



Univerza v Mariboru

---

Pravna fakulteta

## **Dispozicija doktorske disertacije**

# **Vloga instituta spremenjenih okoliščin pri pravični prerazporeditvi poslovnih tveganj**

Mentor: izr. prof. mag. dr. Nataša Samec Berghaus

Maribor, junij 2023

Klemen Drnovšek, univ. dipl. prav.

**Predlagani naslov:**

Vloga instituta spremenjenih okoliščin pri pravični prerazporeditvi poslovnih tveganj

**Predlagani naslov v angleščini:**

*The Role of the Concept of Changed Circumstances in the Fair Allocation of Business Risks*

**Ključne besede:**

spremenjene okoliščine, izjalovitev namena, načelo pravičnosti, prilagoditev pogodbe, javne pogodbe, institut kavze

**Ključne besede v angleščini:**

*changed circumstances, frustration of purpose, principle of justice, contract modification, public contracts, concept of causa*

## 1 Opredelitev problema

Na področju pogodbenega prava velja temeljno načelo *pacta sunt servanda*, ki določa, da je sklenjene dogovore potrebno spoštovati. Načelo temelji na stabilnosti pogodb in omogoča predvidljivost in pravno varnost pogodbenih strank, zato mora biti vsakršno odstopanje od tega načela strogo omejeno.<sup>1</sup> Čeprav se na prvi pogled zdi, da je absolutna vezanost na sklenjeni dogovor pozitivna lastnost, pa ima nesprenmenljivost pogodbenega razmerja lahko tudi številne slabosti.<sup>2</sup> V praksi namreč po sklenitvi pogodbe pogosto nastopijo okoliščine, zaradi katerih je treba vsebino pogodbenih razmerij spremeniti oziroma prilagoditi, saj bi bila ta v nasprotnem primeru v nasprotju z drugimi načeli pogodbenega prava (npr. z načelom ekvivalence dajatev, načelom prepovedi povzročanja škode).<sup>3</sup>

Na pogodbeno razmerja lahko vplivajo različne okoliščine, kot so naravne nesreče, prepovedi ali omejitve uvoza ali izvoza določene vrste blaga, oboroženi konflikti ipd. V zadnjih letih so v našem okolju na izpolnjevanje pogodbenih obveznosti vplivale predvsem naslednje okoliščine: zlom nepremičninskega trga in finančno-gospodarska kriza<sup>4</sup> v letu 2008, odprava zgornje meje vrednosti švicarskega franka v primerjavi z evrom<sup>5</sup> v letu 2015 in pandemija Covid-19<sup>6</sup> v letu 2020. V zadnjem času lahko občutimo znatne spremembe v obliki spremembe cen na trgu, ki se kažejo v višanju cen surovin in materialov<sup>7</sup>, v več stodontnem dvigu cen določenih energentov<sup>8</sup> in v nadpovprečno visoki inflaciji<sup>9</sup>, dodatno negotovost na svetovnem trgu pa povzroča vojni konflikt v Ukrajini.

V pravnih ureditvah so se zato razvili različni instituti, ki rahljajo togost načela *pacta sunt servanda* in v primeru spremembe okoliščin omogočajo prenehanje ali prilagoditev pogodbenega razmerja. Temeljni primer zakonsko določenega prenehanja pogodbenih

---

<sup>1</sup> Glej Binder, 2012, 911.

<sup>2</sup> Z razvojem tehnologije se pojavljajo tudi novi načini sklepanja pogodb. V zadnjih letih so zaradi popularizacije tehnologije veriženja podatkovnih blokov (angl. *blockchain*) aktualne t. i. »pametne pogodbe« (angl. *smart contracts*) oziroma »rikardijanske pogodbe« (angl. *ricardian contracts*). Gre za pogodbe, ki so sklenjene v obliki računalniške kode in se ob izpolnitvi določenih pogojev avtomatično izpolnijo. S tem, ko je vsebina pogodbe vključena v potrjeni podatkovni blok, je časovno ožigosana in je ni več mogoče spremeniti, zaustaviti ali preklicati. Nesprenmenljivost pogodbe strankam vsaj teoretično zagotavlja višjo stopnjo pravne varnosti v primerjavi s klasično papirno pogodbo, vendar ima značilnost tudi slabosti, še zlasti v primeru napak in spremembe okoliščin. O slabostih nesprenmenljivosti pogodbenega razmerja primerjaj: Drnovšek, 2018; Lampič, 2019; Sklaroff, 2017, Rugina, 2021.

<sup>3</sup> Več o tem glej pri: Lando in Beale, 1995, Stone, 2002; Cigoj, 1978, 130–138, Cigoj, 1984, 431–451, Dolenc v Juhart in Plavšak (ur.), 2003, 594–611.

<sup>4</sup> Grilc, 2011.

<sup>5</sup> Možina, 2018.

<sup>6</sup> Samec Berghaus in Drnovšek, 2020; Klaus in Behn, 2020, MacMillan, 2021. Pandemija Covid-19 je npr. v Nemčiji za gospodarstvo in družbo predstavljala celo največji izziv po drugi svetovni vojni, saj so številne gospodarske panoge zaradi strogih omejevalnih ukrepov v celoti zastale (Finkenauer v MüKoBGB, 2022, § 313 RN. 318).

<sup>7</sup> Koršič Potočnik, 2021b.

<sup>8</sup> Cena zemeljskega plina je v letih 2021 in 2022 skokovito porastla. V primerjavi s ceno iz leta 2016 se je cena zemeljskega plina v drugi polovici leta 2021 gibala okrog indeksa 400, v avgustu 2022 pa je bila cena glede na izhodišče iz leta 2016 višja za 893,1 %. Podrobneje glej: Monthly natural gas price index worldwide from January 2020 to December 2022, Eurostat, [www.statista.com](http://www.statista.com) (17. 1. 2023).

<sup>9</sup> Stopnja inflacije v Evropski uniji je v mesecu oktobru 2022 dosegla 11,5 %, kar šteje za najvišjo zabeleženo stopnjo inflacije v obdobju od leta 1997 do leta 2022. Prejšnji vrh v višini 4,4 % je bil dosežen julija 2008, stopnja inflacije pa je bila najnižja v januarju 2015, in sicer 0,5 %. Podrobneje glej: Harmonized index of consumer prices (HICP) inflation rate of the European Union from January 1997 to November 2022, Eurostat, [www.statista.com](http://www.statista.com) (17. 1. 2023).

obveznosti je nemožnost izpolnitve (angl. *impossibility*, nem. *Unmöglichkeit*), tj. kadar izpolnitev postane nemogoča (npr. požar uniči individualno določen predmet prodajne pogodbe).<sup>10</sup> Od stranke namreč ne moremo zahtevati da izpolni nekaj, česar objektivno gledano sploh ni več mogoče izpolniti, kar je razumljivo in logično tudi nepravnikom oz. laikom.<sup>11</sup>

V nekaterih primerih pa je pogodbeno obveznost sicer še vedno mogoče izpolniti, vendar zaradi spremembe okoliščin pogodbeno razmerje ne ustreza več pričakovanjem pogodbenih strank. Spremenjene okoliščine lahko na pogodbeno razmerje vplivajo na način, da bistveno otežijo izpolnitev obveznosti<sup>12</sup>, oziroma da povzročijo izjalovitev osnovnega namena pogodbe.<sup>13</sup> V navedenih primerih pogodba ne preneha *ex lege*, ampak se vpliv na pogodbeno razmerje presoja na podlagi posebne pogodbene klavzule<sup>14</sup> ali posebne zakonske ureditve. Gre za t. i. doktrino o spremenjenih okoliščinah, iz katere izhaja, da absolutna zaveza strank skladno z načelom *pacta sunt servanda* velja samo pod pogojem, če se okoliščine po sklenitvi pogodbe bistveno ne spremenijo.<sup>15</sup> Lahko bi rekli, da gre za dilemo Shakespearovih razsežnosti; torej: »stranko razbremeniti ali ne razbremeniti izpolnitve dogovorjene obveznosti, to je tu vprašanje«, oziroma ali naj ena stranka (sama) nosi tveganje spremenjenih okoliščin ali ne.<sup>16</sup> Gre za pravno, filozofsko in tudi moralno vprašanje, ki se kaže tudi skozi zgodovinski razvoj instituta.<sup>17</sup>

Doktrina spremenjenih okoliščin torej predstavlja eno izmed izjem načela *pacta sunt servanda* in omogoča prilagoditev oziroma prenehanje pogodbenih razmerij v primeru nastanka nepričakovanih in nepredvidljivih okoliščin. Vsebinsko je urejena v večini pravnih redov<sup>18</sup>, vendar z različnimi pristopi in z različnim poimenovanjem.<sup>19</sup> Pravila so namenjena ustrezni prerazporeditvi tveganja oziroma (ponovni) vzpostavitvi pravičnega položaja v obliki razveze ali spremembe (prilagoditve) pogodbenih obveznosti.<sup>20</sup>

---

<sup>10</sup> Glej 116. in 117. čl. OZ, glej Posner in Rosenfield, 1977; Eisenberg, 2009.

<sup>11</sup> Glej sklep VSL I Cpg 1382/2012 z dne 11. 2. 2014.

<sup>12</sup> Kot primer bistveno otežene izpolnitve pogodbene obveznosti lahko navedemo potrebo po ladijskem prevozu med Evropo in Azijo okrog Afrike zaradi zaprtja Sueškega prekopa, kar pot bistveno podraži in podaljša za dva do štiri tedne, bistveno spremeni ceno določene vrste blaga na trgu ipd.

<sup>13</sup> Kot primer izpolnitve, ki ne ustreza prvotnemu namenu pogodbenih strank (izpolnitev ni več smiselna), lahko navedemo spremembo trase kronanja kralja in s tem odpad podlage za visoko najemnino sob in balkonov, naročilo kritine za poslovne prostore, ki še pred plačilom in dobavo v celoti pogorijo ipd.

<sup>14</sup> Stranki se lahko ob sklenitvi pogodbe dogovorita, kakšne bodo posledice, če se bodo po sklenitvi pogodbe spremenile okoliščine pogodbenega razmerja. Dogovor vključita v obliki posebne klavzule, npr. valorizacijska klavzula, hardship klavzula, glej: Varanelli, 2021, 365–367.

<sup>15</sup> Primerjaj Zimmermann, 1996, 579–582.

<sup>16</sup> Wladis, 1988, 504.

<sup>17</sup> Glej Gordley, 2011.

<sup>18</sup> Glej v Hondius in Grigoleit, 2011.

<sup>19</sup> Med pogostejšimi so uporabljeni naslednji izrazi: spremenjene okoliščine oz. *changed circumstances*, *rebus sic stantibus*, *frustration of purpose*, *Störung der Geschäftsgrundlage*, *imprévision*, *hardship*.

<sup>20</sup> Gre za posebna pravila, ki določajo okvire, na podlagi katerih se tveganje lahko naknadno prerazporedi glede na različne okoliščine posameznega primera. Ne gre torej za pravila, ki jih zakonodajalec sprejme po oziroma ob spremembi okoliščin in so namenjena prerazporeditvi tveganja za specifično spremenjeno okoliščino. Takšni so bili recimo številni interventni ukrepi zakonodajalcev v času pandemije Covid-19 in regulacije cen v času druginje. V določenih primerih pa želi zakonodajalec tveganje prerazporediti za nazaj, retroaktivno, kar pa odpira številna vprašanja tudi na področju ustavnega prava. Ustavno sodišče RS je recimo z ustavno odločbo št. U-I-64/22, U-I-65/22 z dne 17. 11. 2022 razveljavilo Zakon o omejitvi in porazdelitvi valutnega tveganja med kreditodajalci in kreditorejmalci kreditov v švicarskih frankih. Glej tudi: Bagchi, 2022; Pirnat, 2022.

V zakonodajah<sup>21</sup> in mednarodnih aktih<sup>22</sup> prepoznavamo tri osnovne strategije oz. pristope za obravnavo spremenjenih okoliščin:

- 1) možnost prizadete stranke zahtevati razvezo pogodbe na sodišču,
- 2) možnost prizadete stranke zahtevati spremembo oz. prilagoditev pogodbe na sodišču in
- 3) zakonska dolžnost ponovnih pogajanj obeh pogodbenih strank, pred možnostjo zahtevati odločanje sodišča o spremenjenih okoliščinah.

Vsak izmed navedenih pristopov ima svoje prednosti in slabosti. Glavni problem prvega pristopa je v tem, da omogoča zgolj rešitev po načelu »vse ali nič«, kar v določenih primerih ni nujno najbolj ustrezno, če bi prizadeta stranka želela ohraniti veljavnost pogodbe, in sicer ob upoštevanju njenih spremenjenih razmer. To, da zakonodaja prizadeti stranki ne omogoča zahtevka za prilagoditev pogodbe na sodišču, je lahko nepravilno zlasti v primerih, če bi bile manjše prilagoditve pogodbe zadostne za obvladovanje spremenjenih okoliščin.<sup>23</sup> Alternativa slabostim prvega pristopa je drugi pristop, kjer ima prizadeta stranka možnost, da na sodišču zahteva prilagoditev pogodbe, sodišče pa lahko pogodbo prilagodi skladno s spremenjenimi okoliščinami. Z vidika obeh pristopov je problem, da sodišče poseže v pogodbeno razmerje (voljo strank), kar povzroča negotovost glede končnega rezultata pogodbenega razmerja in predstavlja odstop od načela avtonomije volje pogodbenih strank. Problem negotovosti in avtonomije volje se sicer lahko rešuje še na tretji način, tj. da je sprememba pogodbe (vsaj v prvi fazi) prepuščena pogodbenim strankam v obliki predpisanih obveznih pogajanj, vendar so ta le redko uspešna,<sup>24</sup> kar pa lahko ponovno privede do posega sodišča v pogodbeno razmerje. Zato je zelo pomembno natančno opredeliti, katere predpostavke mora sodišče upoštevati pri svojem odločanju.

V slovenskem pravnem redu je institut spremenjenih okoliščin kot *lex generalis* urejen v IV. točki 5. odseka 1. oddelka II. poglavja splošnega dela OZ, in sicer od 112. do 115. člena OZ. Poleg splošnih pravil pa najdemo tudi posebna pravila tako v splošnem delu OZ (npr. 33. člen OZ) kot tudi v posebnem delu OZ (npr. 656. in 720. člen OZ). Prav tako pa posebna pravila najdemo tudi v drugih zakonih (npr. ureditev v okviru pogodbe o paketnem potovanju v 179. in 180. členu Zakona o varstvu potrošnikov<sup>25</sup>).

Skladno s splošnim pravilom v 112. členu OZ lahko stranka v primeru nastanka spremenjenih okoliščin zahteva zgolj razvezo pogodbe (pristop 1), ne pa tudi njene spremembe. Uporaba splošnega instituta spremenjenih okoliščin ni omejena na posamezno vrsto pogodbenih razmerij in se lahko uporablja ne glede na vrsto, področje in subjekte pogodbe, in sicer tako v civilnem in gospodarskem pogodbenem pravu<sup>26</sup> kot tudi pravu varstva potrošnikov,<sup>27</sup> razen za tista

---

<sup>21</sup> Več o ureditvi v različnih pravnih redih: Castineira Jerez, 2017; Klasiček in Ivatin; 2018; Ridder in Weller, 2014; Ogliandā, 2014; Faton, 2017; Baranauskas in Zapolskis, 2009, Soares Pereira, 2017; Fauvarque-Cosson, 2017; Bikić in Hasanović, 2020; Darowski, 2020; Jastrzebski, 2019; Petrić, 2007; Bezemek, 2010; Šabić Učanbarlić, 2022; Patraus in Ofrim, 2021; Juhász, 2020; Finkenauer v Krüger, 2019; Heinrichs v Palandt, 2003; Unberath v BeckOK BGB, 2011; MüKoBGB, 2022; Schmidt-Recla, 2006; Rothermel, 2020; Slakoper, 2005; Bukovac Puvača et. al v Bašoğlu, 2016; Medić, 2021; Williams, 1944; Rosler, 2007; Yeung in Huang v Bašoğlu, 2016, Kovac, 2018; Berger in Behn, 2019; Peari in Golestani, 2022.

<sup>22</sup> O ureditvi v mednarodnih aktih: Schwenger, 2009; Lakner, 2009, 41–53; Flambouras, 2001; Veneziano, 2010.

<sup>23</sup> Samec Berghaus in Drnovšek, 2020.

<sup>24</sup> Hondius in Grigoleit, 2011, 8–10.

<sup>25</sup> Uradni list RS, št. 130/22.

<sup>26</sup> Kranjc, 2020, 173.

<sup>27</sup> Izvajalec, ki je naknadno vstopil v sistem DDV, potrošniku ne more samovoljno (enostransko) zvišati dogovorjene cene za znesek svoje davčne obveznosti, ta okoliščina pa bi se lahko presojala v okviru instituta

vprašanja, ki so s posebnimi določbami in zakoni urejena drugače. Vendar pa različni subjekti že po svoji naravi različno zapolnjujejo vsebino pravnih standardov in s tem predpostavk za uporabo splošnega instituta.<sup>28</sup> Če je določena okoliščina nepredvidljiva za fizično osebo, ki recimo samo enkrat v življenju sklepa določeno vrsto pogodbe, to ne pomeni, da je ista okoliščina nujno nepredvidljiva tudi za podjetnika, ki je strokovnjak na področju in tovrstne pogodbe sklepa vsakodnevno.

Iz posebnih pravil, ki so določena pri posameznih vrstah pogodb, pa izhaja, da se večina specialnih določb nanaša na možnost zahtevka za spremembo oz. prilagoditev pogodbe (pristop 2). Tako je v okviru pogodbe o dosmrtnem preživljanju OZ za primer spremenjenih razmer določena splošna možnost spremembe pogodbe<sup>29</sup>, posebna pravila pa so v OZ določena tudi pri pogodbi o organiziranju potovanja<sup>30</sup> in alotmajski pogodbi<sup>31</sup>. Posebna ureditev spremenjenih okoliščin z možnostjo zahtevka za spremembo cene je določena tudi pri gradbeni<sup>32</sup> in licenčni pogodbi.<sup>33</sup> Ugotovimo torej lahko, da slovenska zakonodaja za določene primere kot *lex specialis* določa možnost zahtevka za spremembo cene ali celo možnost splošnega zahtevka za spremembo pogodbe (pristop 2).<sup>34</sup>

Glede na to, da je možnost zahteve za spremembo pogodbe določena zgolj v okviru posebnih ureditev, obstaja bojazen, da splošna ureditev instituta spremenjenih okoliščin v OZ vseh položajev ne pokriva na ustrezen način. Postavlja se torej vprašanje, ali bi bilo potrebno na podoben način urediti še kakšno vrsto poslovnih razmerij, oziroma ali bi bilo bolj ustrezno, da se v tej smeri spremeni splošna ureditev instituta spremenjenih okoliščin v 112. členu OZ. Navedeno se je še posebej pokazalo na primeru najemnih razmerij v času pandemije Covid-19.<sup>35</sup> Zaradi številnih omejevalnih ukrepov so določeni podjetniki v posameznem obdobju utrpeli praktično popoln izpad dohodka, kar je bistveno vplivalo na oteženo plačevanje najemnin. Ne glede na to pa jim institut spremenjenih okoliščin iz 112. člena OZ *de facto* ni bil v pomoč.<sup>36</sup> Posebne ureditve za najemna razmerja pa v slovenski zakonodaji nimamo.

Določitev možnosti, ki jih ima stranka v primeru otežkočene izpolnitve, je ključna za opredelitev narave instituta in za njegovo uporabno vrednost. Splošna ureditev po OZ ne stremi k prilagoditvi vsebine pogodbenega razmerja, temveč rešitev išče v prenehanju in hkratnem povračilu pravičnega dela škode.<sup>37</sup> Povedano poenostavljeno – stranka, ki se zaradi spremembe okoliščin znajde v težavah glede izpolnitve pogodbene obveznosti (npr. zaradi znatnega

---

spremenjenih okoliščin. Več o spremenjenih okoliščinah na področju varstva potrošnikov glej: sodba in sklep VSL I Cp 354/2020 z dne 15. 7. 2020. Podrobneje o spremenjenih okoliščinah na področju prava potrošnikov glej COVID-19-Consumer Law Research Group, 2020.

<sup>28</sup> Za slovenski pravni red je značilen dualizem pogodbenega in gospodarskega pogodbenega prava, ki se kaže v izrecnih drugačnih pravilih za gospodarske pogodbe, v posebnih pravnih virih za gospodarske pogodbe in v drugačni uporabi in razlagi standardov, vezanih na ravnanje gospodarskih subjektov. Več o monizmu in dualizmu pogodbenega in gospodarskega pogodbenega prava glej: Kranjc, 2020, 26–31.

<sup>29</sup> Glej 562. OZ.

<sup>30</sup> Glej 900. in 903. člen OZ.

<sup>31</sup> Glej 917. člen OZ.

<sup>32</sup> Glej 655. in 656. člen OZ, glej Juhart, 2022; Kranjc 2022.

<sup>33</sup> Glej 720. člen OZ.

<sup>34</sup> Posebna ureditev nujno ne izključuje splošne ureditve, stranka lahko zahtevke uveljavlja po obeh pravnih podlagah, glej Kranjc, 2022.

<sup>35</sup> Samec Berghaus in Drnovšek, 2020a.

<sup>36</sup> Možina, 2020; Werner in Tafelmaier, 2021.

<sup>37</sup> Glej peti odstavek 112. člena OZ.

povišanja cen energentov), lahko težavo reši (samo) na način, da zahteva prenehanje (celotne) pogodbe. Če sodišče pogodbo razveže, lahko na zahtevo druge stranke stranki, ki je razvezo zahtevala, naloži povračilo pravičnega dela škode, ki je zaradi razveze nastala nasprotni stranki.<sup>38</sup> Morebitni zahtevki za opustitev posamezne obveznosti (zahtevki za delno razvezo) po OZ ni dopusten, saj bi vsebinsko štel za zahtevek za spremembo pogodbe.<sup>39</sup> Splošna ureditev instituta spremenjenih okoliščin v slovenskem pravu torej sledi načelu »vse ali nič« (pristop 1).<sup>40</sup> Postavlja se vprašanje o ustreznosti tovrstne ureditve, še posebej upoštevajoč dejstvo, da splošna ureditev velja za vse vrste (dvostranskih) pogodbenih razmerij.

Stranka lahko v skladu s splošnim pravilom iz 112. člena OZ razvezo zahteva v dveh primerih: 1) če se po sklenitvi pogodbe razmere spremenijo v tolikšni meri, da obveznost sicer še vedno lahko izpolni, vendar je izpolnitev bistveno otežena, in 2) če zaradi spremenjenih okoliščin nastanejo razmere, zaradi katerih se ne da doseči namena pogodbe. V obeh primerih mora biti sprememba takšna, da pogodba očitno ne ustreza več pričakovanjem pogodbenih strank in bi jo bilo po splošnem mnenju nepravilno ohraniti v veljavi takšno, kakršna je.<sup>41</sup> Ureditev temelji na močni moralni noti, kar je razvidno iz več pravnih standardov z vrednostnim merilom.<sup>42</sup> Temeljni namen instituta naj bi bil torej v vzpostavitvi pravičnosti v spremenjenih razmerah, upoštevajoč položaj obeh pogodbenih strank. Ob tem zakon ne predpisuje dodatnih procesnih predpostavk (npr. dolžnost predhodnih pogajanj).<sup>43</sup>

Naslednji problemski sklop, ki ga je treba preučiti, je povezan s trenutkom učinkovanja razveze pogodbe, ki ga zakonodaja v okviru splošne ureditve ne določa. Čeprav gre za zelo pomembno vprašanje, v slovenski teoriji in sodni praksi ni podrobno obravnavano, prav tako pa lahko glede vprašanja zaznamo različna stališča.<sup>44</sup> Primerjalno pravni redi trenutek razveze pogodbe vežejo tako na sodbo sodišča kot tudi na trenutek nastanka spremembe okoliščin.<sup>45</sup>

Ker je potrebno razvezo pogodbe sodno uveljavljati, se vprašanja postavljajo tudi glede definiranja pogodbenega razmerja v času do zaključka sodnega postopka in glede morebitnih ravnanj in zahtevkov nasprotne stranke. Poleg zahtevka za izpolnitev obveznosti lahko nasprotna stranka v primeru neizpolnitve namreč (še pred odločitvijo sodišča o utemeljenosti zahtevka za razvezo pogodbe) odstopi od pogodbe in skladno z 239. členom OZ zahteva povrnitev nastale škode. Posledično se postavi vprašanje povezave med pogodbeno

---

<sup>38</sup> Podrobneje o povrnitvi pravičnega dela škode glej Dolenc v Juhart in Plavšak (ur.), 2003, 607, Juhart v Plavšak (ur.), 2020, 474, Plavšak, 2023, 23–25, sodba I Cpg 696/2009 z dne 23. 6. 2010.

<sup>39</sup> Glej sodba II Ips 163/2012 z dne 17. 1. 2013.

<sup>40</sup> Institut spremenjenih okoliščin je urejen tudi v Splošnih uzancih za blagovni promet (SUBP, Uradni list FLRJ, št. 15/54), in sicer v uzancih od 55 do 59. Uzance so kot avtonomni pravni vir še vedno v uporabi. Ureditev v SUBP je zanimiva predvsem zato, ker stranki poleg zahtevka za razveljavitev (razvezo) pogodbe daje tudi zahtevek za spremembo.

<sup>41</sup> Glej prvi odst. 112. člena OZ.

<sup>42</sup> V 112. členu OZ kot takšne lahko izpostavimo: »pričakovanje pogodbenih strank«, »po splošnem mnenju nepravilno ohraniti v veljavi«, »pravična sprememba pogodbenih pogojev«, »pravičen del škode«. Glej tudi Drnovšek, 2015.

<sup>43</sup> Kot posebna procesna predpostavka je v nekaterih drugih ureditvah recimo določena obveznost, da se morata stranki najprej pogajati, pravico do pravnega varstva pa ima stranka šele v primeru, če pogajanja niso uspešna. Glej npr. člen 6:111(3) PECL.

<sup>44</sup> Prim. Dolenc v Juhart in Plavšak (ur.), 2003, 606, ki zastopa stališče, da bi bilo pogodbo smiselno razvezati od nastopa spremenjenih okoliščin naprej, pri čemer ne navaja različnih okoliščin in Jadek in Urankar, 2020, 12, ki zastopata stališče, da se pogodba po 112. členu OZ (ne glede na okoliščine primera) razveže oz. neha učinkovati šele s trenutkom pravnomočnosti sodne odločbe.

<sup>45</sup> CISGAC Opinion No. 20, 2020.

odškodninsko odgovornostjo po 239. členu OZ in pravico do povrnitve pravičnega dela škode po petem odstavku 112. člena OZ.<sup>46</sup> Pomembna posledica razveze pogodbe pa je tudi pravica do vračila koristi, ki sta jih pogodbeni stranki imeli v vmesnem času (npr. uporaba predmeta pogodbe, obresti od prejete kupnine ipd.).<sup>47</sup>

V slovenski sodni praksi in pravni teoriji<sup>48</sup> se vpliv spremenjenih okoliščin presoja tudi v okviru predpostavk za veljavno sklenitev pogodbene obveznosti, pri čemer ni zaslediti razprave, ki bi vprašanje obravnavala celostno in razmejila uporabo napram ureditvi v členih od 112. do 115. člena OZ. Gre za vprašanje t. i. (naknadnega) odpada poslovne podlage (kavze)<sup>49</sup>, torej interesa, zaradi katerega sta se stranki zavezali. Pri obravnavi tega vprašanja je potrebno ločiti primere, v katerih poslovna podlaga (kavza) odpade pred izpolnitvijo pogodbenih obveznosti, in primere, v katerih poslovna podlaga (kavza) odpade po tem. Skladno z 39. členom OZ mora imeti vsaka pogodbeni obveznost dopustno podlago oziroma razlog; če te ni (ali je ta nedopustna), je pogodba nična. V tretjem odstavku 190. člena OZ pa zakon določa vrnitveno obveznost, če kdo nekaj prejme glede na podlago, ki se ni uresničila, ali je odpadla pozneje.

Posledično se postavlja vprašanje, na kakšen način (če sploh) sprememba okoliščin, ki povzroči odpad poslovne podlage (kavze), vpliva na veljavnost pogodbe.<sup>50</sup> Če pravilo iz 39. v povezavi s 190. členom OZ velja tudi za čas po (veljavni) sklenitvi pogodbe, potem je posel v primeru naknadnega odpada podlage absolutno neveljaven oziroma ničen, stranki pa sta druga drugi dolžni vrniti vse, kar sta na podlagi tega razmerja prejeli. Dodatno se postavlja vprašanje, ali do vrnitvene obveznosti pride samo posredno, tj. kot posledica prenehanja zavezovalnega pravnega posla (npr. zaradi razveljavitve, razveze ali drugega prenehanja), ali pa vrnitvena obveznost na podlagi 190. člena OZ nastane avtomatično že na podlagi odpada kavze.<sup>51</sup> Dejstvo je, da v poslovni praksi prihaja tudi do primerov, ko zaradi spremembe okoliščin preneha oziroma odpade namen, zaradi katerega sta stranki sklenili poslovno razmerje. Odprto pa je

---

<sup>46</sup> Plavšakova izpostavlja, da lahko stranka te iste okoliščine, na podlagi katerih je zahtevala razvezo pogodbe, uveljavlja tudi kot razlog za razbremenitev odškodninske odgovornosti za neizpolnitev po 240. členu OZ in da je tudi v tem primeru pri določitvi odškodnine potrebno smiselno uporabiti peti odstavek 112. člena OZ. Glej Plavšak, 2023, 22–25.

<sup>47</sup> Glej 111. člen v povezavi s 190. členom OZ in sodbo VSL I Cp 589/2018 z dne 3. 9. 2018.

<sup>48</sup> S teorijami spremenjenih okoliščin se je v slovenski teoriji med prvimi ukvarjal Cigoj. Razlikoval je med teorijo o ekvivalenci, ki trdi, da je poslovni namen izjalovljen, če med vzajemnima izpolnitvama ni več enakovrednosti, in teorijo o pogodbenem temelju, ki določa, da so poleg ekvivalence bistveni elementi pogodbenega temelja lahko tudi drugi elementi, ki morajo obstajati tudi še po sklenitvi pogodbe, da ostane obveznost v veljavi. Glede na dejstvo, od čigave volje je odvisno, kaj sodi v pogodbeni temelj, Cigoj loči subjektivno in objektivno gledišče. Medtem ko po subjektivnem gledišču upoštevamo samo voljo pogodbenih strank, pa objektivno gledišče zastopa splošno načelo pravičnosti in napotuje tudi na druga splošna pravila in dejstva, ki morajo obstajati v zvezi s sklenitvijo pogodbe, brez katerih pogodba ne bi imela smisla. Glej Cigoj, 1978, 45–49, 130–133.

<sup>49</sup> Plavšakova uporablja izraz neuresničena (izjalovljena) poslovna podlaga, glej Plavšak et. al., 2009, 245.

<sup>50</sup> O vprašanju odpada poslovne podlage glej: Nikšič, 2006, 1068; Grilc v Juhart in Plavšak (ur.), 2003, 312, Plavšak et. al., 2009, 245–255, Cigoj, 1978, 49; Vizner, 1978, 242; Varanelli, 2017; Možina, 2014. Glede sodne prakse glej zlasti: sodba VSRS II Ips 916/2006 z dne 9. 10. 2008, sodba VSRS II Ips 192/2015 z dne 20. 10. 2016, in sklep VSRS Sklep II Ips 218/2017 z dne 5. 3. 2018. Podobno vprašanje se postavlja tudi glede naknadne nedopustnosti, glej Juhart, 2011, 15.

<sup>51</sup> V tem primeru bi šlo za posebej uzakonjeno *condictio ob rem*, na podlagi katere je mogoče zahtevati vrnitev (darila v primeru razveze zakonske zveze), ne da bi prišlo do razveljavitve (darilne) pogodbe. Tako: Lutman, 2019, 155.

vprašanje, na kakšen način (če sploh) in v okviru katerega instituta je najbolj smiselno in ustrezno reševati tovrstne primere.<sup>52</sup>

Zadnji, vendar pomemben vidik preučevanja vloge instituta spremenjenih okoliščin pri pravični razporeditvi rizikov, pa se odpira na področju javnega naročanja in koncesij, kjer je praviloma prisotna potreba po ohranitvi pogodbenega razmerja ne glede na vrsto posla. Gre za področje, ki je zaradi številnih javnopravnih omejitev, številčnosti sklepanja pogodb ter visokih pogodbenih vrednosti v poslovni praksi še posebej aktualno. Čeprav stranki (npr. javni naročnik in ponudnik) skleneta pravni posel z izjavo pravno relevantne volje, je takšno razmerje podvrženo številnim javnopravnim omejitvam.

Vprašanje dopustnih sprememb javnih pogodb se je sprva razvijalo skozi prakso Sodišča EU<sup>53</sup> in je bilo v evropsko (in kasneje slovensko) zakonodajo vneseno šele leta 2014 z direktivama o javnem naročanju in podeljevanju koncesij.<sup>54</sup> Med izrecno določenimi primeri, v katerih se pogodba o izvedbi javnega naročila oz. koncesijska pogodba v določenem obsegu lahko spremeni, je v veljavni zakonodaji določena tudi možnost spremembe zaradi nastanka nepredvidljivih okoliščin.<sup>55</sup> Določba je sprožila številne akademske razprave, katerih glavni namen je bil opredelitev pravne narave in razmejitev napram splošnim pravilom o spremenjenih okoliščinah.<sup>56</sup> Ugotovimo lahko, da gre za posebno rešitev, ki ne posega v nacionalna pravila o spremenjenih okoliščinah in ni namenjena poenotenju tovrstnih pravil.<sup>57</sup>

Čeprav se institut spremenjenih okoliščin iz 112. člena OZ *de iure* lahko (v celoti) uporablja tudi v primeru javnih pogodb, pa se zaradi njihovih posebnosti postavlja vprašanje o dejanski uporabnosti. V praksi je pomembno predvsem vprašanje, kdaj in pod katerimi pogoji lahko naročniki privolijo v spremembo pogodbe<sup>58</sup> (tako v primeru predhodnega predloga za spremembo kot tudi v okviru sodnega postopka za razvezo pogodbe), z vidika varovanja javnih financ pa bi bilo potrebno definirati tudi pogoje za dopustnost sporazumne razveze pogodbe.<sup>59</sup>

---

<sup>52</sup> Vrhovno sodišče Republike Slovenije je v zadevi sodba in sklep III Ips 40/2012 z dne 25. 3. 2014 izpostavilo, da bi se tovrstna vprašanja lahko reševala v okviru instituta spremenjenih okoliščin: »Navkljub izpolnitvi pogodbenih obveznosti upoštevanje spremenjenih okoliščin izjemoma pride v poštev, še zlasti, če gre za primer, ko ena pogodbenih stranki zatrjuje, da se ne da doseči namena pogodbe.«.

<sup>53</sup> Ključna pravila glede dopustnosti spremembe pogodbe je Sodišče EU določilo v zadevi *pressetext*, Sodba sodišča C-454/06 z dne 19. junija 2008.

<sup>54</sup> Podrobneje o dopustnosti spremembe pogodbe na področju javnih pogodb glej: Arrowsmith, 2014, 577–604; Domínguez Olivera, 2015; Bogdanowicz, 2016; Mužina v Basta Tratnik, 2020, 274–283, Kranjc, 2022.

<sup>55</sup> Glej člen 72(1)c Direktive 2014/24/EU, člen 43(1)c Direktive 2014/23/EU, 3. točko prvega odst. 95. člena ZJN-3 in 3. alineja prvega odst. 60. člena ZNKP.

<sup>56</sup> Glahs v VOB/A, 2022, § 22 Rn. 1–7.

<sup>57</sup> Wangelow, 2020.

<sup>58</sup> Gherghina, 2016.

<sup>59</sup> Navedeno lahko pojasnimo na primeru pogodbe o izvedbi javnega naročila za dobavo zemeljskega plina. Pogodba je sklenjena za obdobje dveh let. Po enem letu se cene na trgu bistveno spremenijo, tako da je trenutna tržna cena za skoraj 1000 % višja od cene, ki je določena v pogodbi. Postavlja se torej vprašanje, ali (in pod kakšnimi pogoji) lahko naročnik soglaša s prilagoditvijo cene. Če se postavimo na stališče, da pogoji za spremembo pogodbe niso izpolnjeni, se lahko z vidika varovanja javnih financ postavi tudi vprašanje dopustnosti sporazumne razveze pogodbe. S tem, ko bi naročnik soglašal z razvezo pogodbe, bi se namreč odpovedal bistveno ugodnejši ceni, kot bi jo v novem postopku lahko dobil na trgu. Postavlja se vprašanje, ali bi takšno ravnanje lahko štelo za privilegiranje določenega ponudnika, oziroma ali bi se takšno ravnanje lahko štelo za nenamensko uporabo javnih sredstev.

Številna vprašanja se postavljajo tudi na področju dokazovanja spremembe cene, spremembe okoliščin v času po oddaji ponudbe in pred sklenitvijo pogodbe ipd.<sup>60</sup>

Ker je v veljavni zakonodaji na področju javnih pogodb možnost ohranitve pogodbenega razmerja v primeru spremenjenih okoliščin precej omejena, še posebej, če do oteženosti izpolnitve pride na strani gospodarskega subjekta (npr. inflacija, dvig cen energentov), se posledično postavlja vprašanje, ali bi bila na tem področju potrebna posebna ureditev, ki bi upoštevala specifične javnega naročanja in koncesij in tudi *de facto* omogočala uporabo instituta spremenjenih okoliščin. Na ta način bi lahko ohranili več pogodbenih razmerij, sledili javnemu interesu in izpolnili osnovni namen instituta (ustrezna razdelitev tveganja), posebna ureditev pa bi lahko rešila številne probleme v poslovni praksi.<sup>61</sup>

Strnjeno so temeljni problemi raziskovanja naslednji:

- preučitev splošne ureditve instituta spremenjenih okoliščin v OZ, zlasti z vidika, kakšen zakonodajni pristop bi zagotavljal pravično prerazporeditev poslovnih tveganj med strankama v različnih poslovnih razmerjih,
- preučevanje ustreznosti posebnih ureditev spremenjenih okoliščin z vidika njihove uporabne vrednosti in razmerje napram splošni ureditvi v 112. členu OZ,
- opredelitev dodatnih pogodbenih razmerij, glede katerih slovenska zakonodaja ne določa posebnih pravil za primere nastopa spremenjenih okoliščin (npr. najemna razmerja), pa bi bilo glede na primere iz poslovne prakse in namen instituta to logično pričakovati,
- razmejitev instituta spremenjenih okoliščin napram sorodnim institutom (nemožnost izpolnitve in odpad poslovne podlage),
- ugotovitev pravno upoštevnega trenutka nastanka spremenjenih okoliščin,
- opredelitev okoliščin, ki lahko vplivajo na določitev trenutka učinkovanja razveze ali spremembe pogodbe, in dejavnikov vsebinske presoje, od katerih je odvisno, ali določena okoliščina (npr. pandemija Covid-19, inflacija, poplave ipd.) izpolnjuje pogoje za uporabo instituta spremenjenih okoliščin ali ne in
- definiranje predpostavk in omejitev za uporabo instituta spremenjenih okoliščin na področju javnega naročanja in koncesij na način, da bi lahko ohranili več pogodbenih razmerij, sledili javnemu interesu in ohranili osnovni namen instituta (ustrezna porazdelitev tveganja).

---

<sup>60</sup> Koršič Potočnik, 2023; Juhart, 2023.

<sup>61</sup> Pri oblikovanju posebne ureditve je potrebno upoštevati celostno ureditev instituta spremenjenih okoliščin in posebnosti področja javnega naročanja in podeljevanja koncesij, saj lahko v primeru neustrezne ureditve hitro pride do zlorab in ravnanj v nasprotju s temeljnimi načeli tega področja.

## 2 Cilji doktorske disertacije

Glavni namen doktorske disertacije je preučitev predstavljenih problemov raziskovanja z izvedbo sistematične, primerjalnopravne in kritično usmerjene raziskave. Glede na zastavljen namen je temeljni cilj doktorske disertacije postavitve lastnih znanstvenih stališč glede uporabnosti in primernosti pravne ureditve vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja v slovenskem pravnem redu. Poleg temeljnega cilja so postavljeni še naslednji cilji:

- razmejitev instituta spremenjenih okoliščin od drugih sorodnih institutov,
- natančna analiza in opredelitev pravnih pojmov, povezanih z uporabo instituta,
- kritična analiza tujih pravnih ureditev spremenjenih okoliščin,
- oblikovanje konkretnih normativnih predlogov za potrebne spremembe zakonodaje in izoblikovanje razlag, ki bodo sodiščem v pomoč pri reševanju primerov.

### 2.1 Teze doktorske disertacije

V znanstvenem delu so glede na opredeljene raziskovalne probleme predmet preverjanja naslednje teze:

**Teza I: Splošna ureditev instituta spremenjenih okoliščin v slovenskem pravnem redu je pretirano toga in nujno ne omogoča pravične prerazporeditve tveganja in uravnoteženja interesov pogodbenih strank, kar znižuje uporabno vrednost instituta.**

Institut spremenjenih okoliščin predstavlja skupek zakonskih pravil, ki ureja vpliv nepričakovanih sprememb na obstoječa pogodbeno razmerja. Osnovni namen instituta je (oziroma bi moral biti) izničiti nastalo spremembo in vzpostaviti stanje, ki bi obstajalo, če do spremembe ne bi prišlo, oziroma stanje, v katerem se tveganje nepričakovane spremembe pravično porazdeli med obe pogodbeni stranki. Celostna ureditev instituta ima ustrezno uporabno vrednost šele takrat, kadar se institut tako *de iure* kot tudi *de facto* lahko uporabi v vseh vrstah pogodbenih razmerij in v različnih primerih spremenjenih okoliščin. V doktorski disertaciji bodo v okviru predstavljenih problemov raziskovanja obravnavani posamezni elementi instituta spremenjenih okoliščin, ki nižajo uporabno vrednost instituta in bi jih bilo smiselno ustrezno korigirati.

**Teza II: Odpad poslovne podlage (kavze) *per se* ne vpliva na veljavnost pogodbene obveznosti, lahko pa je podlaga za razvezo ali spremembo pogodbe v okviru instituta spremenjenih okoliščin.**

Poslovni namen (kavza) je institut pogodbenega prava, ki poudarja pomen vzroka oziroma namena za sklenitev pogodbene obveznosti. Institut pravni teoretiki delijo v dve skupini, in sicer na tiste, ki poslovno podlago (kavzo) štejejo kot eno izmed temeljnih predpostavk za veljavno sklenitev pogodbene obveznosti, in tiste, ki kavzi ne dajejo večjega pomena. Različna stališča in poglede glede pomena poslovne podlage (kavze) lahko zaznamo tudi v slovenski pravni teoriji in sodni praksi. Skladno z 39. členom OZ mora imeti vsaka pogodbeno obveznost dopustno podlago (razlog). Če te ni, ali je ta nedopustna, je pogodba nična. Različne diskusije se nanašajo predvsem na vprašanje naknadnega odpada poslovne podlage, torej kakšna je posledica, če poslovni namen (kavza) odpade po tem, ko je bila pogodba (veljavno) sklenjena. Če namreč pravilo iz 39. člena OZ velja tudi za čas po (veljavni) sklenitvi pogodbe, potem se

posel v primeru odpada poslovne podlage šteje za ničnega. Dodatno vprašanje se postavlja v povezavi s 190. členom OZ, ki določa nastanek povračilnega zahtevka v primeru, če kdo nekaj prejme glede na podlago, ki se ni uresničila, ali je pozneje odpadla.

Poslovni namen (kavza) ima ključno vlogo tako v fazi sklenitve kot tudi v fazi izpolnitve pogodbene obveznosti. Obstoj predpostavk za veljavno sklenitev pogodbene obveznosti se presoja v trenutku sklenitve pogodbe, zato naknadna sprememba okoliščin (odpad poslovne podlage) ne vpliva na vprašanje veljavnosti pogodbe, temveč se presoja v okviru izpolnitvenega ravnanja. Če poslovna podlaga (kavza) odpade in stranka ne more doseči namena pogodbe, lahko zahteva razvezo na podlagi 112. člena OZ, pri čemer je odprto vprašanje, ali je pogodbo zaradi odpada poslovne podlage možno razvezati tudi po tem, ko je že bila veljavno izpolnjena. Institut spremenjenih okoliščin je tako bistveno povezan z vprašanjem poslovne podlage (kavze), saj omogoča pravično prerazporeditev tveganja in uravnoteženje interesov pogodbenih strank v primeru naknadnega odpada poslovne podlage.

**Teza III: V okviru instituta spremenjenih okoliščin je za pravično prerazporeditev tveganja in uravnoteženje interesov pogodbenih strank poleg določitve ustrezne pravne posledice ključna tudi določitev trenutka začetka učinkovanja, ki pa je odvisen od okoliščin konkretnega primera in ga ni mogoče določiti vnaprej.**

Ne glede na pravno posledico (razveza ali sprememba pogodbe) je za uporabnost instituta spremenjenih okoliščin ključen tudi trenutek učinkovanja. Pogodba se lahko razveže ali spremeni za nazaj (*ex tunc*) ali za naprej (*ex nunc*), kar pride v poštev predvsem pri trajnih oziroma dalj časa trajajočih razmerjih. Če se pogodba razveže oziroma spremeni za naprej, pa je potrebno definirati tudi trenutek začetka učinkovanja spremembe ali razveze. Na določitev lahko vplivajo različne okoliščine (npr. trenutek nastanka spremenjenih okoliščin, obvestitev nasprotne stranke, trenutek vložitve tožbe ipd.). Če je trenutek začetka učinkovanja preveč oddaljen od trenutka nastanka spremenjenih okoliščin, se lahko zgodi, da se v vmesnem času okoliščine povrnejo na izhodiščno raven, oziroma se celo spremenijo v nasprotno smer. Neustrezna določitev trenutka začetka učinkovanja lahko tako povsem izniči namen instituta spremenjenih okoliščin in celo povzroči škodljive posledice. Trenutek učinkovanja se določi na podlagi okoliščin konkretnega primera, in sicer na način, da se posledice spremenjenih okoliščin najbolj pravično porazdelijo med pogodbeni stranki.

**Teza IV: Uporaba instituta spremenjenih okoliščin na področju javnega naročanja in koncesij je prekomerno omejena, zato bi bilo potrebno sprejeti posebno ureditev, ki bi upoštevala specifične področja in bi v primeru nastanka spremenjenih okoliščin omogočala ustrezno prerazporeditev tveganja in uravnoteženje interesov pogodbenih strank.**

Pravila glede spremenjenih okoliščin se lahko uporabijo tudi na področju javnega naročanja in koncesij. Kljub temu pa je dejanska uporabnost instituta zaradi dodatnih omejitev in mogočih posledic postavljena pod vprašaj. Zakonodaja namreč breme upravičenosti in zakonitosti spremembe pogodbe (pravične porazdelitve tveganja) v celoti prenaša na naročnika, dodatno težo odločitvi pa dajejo tudi druge posebnosti, vezane na formalnost postopkov javnega naročanja in podeljevanja koncesij. V slovenskem pravnem redu je položaj naročnikov v povezavi z uporabo instituta spremenjenih okoliščin napram položaju gospodarskih subjektov še dodatno otežen z določitvijo kazenskih sankcij, še posebej v primerih, če sprememba okoliščin oteži izpolnitev obveznosti na strani gospodarskega subjekta (npr. spremembe cen na trgu).

## **2.2 Pričakovani izvirni znanstveni prispevki**

Potreba po preučevanju pravil o vplivu spremenjenih okoliščin na pogodbeno razmerja se kaže zaradi novih izzivov, kot so digitalizacija, globalizacija in nedavne geopolitične spremembe. Čeprav so se pravila o upoštevanju spremenjenih okoliščin na pogodbeno razmerja razvila in se bistveno niso spreminjala desetletja, zahtevajo sodobne razmere - kot so pandemija, gospodarske in energetske krize ter konflikti - nove pristope. Postavljajo se namreč nova vprašanja in dileme, ki jih prejšnja pravna teorija ni obravnavala, zato se je treba vprašati katera pravila posodobiti in prilagoditi trajnostno našim potrebam.

Izvirni znanstveni prispevek doktorske disertacije se primarno kaže v celoviti in natančni proučitvi pravil, ki urejajo vpliv spremenjenih okoliščin na obstoječa pogodbeno razmerja v slovenskem pravnem redu, ki v odsotnosti druge raziskave takšnega obsega že sama po sebi predstavlja izvirni znanstveni prispevek. Dodano vrednost in izvirni doprinos bo predstavljala obravnava posameznih odprtih vprašanj, in sicer zlasti: razmejitev instituta spremenjenih okoliščin od drugih sorodnih institutov (zlasti od instituta nemožnosti izpolnitve in odpada poslovne podlage), opredelitve pravno upoštevnega trenutka nastanka spremenjenih okoliščin, opredelitve okoliščin, ki lahko vplivajo na določitev trenutka učinkovanja razveze ali spremembe pogodbe, opredelitve dejavnikov vsebinske presoje posameznih predpostavk instituta spremenjenih okoliščin, obravnave posebnih ureditev ter primerov, za katere zakonodaja ne določa posebnih pravil, čeprav bi bilo to glede na osnovni namen instituta potrebno, ter obravnave dejanske uporabne vrednosti instituta spremenjenih okoliščin na področju javnega naročanja in koncesij. Predmet pričakovanega izvirnega znanstvenega doprinosu bo tudi analiza javno objavljene sodne prakse, vezane na splošna in posebna pravila spremenjenih okoliščin, ki v takšni obliki v slovenski pravni znanosti še ni bila izvedena. Na podlagi izvedene raziskave bodo oblikovani konkretni normativni predlogi za potrebne spremembe zakonodaje, prav tako pa bodo izoblikovane tudi razlage, ki bodo sodiščem v pomoč pri reševanju posameznih primerov.

## **3 Predpostavke in omejitve**

Namen znanstvenega raziskovanja je sistematično, kritično in celovito obravnavati veljavno ureditev instituta spremenjenih okoliščin v slovenskem pravnem redu in primerjalnopravno na ravni znanstvenega prispevka obravnavati odprta pravna vprašanja, ki se v zadnjem času postavljajo v poslovni praksi in pravni znanosti. Predpostavka za ustrezno primerjalno študijo je z vidika problema raziskovanja analiza ureditve raziskovalnih problemov v relevantnih primerjalnih državah. V doktorski disertaciji se bomo zaradi njihove pomembnosti za slovensko pravo omejili na podrobnejšo analizo zgolj treh primerjalnih ureditev. To so pravne ureditve v nemškem, hrvaškem in angleškem pravu. Nemčija je znana po svoji napredni zakonodaji in vplivu na oblikovanje prava v drugih jurisdikcijah, vključno s Slovenijo, zato je razumevanje nemških pravnih rešitev pomembno za napredno pravno raziskovanje. Pravna ureditev na Hrvaškem je pomembna predvsem zato, ker so Hrvati, za razliko od nas, spremenili ureditev, ki je veljala v skupni državi. Poleg tega pa bo posebej obravnavana tudi ureditev v angleškem pravu. Slednja je pomembna predvsem zato, ker materijo spremenjenih okoliščin ureja skozi prizmo sistema (angl. *common law*), ki se bistveno razlikuje od nam bolj poznane kontinentalne ureditve. Izvirni doprinosi bodo temeljili na celostni obravnavi strokovne in znanstvene literature ter pravnih virov in na analizi javno objavljene sodne prakse.

V okviru doktorske disertacije pa bomo poleg treh podrobnejših raziskav primerjalnih ureditev izvedli tudi pregled nekaterih drugih pravnih ureditev in mednarodnih aktov, in sicer kot izhodiščne za obravnavanje odprtih pravnih vprašanj v zvezi z institutom spremenjenih okoliščin v slovenskem pravu. Omejitev pri disertaciji predstavlja zato tudi število ureditev, ki se jih bo vključilo, da naloga ne bi bila preobsežna. Pri primerjalnopravni analizi se bodo preučevale zgolj razlike v predpostavkah za uporabo instituta spremenjenih okoliščin in posledice, ki izhajajo iz njegove uporabe. Ta omejitev je potrebna za zagotavljanje osredotočenosti na bistvene aspekte tematike in izogiba nepotrebne širjenja na obsežnejša, manj relevantna vprašanja. Ostale značilnosti različnih tujih pravnih ureditev bodo obravnavane v sklopu razprave o posameznih odprtih vprašanjih, ki so predstavljena v opredelitvi problema.

Omejitev doktorske disertacije je tudi v tem, da se bo raziskovalo zgolj področje zasebnega prava, kar pomeni, da se bo vloga instituta spremenjenih okoliščin raziskovala zgolj v pogodbenih razmerjih, v katera udeleženci (fizične in pravne osebe) prostovoljno vstopijo z izjavo pravno relevantne poslovne volje. Vprašanj spremenjenih okoliščin na področju drugih pravnih vej, npr. na področju mednarodnega javnega prava in upravnega prava (npr. v postopkih razlastitev, davčnih postopkih ipd.), se ne bo raziskovalo. Edino razširitev na področje javnega prava bo predstavljala analiza vloge instituta spremenjenih okoliščin v postopkih javnih naročil in koncesij. Čeprav stranki (npr. javni naročnik in ponudnik) skleneta pravni posel z izjavo pravno relevantne volje, je takšno razmerje podvrženo številnim javnopravnim omejitvam in predstavlja v praksi mešanico obeh pravnih področij.

Ker se pravila o spremenjenih okoliščinah razvijajo že od samih začetkov pravne regulacije, v pravni znanosti najdemo številne znanstvene prispevke o njihovem izvoru in nadaljnjem razvoju. Doktorska disertacija je namenjena obravnavi aktualnih raziskovalnih vprašanj, ki v pravni znanosti še niso bila obravnavana na tovrsten način, zato je v disertaciji omejitev tudi z vidika zgodovinskega razvoja pravnih, ki je vključen samo v obsegu, ki je nujno potreben za razumevanje obravnavane tematike.

#### **4 Predvidene metode raziskovanja**

V raziskavi bodo uporabljene različne znanstvene metode, katerih izbor je prilagojen specifikam raziskovalnega problema in vsebini postavljenih ciljev, uporabljeni pa bodo tudi potrebni razlagalni argumenti, ki pomensko določajo jezikovni okvir pravnih norm (logična razlaga, sistematična razlaga idr.), jedro razlage oz. poudarek pa bo na namenski (teleološki) razlagi.

V začetnem delu raziskovanja bo uporabljena metoda deskripcije, na podlagi katere bodo opredeljeni raziskovalni pojmi, vezani na vprašanje vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja, opravljena pa bo tudi predstavitev pravnih ureditev v drugih državah in mednarodnih aktih. Za potrebe razumevanja raziskovalnega problema bo izveden krajši oris zgodovinskega razvoja instituta, za kar bo uporabljena zgodovinska metoda.

V nadaljevanju raziskave bodo uporabljene različne metode raziskovanja, ki se bodo medsebojno povezovale in dopolnjevale. Preučevanje problemov bo temeljilo na strokovni in znanstveni literaturi s področja prava, sodni praksi ter nacionalnih, tujih in mednarodnih pravnih virih, pri čemer bodo podrobneje obravnavane pravne ureditve v Nemčiji, na Hrvaškem in v Angliji. V ospredju uporabljenih metod raziskovanja bo vsebinska analiza s sistematično vsebinsko klasifikacijo prepoznanih problemov in končno logično sintezo preučevanega. Za

testiranje tez bo pretežno uporabljena znanstvena metoda dokazovanja, v okviru te pa bodo uporabljene tudi metoda analize, metoda sinteze ter induktivna in deduktivna metoda. Metoda dokazovanja oz. ostale uporabljene metode se bodo kombinirale še z drugimi metodami znanstvenega raziskovanja, npr. s primerjalno metodo, metodo klasifikacije, metodo konkretizacije in metodo abstrakcije.

Glede na to, da je potrebno neopredeljene pravne pojme definirati in jih medsebojno razmejiti, bo to izvedeno z uporabo metode dedukcije (pravno: subsumcije) in analize na način, da se bo z razčlenitvijo določenih splošnih značilnosti instituta spremenjenih okoliščin sklepalo na posamezne značilnosti obravnavanih pravnih pojmov in njihovo opredelitev. Induktivna metoda bo uporabljena predvsem pri definiranju predpostavk instituta spremenjenih okoliščin na podlagi posamičnih primerov spremenjenih okoliščin iz poslovne prakse in javno objavljenih judikatov sodišč. S pomočjo metode indukcije se bo preverjala tudi togost ureditve instituta spremenjenih okoliščin v slovenskem pravnem redu in razmejitev do ostalih institutov.

Deduktivna metoda se bo uporabljala v povezavi s primerjalno metodo. Primerjava s tujimi pravnimi viri, sodno prakso in strokovnimi ter znanstvenimi razpravami bo omogočila pridobitev posameznih spoznanj o slovenski pravni ureditvi. Primerjalnopravna ureditev instituta spremenjenih okoliščin je pomembna tudi zaradi globalnosti trga na področju pogodbenih razmerij. Samo z razumevanjem primerjalnih pravnih okolij lahko pride do modernizacije in internacionalizacije našega prava na tem področju. Treba je upoštevati, da natančna primerjalnopravna študija zahteva predstavitev institutov tako z vidika pravne ureditve kot tudi upoštevanja razlik v posameznih pravnih ureditvah, ki zasledujejo iste cilje in funkcijo z drugimi instituti. Šele z zajetjem vseh področij nedeljivega, kompleksnega dejanskega stanja in s posebnim upoštevanjem povezav med ureditvami v celotnem pravnem sistemu je mogoče dajati izjave o prenosu posameznih institutov iz tujih pravnih ureditev. Zgolj na takšen način bo lahko tudi v slovenski teoriji in praksi vzpostavljen ustrezen sistem pravnih spremenjenih okoliščin, ki bo zagotavljal doseganje ciljev, primerljivih s tistimi v tujih ureditvah, oz. se bo lahko sistem primerno nadgradil, izboljšal in prilagodil slovenskim razmeram.

V sklepnem delu raziskave bo opravljena sinteza vsega preučevanega, spoznanega in izoblikovanega v predhodnih delih. Metoda sinteze bo uporabljena pri predstavitvi raziskovalnih rezultatov, skladno s katerimi bodo potrjene ali ovržene teze raziskovalnega dela.

## **5 Predvidena poglavja in podpoglavja**

### **1 Uvod**

- 1.1 Opredelitev problema
- 1.2 Cilji doktorske disertacije
  - 1.2.1 Teze doktorske disertacije
  - 1.2.2 Pričakovani izvorni znanstveni prispevki
- 1.3 Predpostavke in omejitve
- 1.4 Predvidene metode raziskovanja

### **2 Doktrina instituta spremenjenih okoliščin**

- 2.1 Opredelitev pojma spremenjenih okoliščin
  - 2.1.1 Načelo *pacta sunt servanda*
  - 2.2.2 Višja sila
  - 2.2.3 Nemožnost izpolnitve
  - 2.2.4 Spremenjene okoliščine in oteženost izpolnitve
  - 2.2.5 Zgodovinski razvoj in različni koncepti
  - 2.2.6 Pravne posledice
  - 2.2.7 Primeri spremenjenih okoliščin iz poslovne prakse
- 2.2 Primerjalnopravni pregled
  - 2.2.1 Pregled pristopov v različnih pravnih redih
  - 2.2.2 Pregled pristopov v mednarodnih pravnih aktih
  - 2.2.3 Pravna ureditev vpliva spremenjenih okoliščin v Nemčiji
  - 2.2.4 Pravna ureditev vpliva spremenjenih okoliščin na Hrvaškem
  - 2.2.5 Pravna ureditev vpliva spremenjenih okoliščin v angleškem pravu

### **3 Struktura instituta spremenjenih okoliščin in njegove dimenzije v slovenskem pravu**

- 3.1 Pravna regulacija spremenjenih okoliščin
  - 3.2.1 Splošne uzance za blagovni promet
  - 3.2.2 Zakon o obligacijskih razmerjih
  - 3.2.3 Obligacijski zakonik
- 3.2 Primerjava z drugimi sorodnimi instituti
  - 3.2.1 Nemožnost izpolnitve

- 3.2.2 Višja sila
- 3.3 Poslovna podlaga (kavza) kot ena izmed predpostavk za veljavno sklenitev pogodbe
  - 3.3.1 Subjektivni elementi
  - 3.3.2 Objektivni elementi
- 3.4 Odpad poslovne podlage
  - 3.4.1 Enostranske pogodbe
  - 3.4.2 Dvostranske pogodbe
  - 3.4.3 Odpad poslovne podlage pred izpolnitvijo in po izpolnitvi obveznosti
- 3.5 Povračilni zahtevek kot posledica neuresničene ali odpadle podlage
- 3.6 Splošna ureditev instituta spremenjenih okoliščin v Obligacijskem zakoniku
  - 3.6.1 Oteženost izpolnitve
    - 3.6.1.1 Nedenarne obveznosti
    - 3.6.1.2 Denarne obveznosti
  - 3.6.2 Izjalovitev namena pogodbe
  - 3.6.3 Intenziteta vpliva na poslovno razmerje
  - 3.6.4 Časovna komponenta nastanka spremenjenih okoliščin
    - 3.6.4.1 Trenutek sklenitve pogodbe
    - 3.6.4.2 Rok za izpolnitev pogodbene obveznosti
    - 3.6.4.3 Sprememba okoliščin po izpolnitvi pogodbenih obveznosti
  - 3.6.5 Nepričakovanost in nepredvidljivost spremembe okoliščin
- 3.7 Način uveljavljanja instituta spremenjenih okoliščin
  - 3.7.1 Dolžnost obvestitve
  - 3.7.2 Zahteva za razvezo
  - 3.7.3 Ugovor in nasprotna tožba
  - 3.7.4 Zahteva za spremembo pogodbe
  - 3.7.5 Razveza ali sprememba pogodbe po uradni dolžnosti
- 3.8 Pravne posledice in trenutek učinkovanja
  - 3.8.1 Razveza pogodbe
  - 3.8.2 Sprememba pogodbe
  - 3.8.3 Trenutek učinkovanja razveze ali spremembe pogodbe

3.8.4. Delna izpolnitev in spremenjene okoliščine

3.8.5. Povrnitev pravičnega dela škode

3.8.5.1 Pozitivni pogodbeni interes

3.8.5.2 Negativni pogodbeni interes

3.9. Posebne ureditve (*de lege lata*)

3.9.1 Predpogodba

3.9.2 Pogodba o dosmrtnem preživljanju

3.9.3 Gradbena pogodba

3.9.4 Dartilna pogodba

3.9.5 Licenčna pogodba

3.9.6 Alotmajska pogodba

3.9.7 Pogodba o organiziranju potovanja

3.9.8 Zavarovalna pogodba

3.10 Potreba po drugačnih pravilih (*de lege ferenda*)

3.10.1 Trajajoča poslovna razmerja

3.10.2 Javne pogodbe

#### **4 Zaključek in sklepne ugotovitve**

Nova znanstvenoraziskovalna dognanja bodo vsebovana v naslednjih poglavjih oz. podpoglavjih: 3.4.3, 3.5, 3.6.4.1, 3.6.4.2, 3.6.4.3, 3.8.3, 3.8.4, 3.10.1 in 3.10.2.

## 6 Literatura

Arrowsmith, 2014

Arrowsmith Sue, *The Law of Public and Utilities Procurement, Regulation in the EU nad UK*, Volume 1, Third edition, Thomson Reuters, 2014.

Bagchi, 2022

Bagchi Aditi, *Retrospective Risk Allocation*, *Law and Contemporary Problems*, 85/2, 2022, str. 1-18.

Baranauskas in Zapolskis, 2009

Baranauskas Egidijus, Zapolskis Paulius, *The Effect of Change in Circumstances on the Performance of Contract*. *Jurisprudencija: Mokslo darbu žurnalas*, 2009, 118 (4), 197–216.

Başoğlu, 2016

Başoğlu Başak, *The Effects of Financial Crises on the Binding Force of Contracts – Renegotiation, Rescission or Revision*, Springer, 2016.

Basta Tratnik, 2020

Basta Tratnik Milena (ur), Mužina Aleksij, Kostanjevec Vida, Čas Petra, Čepeljnik Matej, Kašnik Branko, Basta Tratnik Milena, *Zakon o nekaterih koncesijskih pogodbah (ZNKP) s komentarjem*, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2020.

BeckOK BGB, 2011

Bamberger Heinz Georg in Roth Herbert, *Beckscher Online-Kommentar BGB*, BeckOK BGB/Unberath, 37. Ed. 1.3.2011, BGB § 313.

Berger in Behn, 2019

Berger Klaus Peter in Behn Daniel, *Force Majeure and Hardship in the Age of Corona*, A Historical and Comparative Study, *McGill Journal of Dispute Resolution*, 2019.

Bezemek, 2010

Bezemek Christoph, *Die Geschäftsgrundlage im österreichischen Zivilrecht, Strukturfragen und Synopse*, Springer Verlag, WienNewYork, 2010.

Bikić in Hasanović, 2020

Bikić Enes in Hasanović Amina, *Changed Circumstances (Clausula Rebus sic Stantibus)*, *Annals of the Faculty of Law of the University of Zenica*, 26, 2020, 97–116.

Binder, 2012

Binder Christina, *Stability and Change in Times of Fragmentation: The Limits of Pacta Sunt Servanda Revisited*, *Leiden Journal of International Law*, 25, pp 909-934.

Bogdanowicz, 2016

Bogdanowicz Piotr, The Application of the Principle of Proportionality to Modifications of Public Contracts, *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, 11(3), 2016, 194–204.

Castineira Jerez, 2017

Castineira Jerez Jorge, "The Unexpected Change of Circumstances under American and Spanish Contract Law," *European Review of Private Law*, 2017, 25(5), 909–940.

Cigoj, 1978

Cigoj Stojan, *Obligacijska razmerja, Zakon o obligacijskih razmerjih s komentarjem*, Časopisni zavod Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1978.

Cigoj, 1984

Cigoj Stojan, *Komentar obligacijskih razmerij, Veliki komentar Zakona o obligacijskih razmerjih*, Časopisni zavod Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1984.

Darowski, 2020

Darowski Tomasz, *Rebus Sic Stantibus Clauses in Recent Polish Case Law*, *Construction Law International*, 2020, 15(2), 50–54.

Domínguez Olivera, 2015

Domínguez Olivera Rafael, *Modification of Public Contracts, Transposition and Interpretation of the new EU Directives*, *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, 2015, 10, 35–49.

Drnovšek, 2015

Drnovšek Klemen, *Vloga morale na področju pogodbenega prava, Podjetje in delo*, 2015, 5, str. 816–831.

Drnovšek, 2018

Drnovšek Klemen, *Tehnologija veriženja podatkovnih blokov in pravni vidiki sklepanja pametnih pogodb*, *Podjetje in delo*, 2018, 5, 721–750.

Eisenberg, 2009

Eisenberg Melvein A., *Impossibility, Impracticability, and Frustration*, *Journal of Legal Analysis* 1(1), 207–262.

Faton, 2017

Faton Shabani, *Changed Circumstances as Ground for Non-Performance of Contracts (An Overview of Macedonian Contract Law)*, 2017, *European Journal of Sustainable Development Research*, 2(1), 22–25.

Fauvarque-Cosson, 2017

Fauvarque-Cosson Bénédicte, *Does Review on the Ground of Imprévision Breach the Principle of the Binding Force of Contracts? v J. Cartwright & S. Whittaker (ur.)*. *The Code Napoléon*

Rewritten: French Contract Law after the 2016 Reforms (Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law), 2017, 187–206.

Flambouras, 2001

Flambouras Dionysios P., The Doctrines of Impossibility of Performance and Clausula Rebus SIC Stantibus in the 1980 Convention on Contracts for the International Sale of Goods and the Principles of European Contract Law – A Comparative Analysis, *Pace International Law Review*, 13(2), 2001, 262–293.

Gherghina, 2016

Gherghina, Simona, The New as an Old Story: The Modification of the Public Procurement Contract (II), *Romanian Public-Private Partnership Law Review*, 16, 2016, 36–50.

Gordley, 2011

Gordley James, *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*. Oxford, England: Clarendon Press, 2011.

Grilc, 2011

Grilc Peter, Gospodarska/finančna kriza kot spremenjena okoliščina, *Pravni letopis: zbornik Inštituta za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*, 2011, 33–46.

Hondius in Grigoleit, 2011

Hondius, Ewoud in Grigoleit, Hans Christoph (ur.); Diaz, Odavia Bueno; Cenini, Marta; Gomes, Júlio; Herresthal, Carsten; Kelly, Cliona; Lehrberg, Bert; Luppi, Barbara; Lurger, Brigitta; Macario, Francesco; Macgregor, Laura; Martínez Velencoso, Luz Maria; Mikelenas, Valentinas; Parisi, Francesco; Philippe, Denis; Monteiro, António Pinto; Thier, Andreas; Thunhart, Raphael; Tratnik, Matjaž; Valtoudis, Anastassios; Wiggers, Willem J. H., *Unexpected Circumstances in European Contract Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2011.

Jadek in Urankar, 2020

Jadek Srečo in Urankar Žiga, Najemi, *Pravni razmisleki o likvidnosti*, Jadek & Pensa, Ljubljana, 2020, 12–15.

Jastrzebski, 2019

Jastrzebski Robert, Genesis of the Rebus Sic Stantibus Clause in the Polish Civil Law, *Kazan University Law Review*, 4(1), 2019, 24–36.

Juhart in Plavšak (ur.), 2003

Plavšak Nina, Juhart, Miha, Jadek Pensa Dunja, Kranjc Vesna, Grilc Peter, Polajnar Pavčnik Ada, Dolenc Mile, Pavčnik Marijan, *Obligacijski zakonik s komentarjem, splošni del, 1. knjiga*, GV Založba, Ljubljana 2003.

Juhart, 2011

Juhart Miha, Ničnost pravnega posla zaradi nasprotovanja prisilnim predpisom, *Pravni letopis 2011*, *Znanstvena revija Inštituta za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*, GV Založba, Ljubljana 2011, 9–17.

Juhart, 2022

Juhart Miha, Sprememba cene v gradbeni pogodbi, Pravni letopis, zbornik Inštituta za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, 2022, 101–114.

Juhart, 2023

Juhart Miha, Sprememba cene pri gradbeni pogodbi, sklenjeni v postopku javnega naročanja, Zbornik sodobno obligacijsko pravo 2023, Tax-Fin-Lex, Ljubljana, 2023, 72–76.

Juhász, 2020

Juhász Ágnes, Significant Change of Circumstances and the Amendment of Contract v Modern Researches: Progress of the Legislation of Ukraine and Experience of the European Union, Law Faculty of the University of Miskolc, 2020, 56–76.

MüKoBGB, 2022

Jürgen Säcker Franz, Rixecker Roland, Oetker Hartmut, Limperg Bettina, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Auflage., 2022, Beck-online.

VOB/A, 2022

Kapellmann Klaus D., Messerschmidt Burkhard in Markus Jochen, VOB Teile A und B – Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen mit Vergabeverordnung (VgV), 8. Auflage, 2022, Beck-online.

Klasiček in Ivatin, 2018

Klasiček Dubravka; Ivatin Marija, Modification or Dissolution of Contracts due to Changed Circumstances, Pravni Vjesnik, 2018, 34(2), 27–56.

Klaus in Behn, 2020

Klaus Peter Berger and Daniel Behn, 'Force Majeure and Hardship in the Age of Corona: A Historical and Comparative Study', McGill Journal of Dispute Resolution, 6(4), 79–130.

Koršič Potočnik, 2021a

Koršič Potočnik Maja, Spremenjene okoliščine zaradi rasti cen materialov – primerjava med različnimi pogodbami, Pravna praksa, 23, 2021, 12–14.

Koršič Potočnik, 2021b

Koršič-Potočnik Maja, Povečanje pogodbene cene zaradi rasti cen gradbenih materialov, Pravna praksa, 19, 2021, 19–20.

Koršič Potočnik, 2023

Koršič Potočnik Maja, Kako je mogoče zakonito dokazati spremembo cene pri gradbeni pogodbi?, Pravna praksa, 5, 2023, 8–10.

Kovac, 2018

Kovac Mitja, Frustration of Purpose and the French Contract Law Reform: The Challenge to the International Commercial Attractiveness of English Law." Maastricht Journal of European and Comparative Law, 25(3), 2018, 288–309.

Kranjc, 2020

Kranjc Vesna, Gospodarske pogodbe, Tradicionalni in novejši posli gospodarskih subjektov, GV Založba, Ljubljana 2020.

Kranjc, 2022

Kranjc Vesna, Gradbena pogodba s fiksno ceno in spremenjene okoliščine, Podjetje in delo, 5, 2022, 621–634.

Krüger, 2019

Krüger Wolfgang (ur.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, BGB. Band 3, 8. Auflage. München: C. H. Beck, München, BeckOnline.

Lakner, 2009

Lakner Andreja, Primerjava pravnih posledic oteženosti izpolnitve po pravilih UNIDROIT in Obligacijskem zakoniku, Podjetje in delo, 1, 2009, 41–53.

Lampič, 2019

Lampič Jurij, Rikardijanske pogodbe: prihodnost obligacijskega prava ali nišni produkt?, Podjetje in delo, 6-7, 2019, 945–958.

Lando in Beale, 1995

Lando Ole in Beale Hugh, The Principles of European contract law. Part 1, Performance, non-preference and remedies, Dordrecht ; Boston ; London : M. Nijhoff, 1995.

Lutman, 2019

Lutman Karmen, Neupravičena obogatitev v primerjalnem in slovenskem pravu, Doktorska disertacija, Univerza v Ljubljani, Ljubljana 2019.

MacMillan, 2021

MacMillan Catharine, Covid-19 and the problem of frustrated contracts, King's Law Journal, 32:1, 60-70.

Medić, 2021

Medić Ines, Učinak COVID-a 19 na prekogranične ugovore vezane uz organizaciju... Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 58(1), 2021, 121–150.

Možina, 2014

Možina Damjan, So diamanti res večni? Darilna pogodba, družinska razmerja in spremenjene okoliščine, Podjetje in delo, 5, 2014, 833–846.

Možina, 2018

Možina Damjan, Kreditne pogodbe v švicarskih frankih, GV založba, Ljubljana, 2018.

Možina, 2020

Možina Damjan, Plačilo najemnine v času, ko najemnik poslovnih prostorov zaradi epidemije ne more uporabljati, TFL Glasnik, 11, 2020.

Nikšić, 2006

Nikšić Saša, Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 56(4), 2006, 1057–1102.

Oglindă, 2014

Oglindă Bazil, 2014, Contractual Balance in the Context of the Post-Economic Crisis and the New Romanian Civil Code, Journal of Accounting and Management Information Systems, 13(4), 2014, 755–773.

Palandt, 2003

Palandt, Otto, Bürgerliches Gesetzbuch. Band 7. München: Verlag C. H. Beck.

Patraus in Ofrim, 2021

Patraus Mihaela Elvira in Ofrim Ionita Maria, Contractual Unpredictability in the Context of Covid-19 Pandemic, Athens Journal of Law, 7(4), 2021, 485–506.

Peari in Golestani, 2022

Peari Sagi in Golestani R Zamir, A Theory of Frustration and Its Effect, Liverpool Law Review, 2022, 43, 263–285.

Petrić, 2007

Petrić Silvija, Izmjena ili raskid ugovora zbog promijenjenih okolnosti prema novom Zakonu o obveznim odnosima, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 28(1), 2007, 107–155.

Pirnat, 2022

Pirnat Rajko, Kontrola cene električne energije in plina, Podjetje in delo, 6–7, 2022, 984–993.

Plavšak et. al., 2009

Plavšak Nina, Juhart Miha in Vrenčur Renato, Obligacijsko pravo, splošni del, GV založba, Ljubljana, 2009.

Plavšak (ur.), 2020

Plavšak Nina (ur), Plavšak Nina, Juhart Miha, Vrenčur Renato, Obligacije splošni del, Komentar splošnega dela Obligacijskega zakonika (OZ), Tax-Fin-Lex, Ljubljana 2020.

Plavšak, 2023

Plavšak Nina, Pomen instituta spremenjenih okoliščin in pravne možnosti pogodbene ureditve razmerij glede spremenjenih okoliščin, Zbornik sodobno obligacijsko pravo 2023, Tax-Fin-Lex, Ljubljana, 2023, 9–29.

Posner in Rosenfield, 1977

Posner Richard A. in Rosenfield Andrew M., Impossibility and Related Doctrines in Contract Law: An Economic Analysis, The Journal of Legal Studies, 6(1), 1977, 83–118.

Ridder in Weller, 2014

Ridder Philip; Weller Marc-Philippe, Unforeseen Circumstances, Hardship, Impossibility and Force Majeure under German Contract Law, *European Review of Private Law*, 2014, 22(3), 371–392.

Rosler, 2007

Rosler, Hannes, Hardship in German Codified Private Law - In Comparative Perspective to English, French and International Contract Law." *European Review of Private Law*, 15(4), 2007, 483–514.

Rothermel, 2020

Rothermel Martin, Ereignisse (Coronavirus, Brexit, Embargos, Zölle, u.a.) und höhere Gewalt, Unmöglichkeit, Wegfall der Geschäftsgrundlage, Hardship, Frustration im BGB und in anderen Rechtsordnungen - braucht es eine Klausel?, *Internationales Handelsrecht*, 20(3), 2020, 89–97.

Rugina, 2021

Rugina Cristan Razvan, Smart Contracts Technology and Avoidance of Disputes in Construction Contracts. *Lex ET Scientia International Journal*, 28(2), 2021, 30–46.

Samec Berghaus in Drnovšek, 2020

Samec Berghaus Nataša, Drnovšek Klemen, Pandemija covid-19 in uporabnost instituta spremenjenih okoliščin, *Podjetje in delo: revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo*, 46(3/4), 2020, 471–497.

Samec Berghaus in Drnovšek, 2020a

Samec Berghaus Nataša, Drnovšek Klemen, Možnost predčasnega prenehanja najemnih razmerij zaradi ukrepov Covid-19 in predlogi za spremembe zakonodaje v zvezi s spremenjenimi okoliščinami. *TFL glasnik*, 12, 2020.

Schmidt-Recla, 2006

Schmidt-Recla, Adrian, *Echte, faktische, wirtschaftliche Unmöglichkeit und Wegfall der Geschäftsgrundlage v Kern, BR., Wadle, E., Schroeder, KP., Katzenmeier, C. (ur.) HUMANIORA Medizin — Recht — Geschichte*. Springer, Berlin, Heidelberg.

Schwenzer, 2009

Schwenzer, Ingeborg, Force Majeure and Hardship in International Sales Contracts, *Victoria University of Wellington Law Review*, 39(4), 2009, 709–726.

Slakoper, 2005

Slakoper Zvonimir, Clausula Rebus sic Stantibus in Present Law and in Draft Law on Obligations, *Zbornik Pravnog Fakulteta Sveucilista u Rijeci*, 26(1), 2005, 429–452.

Sklaroff, 2017

Sklaroff M. Jeremy, Smart Contracts and the Cost of Inflexibility, *University of Pennsylvania Law Review*, 166, 2017, 263–303.

Soares Pereira, 2017

Soares Pereira Rui, Force majeure, imprévision and change in circumstances under portuguese law, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2017, 58(2), 213–231.

Stone, 2002

Stone Richard, *The Modern Law of Contract*, Fifth edition, Cavendish Publishing Limited, 2002.

Šabić Učanbarlić, 2022

Šabić Učanbarlić Almedina, 'The Performance of Contractual Obligations during the COVID-19 Pandemic', *Collection of Papers Actualities of Civil and Commercial Law and Legal Practice*, 2022, 252–269.

Varanelli, 2017

Varanelli Luigi, Problem odpada in pomanjkanja pravne podlage pri neodplačnih pogodbah, *Pravna praksa*, 35, 2017, 6–9.

Varanelli, 2021

Varanelli Luigi, *Pogodbeno pravo II, Elementi pogodbe, 2., dopolnjena izdaja*, GV Založba, Ljubljana 2021.

Veneziano, 2010

Veneziano Anna, UNIDROIT Principles and CISG : Change of Circumstances and Duty to Renegotiate according to the Belgian Supreme Court, *Uniform Law Review*, 15,(1), 2010, 137–149.

Vizner, 1978

Vizner Boris, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978.

Wangelow, 2020

Wangelow Vincent P., Amendments of Public Works Contracts After the Award due to Additional Works and Unforeseeable Circumstances, *EU Public Procurement Law, European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, 15(2), 2020, 107–123.

Werner in Tafelmaier, 2021

Werner Marc in Tafelmaier Angelika, New judgement on § 313 of the German Civil Code (BGB) in connection with COVID-19, *Hogan Lovells, Engage, Legal insight and analysis*.

Williams, 1944

Williams, L. Glanville, 'The Law Reform (Frustrated Contracts) Act, 1943.' *The Modern Law Review*, 7(1/2), 1944, 66–69.

Wladis, 1988

Wladis John D., Impracticability as Risk Allocation: The Effect of Changed Circumstances upon Contract Obligations for the Sale of Goods, *Georgia Law Review*, 22(3), 1988, 503–666.

Zimmermann, 1996

Zimmermann Reinhard, *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford University Press, 1996.

Drugo:

CISGAC Opinion No. 20, Hardship under the CISG, Rapporteur: Prof. Dr. Edgardo Muñoz, Universidad Panamericana, Guadalajara, Mexico. Adopted by the CISG Advisory Council following its 27th meeting, Puerto Vallarta, Mexico, 2020.

COVID-19- Consumer Law Research Group. Consumer Law and Policy Relating to Change of Circumstances Due to the COVID-19 Pandemic. *J Consum Policy* 43, 437–450 (2020).

## **7 Analiza izvirnosti teme**

### **7.1 Utemeljitev izvirnosti teme**

Že v poglavju 2.2. je bil pojasnjen pričakovan izvirni znanstveni prispevek predlagane disertacije. Predlagana tema z vidika, s katerega bo obravnavana v disertaciji, še ni bila deležna znanstvene obravnave in tako predstavlja prvo znanstveno raziskavo, ki natančno, sistematično in celovito obravnava problematiko vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja v slovenskem pravnem redu. V zadnjih letih lahko v povezavi s to problematiko zaradi več nepredvidljivih sprememb okoliščin zaznamo številna vprašanja in diskusije. Čeprav se doktorska disertacija prvenstveno osredotoča na raziskavo pravne ureditve v Sloveniji, pa bodo ugotovitve glede opredeljenih primerov raziskovanja temeljile na primerjalnopravni analizi pravnih ureditev v različnih pravnih redih in mednarodnih pravnih aktih ter na celostni obravnavi strokovne in znanstvene literature, pravnih virov in sodne prakse. Na podlagi izvedene raziskave bodo oblikovani konkretni normativni predlogi za potrebne spremembe zakonodaje, prav tako pa bodo izoblikovane tudi razlage, ki bodo sodiščem v pomoč pri reševanju posameznih primerov.

Vprašanja glede vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja se v pravni znanosti pojavljajo od samih začetkov pravne regulacije. Posebna pravila, ki urejajo vpliv spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja, so urejena v večini pravnih redov. Posledično so v pravni znanosti prisotne številne znanstvene razprave glede zgodovinskega razvoja in razvoja različnih konceptov nacionalnih in mednarodnih pravil. Posamezna dela praviloma obravnavajo zgolj pravno ureditev v posamezni državi, ali pa nacionalno ureditev primerjajo z ureditvijo v drugi državi. Čeprav so pravne ureditve nekaterih držav obravnavane celostno, pa ne obravnavajo opredeljenih raziskovalnih vprašanj, prav tako jih zaradi razlik v ureditvah, vpliva drugih nacionalnih pravil in sodne prakse ni mogoče enostavno prenesti v slovensko ureditev. Posledično tema te disertacije v slovenskem in tujem pravu ni raziskana, ker v teoriji in praksi ne zasledimo poskusov celostnega znanstvenoraziskovalnega pristopa k problemu. Nadaljnja okoliščina, ki jo je treba posebej izpostaviti, je nujnost upoštevanja znatnega tehnološkega, gospodarskega in širšega družbenega razvoja, zaradi katerega so predhodno objavljena dela (deloma) obsoletna. Ta razvoj namreč odpira nova pravna vprašanja, ki še niso odgovorjena (1. točka dispozicije) in jih bo naslovlila predlagana doktorska disertacija.

Kot je razvidno iz točke 7.2. Informacije o opravljenih poizvedbah, je tema glede na izbrane ključne besede tudi v tuji znanstveni literaturi povečini naslovljena parcialno in osredotočena na posamezne problemske sklope. Ob pregledu dostopnih baz literature ni mogoče zaznati znanstvenega dela, ki bi problematiko vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja urejalo v okviru celostne raziskave, s čimer bi bili posamezni vidiki povezani v celovit in koherenten sistem oziroma funkcionalno enoto, kar bo predmet te doktorske disertacije. Vsekakor pa nobeno znanstvenoraziskovalno delo celostno in sistematično ne naslavlja konkretne teme, to je vloge instituta spremenjenih okoliščin pri pravični prerazporeditvi poslovnih tveganj v slovenskem pravnem redu.

### **7.2 Informacije o opravljenih poizvedbah**

Preverba znanstvene izvirnosti predlagane teme doktorske disertacije je bila opravljena skladno z določbami veljavnega pravilnika. Izbrane so ključne besede, ki so relevantne glede na vsebino obravnavane problematike in odražajo vsebino predlagane teme in postavljenih tez doktorske

disertacije. Ključne besede so prevedene v angleški jezik. Preverba znanstvene izvirnosti je bila izvedena v okviru bibliografskih baz, ki so relevantne za področje pravnih znanosti, in sicer: UM:NIK, West Law, Hein Online in Pro quest dissertations & Theses.

Analiza znanstvene izvirnosti glede na izbrane ključne besede je prikazana v spodnji tabeli. Iz opravljene analize je razvidno, da so izbrane relativno splošne temeljne ključne besede, saj je pri poizvedbi za posamezno ključno besedo moč zaznati večje število zadetkov. Ne glede na to pa so kombinacije temeljnih ključnih besed obravnavane redko, kar kaže na to, da uporaba instituta spremenjenih okoliščin v povezavi s pravično prerazporeditvijo poslovnih tveganj v okviru svetovne znanosti ni podrobno obravnavana. Pri kombinaciji štirih, petih in vseh šestih temeljnih ključnih besed poizvedba v mednarodnih bazah ne najde nobenega zadetka.

Bibliografske baze	Število rezultatov glede na uporabljene ključne besede										
	1	2	3	4	5	6	1+2	1+3	1+4	1+5	1+6
	ključna beseda (v angleščini)* = ključna beseda (v slovenščini) 1 changed circumstances = spremenjene okoliščine 2 frustration of purpose = izjalovitev namena 3 principle of justice = načelo pravičnosti 4 contract modification = prilagoditev pogodbe 5 public contracts = javne pogodbe 6 concept of causa = institut kavze										
UM:NIK	<u>18059</u>	<u>685</u>	<u>40216</u>	<u>2822</u>	<u>20113</u>	<u>204</u>	<u>50</u>	<u>167</u>	<u>39</u>	<u>68</u>	<u>0</u>
WestLaw	<u>2110</u>	<u>96</u>	<u>2254</u>	<u>115</u>	<u>5428</u>	<u>5</u>	<u>6</u>	<u>8</u>	<u>14</u>	<u>15</u>	<u>0</u>
HeinOnline	<u>42985</u>	<u>1666</u>	<u>17342</u>	<u>12165</u>	<u>66871</u>	<u>173</u>	<u>346</u>	<u>390</u>	<u>1947</u>	<u>5099</u>	<u>6</u>
ProQuest Dissertations & Theses	<u>8237</u>	<u>79</u>	<u>8680</u>	<u>272</u>	<u>2358</u>	<u>48</u>	<u>20</u>	<u>201</u>	<u>8</u>	<u>59</u>	<u>0</u>

	1+2+ 3	1+2+ 4	1+3+ 4	1+3+ 5	1+3+ 6	1+2+3+ 4	1+2+3+4+ 5	1+2+3+4+5+6
UM:NIK	<u>25</u>	<u>3</u>	<u>0</u>	<u>1</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>
WestLaw	<u>4</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>
HeinOnline	<u>246</u>	<u>37</u>	<u>1</u>	<u>39</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>
ProQuest Dissertations & Theses	<u>1</u>	<u>3</u>	<u>0</u>	<u>3</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>	<u>0</u>

V nadaljevanju je podan kratek povzetek nekaterih najpomembnejših del, ki obravnavajo vprašanja vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja in bodo uporabljena pri pisanju doktorske disertacije. Pojasnjena je njihova relevantnost ter primerjava z zadevno raziskavo.

Hondius, Ewoud in Grigoleit, Hans Christoph (ur.), *Unexpected Circumstances in European Contract Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2011. V monografiji so predstavljene pravne ureditve v različnih evropskih državah, študija petnajstih hipotetičnih primerov v

povezavi z vplivom spremenjenih okoliščin glede na predstavljene nacionalne ureditve ter primerjava med njimi. Delo omogoča vpogled v različne ureditve (pristope) v času po finančno-gospodarski krizi leta 2008, pri čemer nekatere ureditve niso več aktualne, ker je v zadnjih letih v več državah prišlo do bistvenih zakonodajnih sprememb na tem področju (npr. Francija in Češka v letu 2014, Belgija v letu 2023). Različne pravne ureditve so predstavljene in medsebojno primerjane, delo pa ne daje odgovorov na raziskovalna vprašanja, ki bodo obravnavana v doktorski disertaciji.

Catharine MacMillan, *Covid-19 and the problem of frustrated contracts*, King's Law Journal, 32:1, 60–70. Avtorica v članku obravnava vprašanje vpliva pandemije Covid-19 na pogodbeno razmerja, in sicer obravnava vprašanje, ali se pandemija Covid-19 lahko šteje za frustrirajoči dogodek v okviru doktrine *frustration* in kakšne so posledice za pogodbeno razmerja. Avtorica izpostavlja problem angleške ureditve, ki temelji na pristopu »vse ali nič« (pristop 1) in izpostavlja, da je sprememba pogodbe v angleškem pravu mogoča samo na podlagi posebnega zakonskega pravila. Delo je pomembno z vidika primerjave slovenske ureditve z angleško. V obeh primerih lahko sodišča pogodbo zgolj razvežejo, ne morejo pa je spremeniti oz. prilagoditi. Čeprav ureditvi temeljita na povsem drugačnih temeljih (za angleško pravo je značilna vezanost na sodno prakso (angl. *common law*), pa obe omogočata zgolj razvezo pogodbe.

Predlagana tema doktorske disertacije bo natančno, sistematično in celovito obravnavala problematiko vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja v slovenskem pravnem redu. Pravna pravila, predvsem pa predlogi za spremembe, na tovrsten način niso obravnavani v nobenem znanstvenem delu. V nadaljevanju so na kratko predstavljena dela, objavljena od leta 2011 do trenutka oddaje dispozicije, ki obravnavajo določena vprašanja vpliva spremenjenih okoliščin na poslovna razmerja v okviru slovenskega pravnega reda v povezavi z različnimi globalnimi družbenimi izzivi, ki so se pojavili v nedavni preteklosti.

Peter Grilc, *Gospodarska/finančna kriza kot spremenjena okoliščina*, Pravni letopis: zbornik Inštituta za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, 2011, str. 33–46. Članek obravnava kratek pregled doktrine spremenjenih okoliščin in analizo sodnih odločb v zadevah, v katerih so se stranke sklicevale na gospodarsko ali finančno krizo ali spremenjene gospodarske pogoje v zvezi s spremenjenimi okoliščinami. Prispevek ni namenjen analizi slovenskega prava, predstavljen je samo presek temeljnih potez doktrine. Avtor pojasnjuje, katere predpostavke (in na kakšen način) morajo biti izpolnjene, da se gospodarska/finančna kriza šteje za spremenjeno okoliščino v okviru 112. člena OZ, pri čemer opredeljuje dejstva in dokaze, ki naj jih stranka razkrije in obrazloži, da bo lažje uspela s svojim zahtevkom.

Damjan Možina, *Kreditne pogodbe v švicarskih frankih*, GV založba, Ljubljana, 2018. Avtor v monografiji preučuje vprašanje veljavnosti kreditnih pogodb v švicarskih frankih. Poudarek daje vprašanju, ali so bili kreditjemalci ob sklenitvi pogodbe ustrezno seznanjeni s tveganjem, ki ga prevzemajo. Čeprav se delo v veliki meri nanaša na druge institute pogodbenega prava, ga na tem mestu izpostavljam, ker nenadna sprememba vrednosti švicarskega franka lahko šteje za bistveno spremembo okoliščin in ker so se vprašanja glede veljavnosti posojilnih pogodb (vsaj v prvi fazi) presojala tudi v okviru inštituta spremenjenih okoliščin.

Nataša Samec Berghaus in Klemen Drnovšek, *Pandemija covid-19 in uporabnost inštituta spremenjenih okoliščin*, Podjetje in delo: revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letn. 46, št. 3/4, 2020, str. 471–497. V članku je na primeru ukrepov za zajezitev epidemije covid-

19 obravnavano vprašanje uporabnosti in primernosti ureditve instituta spremenjenih okoliščin v slovenski zakonodaji. Izpostavljeni so predvsem primeri, v katerih je izpolnjevanje pogodbenih obveznosti oteženo, stranka pa bi razmerje rada ohranila v veljavi. Avtorja izpostavljata, da bi bilo v povezavi z epidemijo covid-19 strankam smiselno omogočiti zahtevek za spremembo ali prilagoditev pogodbe.

Miha Juhart, *Sprememba cene v gradbeni pogodbi*, Pravni letopis, zbornik Inštituta za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, 2022. Avtor obravnava institut spremembe cene pri gradbeni pogodbi. Gre za posebno ureditev vpliva spremenjenih okoliščin, ki velja samo za gradbene pogodbe. Avtor razpravlja o ključnih problemih uveljavljanja pravice do spremembe pogodbene cene zaradi zvišanja cen materiala in dela. Obravnava tudi specifične pogodbe, sklenjenih v postopku javnega naročanja.

Vesna Kranjc, *Gradbena pogodba s fiksno ceno in spremenjene okoliščine*, Podjetje in delo, št. 5, 2022. Avtorica v luči bistvenih podražitev izdelkov obravnava vprašanje vpliva spremenjenih okoliščin v primeru gradbene pogodbe s fiksno ceno. Izpostavlja, da pravila od 112. do 115. člena OZ o razvezi ali spremembi pogodbe zaradi spremenjenih okoliščin veljajo tudi pri gradbeni pogodbi z določbo »cena je fiksna«. Instituta se ne izključujeta; izvajalec lahko tako uveljavlja višje plačilo po obeh pravnih podlagah, vendar ob izpolnitvi različnih pogojev.

Iz kratke predstavitve navedenih del je razvidno, da se nobeno delo ni ukvarjalo s celovitim preučevanjem vloge instituta spremenjenih okoliščin pri pravični prerazporeditvi poslovnih tveganj v slovenskem pravu. V tem smislu predlagana tema kvalitativno presega predhodna dela, ki temeljijo na parcialnem pristopu, in premosti največjo slabost parcialnega pristopa, ki je v tem, da ne zagotavlja medsebojne povezljivosti posameznih elementov v koherenten sistem oziroma funkcionalno enoto. Nekatere »rešitve«, ki v primeru, ko jih opazujemo izolirano od ostalih elementov, dajejo vtis primernosti, se lahko izkažejo kot neprimerne, ko jih poskušamo povezati z enim ali več preostalimi vidiki obravnavane problematike. Ravno to pa se želi preseči s predlagano temo doktorske disertacije.