaftung dar [...]. Die Haftung des Verwahrers entfällt in allen drei Fällen, wenn der Schaden in gleicher Weise auch beim Hinterleger eingetreten wäre« (Rummel et al., 1990, 1484).

bila shranjena stvar poškodovana tudi pri položniku. Gre torej za identičen položaj kot v Digestnem odlomku *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.*

Drugi primer posebne ureditve odgovornosti za mešano naključje v ODZ je pri posodbeni pogodbi. V skladu s pravilom paragrafa 979 ODZ odgovarja izposojevalec tudi za naključno škodo, ki je nastala zaradi njegovega (predhodnega) protipravnega ravnanja.³¹ Tudi tukaj vidimo podobnost z rimskimi viri, in sicer z zgoraj obravnavanimi odlomkoma *Inst. 3, 14, 2 in Gai. D. 13, 6, 18, pr.; l. 9 ad ed. provinc.*

Iz obravnavanih podobnosti med rimskimi viri in ureditvijo v ODZ lahko domnevamo, da je splošna in abstraktna ureditev odgovornosti za mešano naključje v paragrafu 1311 ODZ v bistvenem prevzela načelo *versare in re illicita* kanonskega prava, na posebno ureditev odgovornosti za mešano naključje pri posameznih pogodbenih tipih (posodbeni in shranjevalni pogodbi) pa je najverjetneje neposredno vplivala rimska klasična kazuistika. Na takšen zaključek nas napeljujejo podobnosti tako glede obsega kot tudi vsebine normativnega urejanja obravnavanih pravnih pravil. Tako pride pravilo paragrafa 1311 ODZ do veljave predvsem na neposlovnem področju in abstraktno obravnava širok spekter nedopustnih ravnanj, posamezna pravila pri posebnih pogodbenih tipih pa imajo ožji normativni domet. Takšno sklepanje lahko podkrepimo z dodatnim argumentom, ki je v upoštevanju hipotetične vzročnosti pri shranjevalni pogodbi v ODZ, kar nam kaže veliko podobnost z obravnavanimi viri rimskega prava.

ODGOVORNOST ZA MEŠANO NAKLJUČJE V MODERNEM SLOVENSKEM PRAVU IN PRIMERJAVA Z RIMSKIMI VIRI

V slovenskem pravu odgovornost za mešano naključje ni nikjer splošno urejena, temveč obstaja v različnih pojavnih oblikah. Pojavlja se v primeru upnikove ali dolžnikove zamude, za katero pogodbeni stranka odgovarja, in pri posodbeni, shranjevalni ter komisijski pogodbi. Vsi omenjeni primeri z izjemo komisijske pogodbe so praktično identični primerom iz zgoraj obravnavanih virov rimskega prava, prav tako pa je opazna bistvena podobnost z ureditvijo v ODZ.

Prvi primer poslovne odgovornosti za mešano naključje v našem pravu je odgovornost za škodo zaradi nemožnosti izpolnitve, ki je nastopila v zamudi. Za odgovornost zavezanca zadostuje, da mu je mogoče očitati odgovornost za nastop zamude, ne glede na to, kakšen razlog je nato (v zamudi) povzročil nemožnost izpolnitve. Odškodninska odgovornost zaradi naknadne nemožnosti izpolnitve bo prišla

31 Dikcija § 979 ODZ se glasi: »Wird die geliehene Sache beschädigt, oder zu Grunde gerichtet; so muß der Entlehner nicht nur den zunächst durch sein Verschulden verursachten, sondern auch den zufälligen Schaden, den er durch eine widerrechtliche Handlung veranlaßt hat, so wie der Verwahrer einer Sache ersetzen (§ 965)«.

v poštlev v tistih primerih, ko je upniku zaradi nemožnosti izpolnitve nastala pravno upoštevna škoda.³² Tako bo odgovornost za mešano naključje prišla na poslovnem področju v poštlev predvsem v primerih dolžnikove zamude pri vrnitvenih zahtevkih glede individualno določene stvari, kjer med trajanjem dolžnikove zamude nastopi nemožnost izpolnitve zaradi nekega (drugega) vzroka, za katerega stranka po pravilih poslovne odškodninske odgovornosti ne bi bila odgovorna (Juhart, 2005, 98). Primer je podoben zgoraj obravnavanemu rimskemu odlomku *Ulp. D. 30, 47, 6; l. 22 ad Sab.*, kjer je zemljišče po nastopu (izpolnitvene) zamude dolgovano stvar uničil zemeljski vdor.

Nadalje je v slovenskem pravu poslovna odškodninska odgovornost za primere mešanega naključja določena v okviru ureditve posodbene pogodbe. V tretjem odstavku 580. člena OZ je določeno, da izposojevalec odgovarja tudi za morebitno naključno uničenje ali poškodovanje izposojene stvari, če stvar nedovoljeno uporablja. Izposojevalec je z nedovoljeno uporabo izposojene stvari, ki je nasprotovala vsebini pogodbenega razmerja, ustvaril določeno protipravno stanje, za katerega tudi odgovarja. Zato je zavezan trpeti vse škodne posledice, ki nastanejo v primeru takšnega stanja. Tudi ta primer abstraktne ureditve odgovornosti je po svoji vsebini podoben primerom iz rimskih virov. Izmed zgoraj obravnavanih rimskih odlomkov ga lahko neposredno primerjamo z *Inst. 3, 14, 2* in *Gai. D. 13, 6, 18, pr.; l. 9 ad ed. provinc.* V omenjenih rimskih virih je šlo za konkreten primer (*casus*), kjer je izposojevalec vzel izposojeno stvar s seboj na tuje, kar je izrecno nasprotovalo vsebini pogodbe. Zatem je bila ta stvar izgubljena v brodolomu ali v napadu pomorskih razbojnikov. Takšno dejansko stanje je mogoče v celoti podrediti abstraktni diktiji tretjega odstavka 580. člena OZ. Izposojevalec je stvar nedovoljeno uporabljal, zato posledično odgovarja za njeno naključno uničenje.

Tretji primer odgovornosti za mešano naključje je v našem pravu določen pri shranjevalni pogodbi. Shranjevalec odgovarja za naključno uničenje ali poslabšanje predmeta hrambe v vseh primerih, ko je ravnal v nasprotju z vsebino shranjevalne pogodbe. Shranjevalec je po stališču naše sodne prakse dolžan hraniti stvar kot svojo lastno in mora o vsaki spremembi, ki jo opazi na stvareh, ter o nevarnosti, da bi utegnile biti stvari kakorkoli poškodovane, obvestiti položnika.³³ Odgovarjal bo tudi, če spremeni kraj ali način hrambe (drugi odstavek 731. člena OZ), če izroči stvar drugemu (732. člen OZ) ali če jo nedovoljeno uporablja (drugi odstavek 733. člena OZ). Ta primer odgovornosti za mešano naključje je skoraj identičen odgovornosti pri posodbeni pogodbi, saj gre v obeh primerih za (ne)izpolnitev vrnitvenih zahtev-

32 Povračilo škode, ki je nastala upniku zaradi nemožnosti izpolnitve, za katero dolžnik odgovarja, ureja četrti odstavek 239. člena OZ.

33 Prim. sodbo Višje sodišče v Ljubljani, opr. št. I Cp 2153/2007, z dne 27. 6. 2007.

kov glede stvari.³⁴ Primer odgovornosti za mešano naključje v rimskih virih je *Ulp. D. 16, 3, 1, 25; l. 30 ad ed.*,³⁵ kjer je shranjevalec nedovoljeno uporabil shranjeno stvar.³⁶ Zato je po Ulpijanovem mnenju odgovarjal za uničenje stvari tudi v primeru, kadar je do slednjega (kasneje) prišlo brez njegove krivde. Konkretni primer iz Digest se v vseh bistvenih lastnostih ujema s praviloma 732. člena in drugega odstavka 733. člena OZ. Rimski shranjevalec je namreč v odlomku nedovoljeno uporabil shranjeno stvar, in sicer tako, da jo je izročil drugemu (česar pa očitno ne bi smel storiti glede na vsebino pogodbe). Ureditev shranjevalne pogodbe v OZ pa ima še drugo, zelo pomenljivo podobnost z rimskimi viri. OZ določa v 734. členu razbremenilni razlog na podlagi hipotetične vzročnosti. Zakonska dikcija 734. člena se glasi, da v primeru načinov hrambe, ki nasprotujejo pogodbi, shranjevalec ne odgovarja za naključno uničenje ali poškodbo stvari, do katerih bi prišlo tudi, če bi ravnal v skladu s pogodbo. Tukaj je opazna podobnost z zgoraj obravnavanim Gajevim odlomkom *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.*, iz katerega izhaja upoštevanje enakega razbremenilnega razloga prav pri shranjevalni pogodbi. Gaj v odlomku citira stališče Sabina in Kasija, da je treba oprostiti toženca takrat, ko bi do uničenja prišlo tudi, če bi bila stvar tožniku vrnjena. Prav takšno okoliščino abstraktno ureja 734. člen OZ. Podobnost z rimskim odlomkom *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.* je že na prvi pogled zelo očitna. Podobno pravilo vsebuje tudi zgoraj omenjeni paragraf 965 avstrijskega ODZ. Primerjalno gre torej za identičen položaj kot v Digestnem odlomku *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.* in v 734. členu OZ.

Poseben primer odgovornosti za mešano naključje v OZ predstavlja odgovornost komisionarja pri komisijski pogodbi. Slednja nima svojega temelja v virih rimskega prava. Zanimivo pa je, da je komisionar glede hrambe blaga v podobnem položaju kot shranjevalec.³⁷ Zatorej se je logika ureditve odgovornosti za mešano naključje v ureditev komisijske pogodbe najbrž prenesla iz shranjevalne pogodbe. Posledično je rimsko pravo preko vpliva na moderno shranjevalno pogodbo vplivalo tudi na komisijsko pogodbo.

34 Zaradi povsem drugačnega razmerja koristi in interesa na pravnem razmerju sta se rimska posodbena in shranjevalna pogodba bistveno razlikovali v odgovornosti. Tako je bila odgovornost shranjevalca bistveno manjša od odgovornosti izposojevalca (Zimmermann, 1996, 205).

35 »Si rem depositam vendidisti eamque postea redemisti in causam depositi, etiamsi sine dolo malo postea perierit, teneri te depositi, quia semel dolo fecisti, cum venderes« (*Ulp. D. 16, 3, 1, 25; l. 30 ad ed.*).

36 R. Zimmermann ugotavlja, da gre v tem odlomku za primer načela *versari in re illicita* (Zimmermann, 1996, 209).

37 Glej prvi odstavek 793. člena OZ.

SKLEP

S primerjalno metodo smo analizirali podobnosti med ureditvijo odgovornosti za mešano naključje v rimskem pravu na eni in avstrijskem ter slovenskem pozitivnem pravu na drugi strani. Kot rezultat primerjave lahko ugotovimo veliko podobnosti v vsebinskem razumevanju tega pravnega instituta. V vseh obravnavanih primerih gre za enako temeljno strukturo koncepcije, to je odgovornosti, ki temelji na dveh zaporednih fazah vzročnega poteka, ki ga pravo pripoznava kot pravno upošteveno vzročnost. Hkrati za vzpostavitev odgovornosti zadostuje krivdno ravnanje v prvi fazi vzročnega poteka, neposredni vzrok škode pa je lahko naključje ali celo višja sila. Možnost razbremenitve zavezanca je podana preko upoštevanja hipotetične vzročnosti. Pomenljivo je tudi opažanje, da možnosti razbremenitve zavezanca od odgovornosti na podlagi hipotetične vzročnosti v slovenskem zakonu in rimskem odlomku *Gai. D. 16, 3, 14, 1; l. 9 ad ed. provinc.* sovpadata v vseh podrobnostih prav pri shranjevalni pogodbi. Nadrobna primerjava nam kaže na to, da je bil koncept odgovornosti za mešano naključje preko zgodovinskega procesa recepcije rimskega prava sprejet v avstrijski ODZ. Ugotovili smo, da slednji razlikuje med abstraktno določbo, ki se uporablja predvsem na neposlovnem področju in ureditvijo odgovornosti za mešano naključje pri posameznih pogodbenih oblikah. Domnevamo lahko, da je abstraktna ureditev prevzeta iz splošnega načela kanonskega prava *versare in re illicita*, ki je sicer po svoji pojavnosti zgodnja abstrahirana oblika odgovornosti za mešano naključje, ureditev na pogodbenem področju pri posodbeni in shranjevalni pogodbi pa je svojo normativno vsebino črpala precej neposredno iz odlomkov rimskih klasikov. Na takšen zaključek nas poleg same vsebinske podobnosti koncepta te vrste odgovornosti v avstrijskem in rimskem pravu napeljuje tudi upoštevanje hipotetične vzročnosti kot njenega razbremenilnega razloga.

Na slovensko pozitivno pravno ureditev odgovornosti za mešano naključje je rimsko pravo vplivalo, kolikor je bilo sprejeto v civilne zakonike, iz katerih je zakonodajalec črpal materijo za ureditev obligacijskega prava. Že jugoslovanski Zakon o obligacijskih razmerjih (ZOR), iz katerega so pravno vsebino črpali redaktorji OZ, je glede posodbene in shranjevalne pogodbe črpal materijo predvsem pri avstrijskem ODZ. Od tod je razumljiva precejšnja podobnost ureditve odgovornosti za mešano naključje v obeh ureditvah, z določeno izjemo: OZ ne pozna generalnega pravila o odgovornosti za mešano naključje na neposlovnem področju kot je paragraf 1311 ODZ, temveč je ostal na ureditvi slednje pri posameznih vrstah pogodb.

Na podlagi obravnavanih virov lahko s precejšnjo stopnjo gotovosti zaključimo, da je bila ureditev odgovornosti za mešano naključje v moderne civilne zakone prevzeta na podlagi recepcije rimskega prava. Kljub temu obstaja med rimskimi viri in modernimi civilnimi kodifikacijami temeljna razlika. Rimska klasična kazuistika je bila dinamična, zakon pa je v nasprotju s tem statičen. Povedano z drugimi besedami,

rimski klasiki so argumentirali uporabo takšne vrste odgovornosti v različnih primerih, kot je narekovala potreba argumentacije in način posameznega pravnika v določenem primeru. Zato prihaja med različnimi primeri tudi do pomembnih konceptualnih razlik, kot je zgoraj omenjeno neupoštevanje hipotetične vzročnosti v odlomku *Ulp. D. 30, 47, 6; l. 22 ad Sab.* Rimski klasiki so pri svojih argumentacijah stališč včasih bolj sledili lastnim potrebam in specifičnostim primera kot pa se ozirali na (četudi skozi kazuistiko) vzpostavljen sistem prevladujočih stališč. Kljub povsem različnemu razlagalnemu pristopu v pravo pa lahko ugotovimo, da sta ureditvi odgovornosti za mešano naključje v rimskem, avstrijskem in slovenskem pravu materialno zelo podobni, čeprav na različnih stopnjah abstrakcije.

Prav sistemizacija in abstrakcija sta dve temeljni prvini, po katerih se moderna civilna prava celinske Evrope razlikujejo od virov rimskega prava. Mešano naključje predstavlja nazoren primer vpliva rimske klasične kazuistike na moderne pravne rede držav celinske Evrope. Iz logike posameznih rimskih kazuističnih rešitev konkretnih primerov je preko zgodovinskega procesa recepcije rimskega prava prišlo do razvoja pravnega instituta, ki obstaja dandanes v splošnih in abstraktnih pravnih pravilih modernih evropskih prav in predstavlja pomemben del ureditve odgovornosti kot enega izmed temeljnih institutov obligacijskega in civilnega prava na splošno.

A COMPARISON AND EFFECT OF RESPONSIBILITY FOR ACCIDENTAL CONSEQUENCES (*CASUS MIXTUS*) IN ROMAN LAW ON AUSTRIAN AND SLOVENIAN LAW OF OBLIGATIONS

Aljoša DEŽMAN

University of Maribor, Faculty of Law, Mladinska ulica 9, SI-2000 Maribor

e-mail: aljosa.dezman@uni-mb.si

SUMMARY

The responsibility for accidental consequences is based on legally established causation extended by an additional cause. This means that by breaching a contract, the obligor creates a situation in the first stage of the causation development that gives rise to damage that occurs in the second stage of the causal development. The damage does not occur as a direct consequence of the action taken by the obligor but due to a certain other (accidental) cause for which the obligor is, in principle, not held legally liable. However, in the event of responsibility for accidental consequences, the obligor is held liable on the ground that he is legally attributed wrongful conduct the result of which is damage. Although the term casus mixtus is

*not of Roman origin, cases can be traced in the casuistry of sources from Roman law that may qualify today as cases of responsibility for accidental consequences. Within the framework of Roman law, the latter can be found in various types of contracts, e.g. enterprise, lease and loan agreements, and deposita. Contrary to modern civil law codifications, the Roman sources examined do not contain general or abstract legal regulations but concentrate on case-based reasoning. What they all share in common is that they provide for the consideration of causation extended by an additional cause and the resulting responsibility for the accidental damage that occurs in the second stage of the causal development. Several Roman sources also provide for the consideration of a hypothetical cause that would, in a specific case, (hypothetically) break the causal relationship between the conduct of the obligor and the damage caused. However, there is a single source in which no provision is made of this type of legal causation. According to medieval legal thought, the latter was omitted from consideration and incorporated into the basic principle *versare in re illicit*, according to which every person who engages in impermissible conduct must suffer all consequences that may arise as a result of their actions. During that period the legal institute was, to a certain extent, abstracted and generalised. During the time when major European civil codifications were being developed, responsibility for accidental consequences was regulated by the Austrian legislator on the basis of the General Civil Code and is also known to the modern Slovenian law of obligations governed by the Code of Obligations. Although the modern civil code is static as opposed to the dynamic casuistry of classical Roman law, there are many substantial and explicit similarities between the *casus mixtus* cases in Roman law as well as the modern Austrian and Slovenian legal arrangements applied to the institute concerned. Based on the results of the comparative, it may validly be assumed that the aforementioned modern arrangements applied to responsibility for accidental consequences have been developed under the strong influence of Roman law. Therefore, it may also be concluded on good grounds that the institute of responsibility for accidental consequences is a clear case of the reception of Roman legal matter into the modern civil arrangements under examination.*

Key words: casus mixtus, tort liability, civil law, Roman law, Austrian law, Slovenian law, reception

VIRI IN LITERATURA

- Kranjc, J. (2005):** Primeri iz rimskega prava. Ljubljana, Uradni list RS
- Mommsen, T., Krüger, P. (ur.) (1928):** Corpus Iuris Civilis. Editio Stereotypa Quinta Decima. Volumen Primum. Institutiones, Recognovit Paulus Krueger. Digesta, Recognovit Theodorus Mommsen. Berlin, Weidmann.
- ODZ** – Avstrijski Občni državljanski zakonik (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB). JGS št. 946/1811 s spremembami in dopolnitvami.
- OZ** – Obligacijski zakonik. Uradni list RS št. 83/01 s spremembami in dopolnitvami.
- van den Bergh, G. (1975):** Custodiam Praestare: Custodia-Liability or Liability for Failing Custodia? Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis/Revue d'histoire du droit, 75, 43. Den Haag, 59–72.
- Bežek, B., Regally, F. (1928):** Prevod Občnega državlanskega zakonika v besedilu treh delnih novel. Ljubljana, Tiskovna zadruga v Ljubljani.
- Cigoj, S. (1976):** Obligacije. Sistem splošnega obligacijskega prava v teoriji, sodstvu in primerjalnem pravu. Ljubljana, Založba Uradni list SR Slovenije.
- Deutsch, E. (1996):** Allgemeines Haftungsrecht. 2. völlig neugestaltete Auflage. Köln, C. Heymann.
- Dežman, A. (2010):** Višja sila in merila za njeno določitev. Podjetje in delo, 36, 5. Ljubljana, 722–790.
- Juhart, M. (2005):** Vloga zamudnih obresti. V: Ramšak, F. (ur.): Gospodarski subjekti na trgu. Portorož, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru, 97–106.
- Kaser, M. (1971):** Das Römische Privatrecht, erster Abschnitt, Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht. Zweite, neubearbeitete Auflage. München, C. H. Beck.
- Kaser, M., Knütel, R. (2005):** Römisches Privatrecht. 18. überarbeitete und ergänzte Auflage. München, C. H. Beck.
- Koziol, H. (1997):** Österreichisches Haftpflichtrecht. Band I. Allgemeiner Teil. Dritte, neubearbeitete Auflage. Wien, Manz.
- Kranjc, J. (2008):** Rimsko pravo. Ljubljana, GV založba.
- Larenz, K. (1987¹⁴):** Lehrbuch des Schuldrechts. Band I. Allgemeiner Teil. München, C. H. Beck.
- Liebs, D. (1983):** Lateinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter. München, C. H. Beck.
- Mitteis, L. (1908):** Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians. Band I. Leipzig, Duncker - Humblot.
- Nörr, D. (1956):** Die Entwicklung des Utilitätsgedankens. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung, 73, 56. Wien - Köln - Graz, 68–119.

- Polajnar-Pavčnik, A. (1993):** Vzročnost kot pravnovrednostni pojem. Zbornik znanstvenih razprav, 53, 93. Ljubljana, 179–203.
- Rummel, P. et al. (1990):** Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. 1. Band. Wien, Manz.
- Zimmermann, R. (1996):** The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Oxford, Oxford University Press.