

JOVAN NIKČEVIĆ

## RAZGRANIČENJE UGOVORA O DELU I UGOVORA O PRODAJI

Osnovne pojavne oblike ugovora o prodaji i ugovora o delu nije teško razlikovati, pogotovo ako je reč o ugovoru gde se jedna strana obavezuje isključivo na činjenje u vidu fizičke ili intelektualne radnje (zanatski radovi, davanje saveta, opravka stvari i sl.). Međutim, postoje ugovori kod kojih se jedna strana obavezuje na izvršenje određenog rada koji za posledicu ima i nastanak određene stvari (slika, alat, uređaji, mašine, objekti, postrojenja i sl.), pa se postavlja pitanje da li je kod takvih ugovora reč o ugovoru o delu, jer pretežni element ugovora čini obaveza činjenja ili, pak, o ugovoru o prodaji, jer ugovor za krajnju posledicu ima predaju i prenos prava svojine na tako nastaloj stvari. Kriterijume za razgraničenje ovih ugovora predviđa Zakon o obligacionim odnosima<sup>1</sup>, kao i Konvencija Ujedinjenih nacija o međunarodnoj prodaji robe<sup>2</sup>, dok Zakon o osnovama svojinsko-pravnih odnosa<sup>3</sup> reguliše pitanje ko postaje vlasnik stvari koje su izrađene radom poslenika. Cilj rada je da ukaže na međusobni odnos kriterijuma koji su u svakom od ovih zakona sadržani.

Ključne reči: ugovor o delu, ugovor o prodaji, činjenje, pravna priroda, poslenik, prodavac

---

Dr Jovan Nikčević, advokat u Beogradu, advokatska kancelarija *Nikčević, Kapor & Perović*, Beograd, e-mail: [j.nikcevic@nkp.rs](mailto:j.nikcevic@nkp.rs)

<sup>1</sup> Zakon o obligacionim odnosima, *Službeni list SFRJ*, br. 29/78, 39/85, 45/89 – odluka USJ i 57/89, *Službeni list SRJ*, br. 31/93 i *Službeni list SCG*, br. 1/2003 – Ustavna povelja (dalje: ZOO).

<sup>2</sup> UN Convention on International Sale of Goods, 1980; Zakon o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija o međunarodnoj prodaji robe, *Službeni list SFRJ* – Međunarodni ugovori, br. 10–1/84 (dalje: Bečka konvencija).

<sup>3</sup> Zakon o osnovama svojinsko-pravnih odnosa, *Službeni list SFRJ*, br. 6/80 i 36/90 i *Službeni list SRJ*, br. 29/96 (dalje: ZOSPO).

## U V O D

Osnovni kriterijum razgraničenja ugovora o delu i ugovora o prodaji je pravna priroda obaveza koje predstavljaju razlog obavezivanja ugovornih strana. Suštinu prodavčevog obavezivanja čini obaveza određenog davanja (lat. *dare*) u vidu obaveze da se kupcu preda određena stvar s ciljem prenosa prava svojine, dok se priroda obaveze poslenika iz ugovora o delu svodi na određeno činjenje (*facere*). U poslednjem slučaju, gde ugovor o delu ne sadrži obavezu da se obezbedi materijal, govorimo o jednostavnim oblicima ugovora o delu.

Dinamika savremenih privrednih odnosa, u kombinaciji sa širokim granicama autonomije volje i naglim tehnološkim razvojem, neprekidno razvija i unapređuje brojne hibride ugovornog prava koji nastaju povezivanjem, odnosno spajanjem dva ili više različitih ugovora u jedan pravni posao. U tom smislu, postoji veliki broj pravnih poslova čiju osnovu čini ugovor o delu, počev od tradicionalnih zanatskih usluga (krojenje, izrada obuće, izrada određenih oruđa, popravka alata, izrada slika, skulptura i drugih umetničkih dela, kućni poslovi sl.), do složenih privrednih poduhvata čije se izvršenje poverava specijalizovanim kompanijama sa određenom tehnologijom, specijalizovanim znanjem ili iskustvom (građenje, projektovanje, nadzor, inženjering, izrada i isporuka investicione opreme, proizvodnja brodova, postrojenja itd.) gde dolazi do tzv. „mešanja“, odnosno povezivanja činidbi koje po svojoj prirodi pripadaju različitim tipovima ugovora.<sup>4</sup> Osnovu takvih ugovora pretežno čini ugovor o delu, ali on ne može uvek apsorbovati i sve ostale elemente takvog ugovora.

## ODNOS UGOVORA O PRODAJI I UGOVORA O DELU

### *Osnovna zakonska razgraničenja*

U teoriji i praksi se vodi duga polemika oko pitanja kvalifikacije i razgraničenja pravne prirode ugovora o delu od ugovora o prodaji na osnovu kriterijuma vrednosti uloženog materijala, s jedne strane, odnosno da li su ugovorne strane naročito imale u vidu poslenikov rad prilikom zaključenja ugovora, s druge strane.

Član 601 ZOO predvideo je odredbe koje treba da razreše predmetnu dilemu i regulišu odnos ova dva ugovora. Tako, ovaj član predviđa da se ugovor kod kojeg poslenik preuzima obavezu da obezbedi bitan deo materijala za izradu stva-

---

<sup>4</sup> Tako nastaju brojni imenovani i neimenovani, odnosno povezani, mešoviti i „*sui generis*“ ugovori, a njihova kvalifikacija vrši se uz pomoć različitih teorija koje je uobličila pravna doktrina. v. Oliver Antić, „Imenovani i neimenovani ugovori u savremenom obligacionom pravu“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, Vol. 52, br. 1–2, Beograd, 2004, str. 95–115.

ri, u sumnji smatra ugovorom o prodaji;<sup>5</sup> suprotno tome, ukoliko je bitan deo materijala obezbedio naručilac posla, smatraće se da je u pitanju ugovor o delu.<sup>6</sup> U svakom slučaju, ugovor se smatra ugovorom o delu ukoliko su ugovarači naročito imali u vidu poslenikov rad.<sup>7</sup>

Kao što se vidi, ZOO u citiranim odredbama primenjuje kombinaciju kriterijuma pripadnosti materijala i kriterijuma značaja izvršenog rada, pri čemu se u krajnjem slučaju rukovodi time da li su strane naročito imale u vidu rad poslenika, odnosno njegovo znanje i stručnost za izradu stvari, čime se ostavlja po strani onaj element ugovora (pripadnost materijala) koji je manje dominantan i koji je akumuliran pretežnom obavezom.<sup>8</sup>

Primenom poslednjeg kriterijuma, načelno govoreći, moglo bi se doći do sledećih zaključaka: da je kod izrade jednostavnih, serijskih stvari (kancelarijski sto, prozor, odelo) reč o ugovoru o prodaji ukoliko isporučilac obezbeđuje materijal; da angažovanje radi izrade portreta ne predstavlja prodaju već ugovor o delu, bez obzira na vrednost materijala, jer je slikarsko umeće i talenat osnovni razlog ugovornog obavezivanja; da izrada mašina, uređaja ili određenih postrojenja po posebnim zahtevima i specifikacijama naručioca, takođe predstavlja ugovor o delu bez obzira na vrednost materijala, ukoliko su znanje, iskustvo, referen-

---

<sup>5</sup> ZOO, čl. 601. st. 1.

<sup>6</sup> ZOO, čl. 601. st. 2.

<sup>7</sup> ZOO, čl. 601. st. 3.

<sup>8</sup> Uzmimo kao primer slučaj gde naručilac kod poznatog akademskog slikara naručuje izradu porodičnog portreta, s tim da se podrazumeva da će slikar sam obezbediti platno za slikanje. Nema sumnje da je vrednost platna neznatna i zanemarljiva u odnosu na talenat, stručnost i renome slikara, te da kao takva, vrednost platna ne može biti osnovni razlog ugovornog obavezivanja strana. Primenom čl. 601. st. 3. ZOO-a lako se dolazi do zaključka da se ovakav ugovor kvalifikuje kao ugovor o delu, jer su ugovorne strane naročito imale u vidu slikarev rad, odnosno znanje, umeće i renome. Međutim, kada slikar bude završio i predao portret naručiocu, a ovaj isplatio ugovornu cenu, može se postaviti pitanje da li je između slikara i trgovca došlo do prenosa prava svojine na izrađenoj slici, tj. da li je slikar postao vlasnik slike originernim putem (time što je sliku izradio svojim radom i od svog materijala) pa je pravo svojine preneo naručiocu ili je, pak, pravo svojine nastalo u korist naručioca originernim putem, jer se slika radila po njegovom nalogu i za njegov račun; postavlja se pitanje pravila koji ugovor primeniti u ovakvoj situaciji u pogledu načina zaključenja ugovora, obaveza ugovornih strana, rokova za isticanje prigovora za nedostatke, plaćanja ugovorne cene, itd. Sve navedeno podjednako važi i za bilo koji drugi ugovor kod kojeg se jedna strana obavezuje da od sopstvenog materijala izradi određenu stvar, a posebne poteškoće nastaju upravo u privrednim odnosima, tačnije kod složenih oblika ugovora o građenju, izradi i isporuci namenske, neresijske opreme, inženjeringa, koji u najvećem broju slučajeva za osnovu imaju upravo ugovor o delu, a da se kao krajnji efekat poslenikovog rada pojavljuje novonastala stvar koju poslenik predaje naručiocu.

ce ili tehnologija isporučioa bili ključni razlog ugovornog obavezivanja strana pri zaključenju ugovora.

S druge strane, Zakon o osnovama svojinsko-pravnih odnosa predviđa da se svojina na stvari stiče po samom zakonu, na osnovu pravnog posla i nasleđivanjem.<sup>9</sup> Kada je reč o pravnom poslu kao osnovu sticanja, to mogu biti poslovi koji su usmereni na prenos prava svojine i takvo sticanje smatra se relativnim, odnosno derivativnim sticanjem svojine, jer pravo svojine stiče proizilazi iz prava svojine prethodnika. Drugim rečima, da bi došlo do prenosa prava svojine na navedeni način, potrebno je da prenosilac bude vlasnik stvari čija je izrada predmet ugovora, a da zatim bude izvršena njena predaja.<sup>10</sup> Posledično tome, prenos prava svojine sa poslenika na naručioca bi dalje morao da ima osnovu u određenom pravnom poslu. Postavlja se pitanje da li ugovor o delu može predstavljati pravni posao koji dovodi do prenosa svojine na novonastaloj stvari ili je, pak, svaki pravni posao koji dovodi do prenosa svojine sa jednog na drugo lice apsorbiran ugovorom o prodaji.

Član 22. ZOSPO-a daje odgovor na pitanje ko postaje vlasnik stvari koju je neko napravio od sopstvenog ili tuđeg materijala, predviđajući sledeća razgraničenja: onaj ko od svog materijala i svojim radom izradi novu stvar, stiče pravo svojine na istoj; ukoliko je neko od tuđeg materijala izradio novu stvar, ona pripada vlasniku materijala, a ako je vrednost rada veća od vrednosti materijala, ona pripada posleniku ako je savestan.

U vezi sa ranije pomenutim primerima, primenom člana 22 ZOSPO dolazi se do zaključka da slikar postaje vlasnik portreta koji je stvorio svojim radom i od svog materijala, ali i portreta koji je stvorio svojim radom od tuđeg materijala, jer je značaj slikarevog rada u uobičajenim situacijama ključni razlog ugovornog obavezivanja kod takvog ugovora; da proizvođač gasne turbine postaje vlasnik iste ukoliko ju je sačinio svojim radom i od svog materijala, itd. Na osnovu navedenog, može se smatrati da kada poslenik iz ugovora o delu proizvede određenu stvar za naručioca, svaki dalji prenos prava svojine sa poslenika na drugo lice (uključujući i naručioca) bi u osnovi morao da podrazumeva prisustvo elemenata kupoprodaje.<sup>11</sup>

<sup>9</sup> ZOSPO, čl. 20.

<sup>10</sup> Obrad Stanković, Miodrag Orlić, *Stvarno pravo*, Nomos, Beograd, 1999, str. 64–65.

<sup>11</sup> Svaki ugovor koji za cilj ima prenos svojine na određenoj stvari, u zamenu za cenu koja je ugovorom dogovorena, po svojoj suštini je i prodaja, v. Roy Goode, *Contract and Commercial Law: The Logic and Limits of Harmonisation*, vol 7.4 Electronic Journal of Comparative Law, 2003, str. 205, <https://www.ejcl.org/74/art74-1.PDF>, 01.10.2019.

U praksi, takvo logiciranje može dovesti u pitanje primenu odredbe člana 601. stav 3. ZOO, prema kojoj se ugovor smatra ugovorom o delu, bez obzira na vrednost uloženog materijala ako su ugovarači naročito imali u vidu rad poslenika, jer se u takvom slučaju nameće pitanje da li ugovor o delu može biti osnov za prenos prava svojine.

*Posebna zakonska razgraničenja  
– Pravo zaloge na stvarima koje je poslenik izradio*

Da odredbe ZOSPO i ZOO nisu u potpunom saglasju dodatno potvrđuje i član 628. ZOO-a koji predviđa da: *Radi obezbeđenja naplate potraživanja naknade za rad i naknade za utrošeni materijal, kao i ostalih potraživanja po osnovu ugovora o delu, poslenik ima pravo zaloge na stvarima koje je napravio ili opravio, kao i na ostalim predmetima koje mu je predao naručilac u vezi sa njegovim radom, sve dok ih drži i ne prestane dragovoljno da ih drži.*<sup>12</sup>

Navedena odredba ne stvara veće probleme kod onih slučajeva gde materijal za izrađenu stvar obezbeđuje naručilac i gde je vrednost tog materijala veća od vrednosti rada, kao i kod onih ugovora o delu koji obavezuju na opravku stvari koja već pripada naručiocu, jer se u takvom slučaju ne postavlja pitanje ko je vlasnik stvari pa i nema smetnji da isporučilac postane založni poverilac. Međutim, postavlja se pitanje kako poslenik, koji je određenu stvar izradio od sopstvenog materijala, te po osnovu člana 22. ZOSPO postao vlasnik iste, stiče pravo zaloge na izrađenoj stvari.

*Nacrt Građanskog zakonika  
– kodifikacija postojećeg problema*

Prednacrt Građanskog zakonika<sup>13</sup> nije predvideo izmene u bilo kom delu gore citiranih odredbi ZOO. Tako, član 756. Prednacrta u identičnom obliku preuzima sadržinu člana 601. ZOO, što znači da kriterijumi za razgraničenje ugovora o delu i ugovora o prodaji ostaju isti.

Isti je slučaj i sa odredbom člana 783, koja zapravo preslikava član 628. ZOO, a koji se tiče prava zaloge na stvari koju je poslenik napravio ili opravio, a na ime naknade za rad i utrošeni materijal.

---

<sup>12</sup> ZOO, čl. 628.

<sup>13</sup> Ministarstvo pravde Republike Srbije, <https://www.mpravde.gov.rs/files/NACRT.pdf>, 06.10.2019; Komisija za izradu Građanskog zakonika je prestala sa radom 19. jula 2019. godine, na osnovu odluke Vlade Republike Srbije od 19. jula 2019, *Službeni glasnik*, br. 51.

*Ugovori s elementom inostranosti  
– rešenje ili produbljenje problema*

Konvencija Ujedinjenih nacija o međunarodnoj prodaji robe iz 1980. godine (dalje: Bečka konvencija) je ostvarila najširi uticaj na unifikaciju prava prodaje širom sveta, zbog čega se i kaže da predstavlja “stub unifikovanog pravnog poretka” u domenu međunarodne trgovine.<sup>14</sup> SFR Jugoslavija ju je ratifikovala 1984. godine donošenjem Zakona o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe, čime postaje sastavni deo unutrašnjeg pravnog poretka.<sup>15</sup>

Do stupanja na snagu Bečke konvencije<sup>16</sup> postojao je jedinstven režim regulisanja prodaje, tako što se i na domaću i na međunarodnu prodaju primenjivao ZOO. Međutim, ratifikacijom ove konvencije nastaje dualitet propisa<sup>17</sup>, tako da u domenu međunarodne prodaje primat dobija Bečka konvencija (kao izvor međunarodnog karaktera koji je ratifikacijom postao sastavni deo domaćeg zakonodavstva), dok se na domaće ugovore o prodaji i dalje primenjuje ZOO.<sup>18</sup>

Sa aspekta razgraničenja ugovora o delu i ugovora o prodaji, značaj ove konvencije se ogleda u tome što ona na isključiviji način određuje kriterijume za razgraničenje prodaje od drugih pravnih poslova. Štaviše, ona proširuje domen svoje primene i na mešovite ugovore, odnosno na one ugovore koji bi u nacionalnim zakonodavstvima država potpisnica mogli potpadati i pod ugovore o delu, s tim da se najviše problema u njenoj primeni prepoznaje kod “ključ u ruke” ugovora, koji nesumnjivo predstavljaju dominantan primer ugovora sa mešovitom osnovom.<sup>19</sup>

---

<sup>14</sup> Milena Đorđević, “Konvencija UN o međunarodnoj prodaji robe u srpskom pravu i praksi – iskustva i perspektive”, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 2/2012, Beograd, 2012, str. 260 i dalje.

<sup>15</sup> Isto; O odnosu međunarodnih sporazuma i unutrašnjeg prava, v. Vitimir G. Popović, Radovan D. Vukadinović, *Međunarodno poslovno pravo, Opšti deo*, Banja Luka–Kragujevac, 2007, str. 42.

<sup>16</sup> Bečka konvencija je stupila na snagu 1988. godine.

<sup>17</sup> Aleksandar Goldštajn, *Konvencija Ujedinjenih Naroda o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe, u strukturi prava međunarodne trgovine*, Zagreb, 1980, str. 57.

<sup>18</sup> O oblasti primene Bečke konvencije, v. Vladimir Pavić, Milena Đorđević, “Primena Bečke konvencije u arbitražnoj praksi Spoljnotrgovinske arbitraže pri Privrednoj komori Srbije”, *Pravo i privreda*, 5–8/2008, str. 568–579.

<sup>19</sup> V. Franco Ferrari, *Contracts for International Sale of Goods: Applicability and Application of the 1980 United Nations Convention*, Leiden, 2012, str. 109.

Potreba razgraničenja prodaje od drugih ugovora je dodatno podsticalo unifikaciju prava prodaje.<sup>20</sup>

Član 3 stav 1 Bečke konvencije reguliše upravo odnos prodaje sa ugovorima koji su usmereni na izradu stvari, od sopstvenog ili tuđeg materijala. Navedeni član glasi:

1) *Ugovorima o prodaji smatraju se i ugovori o isporuci robe koja treba da se izradi ili proizvede, izuzev ako je strana koja je robu naručila preuzela obavezu da isporuči bitan deo materijala potrebnih za tu izradu ili proizvodnju.*

2) *Ova konvencija se ne primenjuje na ugovore u kojima se pretežni deo obaveza strane koja isporučuje robu sastoji u izvršenju nekog rada ili pružanju nekih usluga.*

Iz formulacija citiranog člana mogu se izdvojiti sledeći kriterijumi za razgraničenje prodaje od drugih ugovora na koje se Bečka konvencija ne primenjuje: 1) kriterijum pripadnosti bitnog dela materijala za izradu stvari (engl. *substantial part*); 2) kriterijum pretežne obaveze (engl. *prepodenant part*) kod mešovitih ugovora koji za predmet imaju obavezu obavljanja posla.<sup>21</sup>

#### *Kriterijum pripadnosti materijala – substantial part*

Pripadnost materijala kao kriterijum za utvrđivanje domena primene Bečke konvencije proizlazi iz stava 1 člana 3 koji predviđa da se ugovorima o prodaji smatraju ugovori o isporuci robe koja treba da se izradi ili proizvede od sopstvenog materijala isporučioaca, odnosno ako isporučilac obezbeđuje bitan deo materijala (*substantial part*) koji je potreban za njenu izradu. Ukoliko bitan deo materijala obezbeđuje naručilac, obaveza druge strane se svodi na činjenje, pa mesta primeni Bečke konvencije nema.

---

<sup>20</sup> Christopher b. Gray (ed.), *The Philosophy of Law: An Encyclopedia* Volume I, New York 2012, str. 771; Značaj Bečke konvencije potvrđuje i broj država koje su njene potpisnice, a zatim i broj slučajeva u kojima je ona primenjivana, o tome v. više kod: Jelena Perović, "Selected Critical Issues Regarding the Sphere of Application of the CISG", *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. 59, br. 3, Beograd, 2011, str. 181.

<sup>21</sup> Ova pitanja su bila presudna i za pravilno određenje da li se isporuka investicione opreme smatra prodajom, jer i obaveza da se obezbedi materijal i obaveza izrade stvari pod određenim okolnostima mogu jednu istu transakciju učiniti potpuno drugačijom od prodaje, v. više u: *CISG Advisory Council Opinion no 4 – Contracts for the Sale of Goods to be Manufactured or Produced and Mixed Contracts*, Madrid, 2004, str. 4.

Smatramo da je ovakvo stanovište upitno kod više tipova ugovora o isporuci. Primera radi, postoje ugovori kod kojih isporučilac obezbeđuje i rad i materijal za izradu stvari, ali se stvar izrađuje po specifičnim zahtevima naručioca. Naručilac angažuje određenog isporučioca prvenstveno zbog njegove sposobnosti da izradi stvar po tako postavljenim zahtevima (slika, specifični uređaj i sl.), odnosno da primeni određeni intelektualni i fizički rad, znanje i iskustvo, a ne zbog sposobnosti da obezbedi materijal. Kvalifikacija takvog ugovora kao ugovora o prodaji, samo zato što je isporučilac obezbedio materijal (koji bi u konkretnom slučaju mogao da obezbedi i bilo koje treće lice), učinjeno je bez uzimanja u obzir specifičnosti i značaja obaveze činjenja koja bi u takvom slučaju mogla da bude suštinski (*substantial*) element ugovornog obavezivanja. Štaviše, ekonomska vrednost materijala koji obezbeđuje isporučilac može biti daleko veća od materijala naručioca, ali upravo znanje i veštine pri obradi materijala mogu imati presudni značaj za nastanak stvari u celini. Obaveza da se obezbedi materijal je u funkciji izrade stvari kao glavnog cilja ugovora. Takva obaveza (nabavka materijala), po pravilu, ne zahteva stručnost, znanje i tehnološko iskustvo. Materijal bi mogao da obezbedi i onaj koji stvar ne može da izradi, ali ne i obrnuto. Samim tim, osnov ugovora i razlog ugovornog obavezivanja strana, prema našem mišljenju, proističu iz obaveze činjenja – obaveze izrade stvari, pa takav ugovor u pretežnom delu ima pravnu prirodu ugovora o delu.

U svakom slučaju, postavilo se pitanje na koji način vrednovati pojam bitnog dela materijala (*substantial part*) iz člana 3 stav 1 Bečke konvencije. Pravna doktrina poznaje nekoliko različitih principa za takvo vrednovanje: 1) *economic test* (kriterijum ekonomske vrednosti), i 2) *essential criterion* (kriterijum značaja).<sup>22</sup> Stavovi prakse i nacionalnih prava o tome koji od ova dva principa treba primeniti, razlikuju se. Tako, postoje sudske i arbitražne odluke koje ovo pitanje regulišu na potpuno različite načine.<sup>23</sup> Ipak, čini se da je zastupljenije

<sup>22</sup> J. Perović, "Selected Critical Issues Regarding the Sphere of Application of the CISG", *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. 59, br. 3, Beograd, 2011, str. 185; U literaturi se pominje i tzv. *volume test* koji ukazuje na obim i dimenzije materijala u odnosu na celokupan proizvod.

<sup>23</sup> Uporedi odluku švajcarskog suda u Bazelu, Civil Court (Zivilgericht) Basel-Stadt od 8. novembra 2006. [P.2004.152] (Pace Database Online br. 061108s1) prema kojoj ugovor o izradi, montaži i puštanju u rad opreme za pakovanje određenih proizvoda predstavlja ugovor o prodaji; odluku apelacionog suda u Insbruku, Court of Appeal (Oberlandesgericht) Innsbruck 18. Decembar 2007 [1 R 273/07t] (Pace Database Online: 071218a3), prema kojoj, ugovor o izradi i isporuci čelične konstrukcije prema posebnim specifikacijama naručioca ne predstavlja prodaju, već mešoviti ugovor kod kojeg je posebno izražen element rada, odnosno vršenja usluga, zbog čega se na takav ugovor konvencija ne može primeniti, a kvantitativni kriterijum kao takav nije od značaja ("... The quantitative balance does not constitute the sole requirement in respect to the question whether



ono shvatanje koje pojam bitnog dela materijala određuje prema kvantitativnom, ekonomskom principu, odnosno kriterijumu ekonomske vrednosti.<sup>24</sup>

Prema autorima *CISG Advisory Council Opinion No. 4*,<sup>25</sup> na to ukazuje i legislativna istorija Bečke konvencije, time što ona ciljno izostavlja pojam *essential* koji je do tada bio u upotrebi pod uticajem Jednoobraznog zakona o međunarodnoj prodaji robe iz 1964. godine i Jednoobraznog zakona o zaključivanju ugovora o međunarodnoj prodaji robe, takođe iz 1964. godine.<sup>26</sup> S druge strane, zastupnici primene kvalitativnog kriterijuma pozivaju se na francusku verziju Bečke konvencije, za koju se osnovano može reći da sugeriše upotrebu kriterijuma *essential* u kvalitativnom i funkcionalnom smislu.<sup>27</sup> U praksi, prevagu je svakako odneo ekonomski kriterijum, dok će se kvalitativni kriterijum (*essential*) primenjivati onda kada ekonomski kriterijum nije primenljiv.

Problem u tumačenju konvencije otvara i pitanje šta se sve smatra materijalom, odnosno da li su njime obuhvaćeni tehnologija, tehničke specifikacije, projekti, formule i crteži potrebni za izradu stvari. Praksa i pravni pisci imaju suprotstavljene stavove, a kontroverznu otvara i jedna francuska odluka koja odudara od principa sadržanih u Konvenciji. U toj odluci je zaključeno da Konvencija nije primenljiva na ugovor koji za predmet ima stvar sačinjenu prema projektu,

the supply of services is predominant.”, <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/cisg-translation-network.html>, 01.10.2019.

<sup>24</sup> V. sledeće odluke koje uvažavaju ekonomski kriterijum vrednovanja ugovorenih prestacija: *Gerechtshof Arnhem* 7 October 2008 [LJN BG2086] – (Pace Database Online: 081007n1); District Court (*Richteramt*) of Laufen, Canton Berne 7 May 1993 (Pace Database Online: 930507s1); odluka Ruskog arbitražnog udruženja 356/1999 od 30. maja 2000 (Pace Database Online br. 000530r1.html); odluku Vrhovnog suda Italije, Corte suprema di cassazione, Sezioni Unite *Jazbinsek GmbH v. Piberplast s.p.a.* (Pace Database Online: 020606i3); odluku privrednog suda u Cirihi, Commercial Court (*Handelsgericht*) Zürich od 26. aprila 1995. [HG920670] (Pace Database Online br. 950426s1) <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/cisg-translation-network.html>, 01.10.2019.

<sup>25</sup> *CISG Advisory Council* predstavlja privatnu inicijativu usmerenu na promociju uniformne primene Bečke konvencije, odnosno davanje mišljenja o primeni konvencije, vid. <http://cisgac.com/>, 01.10.2019.

<sup>26</sup> *CISG Advisory Council Opinion no 4*, str. 5; Takav kriterijum (*essential criterion*) je polazio od kvalitativnog vrednovanja određene obaveze za ugovor u celini (bilo da je reč o obavezi da se izradi stvar, bilo da je reč o obavezi da se obezbedi određeni materijal za njenu izradu).

<sup>27</sup> Postoje slučajevi iz prakse, kao i pravna mišljenja, prema kojima se pojam *part essentielle* upotrebljen u francuskoj verziji Bečke konvencije odnosi na kvalitet i funkcionalnost, kao kriterijum za određenje da li se neki deo materijala smatra bitnim, s krajnjim ciljem da se akcenat stavi na kvalitativni značaj određene prestacije za ugovor u celini (v. J. Perović, “Selected Critical Issues Regarding the Sphere of Application of the CISG”, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. 59, br. 3, Beograd, 2011, str. 185; Bernard Audit, *La vente internationale de marchandises, Droit des Affaires*, Paris, 1990, str. 25; F. Ferrari, *nav. delo*, str. 115, fn. 554.

crtežima i šemama koje obezbeđuje naručilac, za čiji račun se stvar i izrađuje, što potvrđuje stanovište o dominantnom prisustvu ugovora o delu tamo gde je rad od odlučujućeg značaja za nastanak stvari.<sup>28</sup> Tu, dakle, presudan uticaj nije odigrao ekonomski kriterijum, već kvalitativni kriterijum – činjenica da je stvar izrađena po tehničkim specifikacijama i za račun naručioca.<sup>29</sup> Ovakva odluka suda u Grenoblu je kritikovana jer se većina pobornika Konvencije slaže da projekti, crteži i tehnička specifikacija predstavljaju sporedne elemente uz materijal i da se ne mogu podvoditi pod njegove fizičke i ekonomske karakteristike.<sup>30</sup>

*Primena Bečke konvencije na mešovite ugovore  
– prepodenant part*

Prema odredbama člana 3. stav 2. Bečka konvencija se ne primenjuje na ugovore u kojima se pretežni deo obaveza one strane koja isporučuje robu sastoji u izvršenju nekog rada ili pružanju nekih usluga.

Prema shvatanju zasnovanom na *CISG Advisory Council Opinion no. 4*, obaveza koja čini pretežni deo predmeta ugovora i u ovom slučaju će se ceniti prema njenoj ekonomskoj vrednosti, pa je kod ugovora koji objedinjuje nabavku materijala i izvršenje rada ili usluga, reč o prodaji ukoliko su rad i usluge manje vrednosti u odnosu na materijal od kojeg stvar nastaje.<sup>31</sup> Pri tom se, kada govorimo o obavezi izvršenja rada, ne uzima rad pri izradi stvari, već samo fizički i intelektualni rad u smislu pratećih obaveza.<sup>32</sup> Takvo stanovište je vladajuće i na njega uka-

---

<sup>28</sup> J. Perović, “Selected Critical Issues Regarding the Sphere of Application of the CISG”, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. 59, br. 3, Beograd, 2011, str. 185; odluka francuskog Apelacionog suda od 25.05.1993. (Pace Online Database 250593); shvatanje na kojem je zasnovana ova odluka govori u prilog tome da se, bez obzira na pripadnost materijala, ugovor o isporuci stvari koja se izrađuje prema posebnim zahtevima naručioca ne smatra prodajom, već ugovorom o delu, <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/cisg-translation-network.html>, 01.10.2019.

<sup>29</sup> U jednoj sudskoj odluci se navodi da je kod ugovora o izradi stvari po specifikaciji i zahtevima naručioca reč o ugovoru o delu, dok je kod ugovora o izradi standardnih proizvoda reč o prodaji, *Société P Service et Société L de transport en commun v. Société F\_\_ automatique et Société G\_\_ et Société N\_\_* 18 December 2003 (Pace Database Online br. 031218f1), <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/cisg-translation-network.html>, 01.10.2019.

<sup>30</sup> V. Fritz Enderlein, Dietrich Maskow, “International Sales Law, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods, Commentary”, *Oceana Publications*, 1992, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein.html#art031a>, 10.08.2014 str. 36 i dalje.

<sup>31</sup> *V. CISG Advisory Council Opinion no. 4*, 11.

<sup>32</sup> V. odluku privrednog suda u Cirihi, Commercial Court (*Handelsgericht*) Zürich od 26. aprila 1995. [HG920670] (Pace Database Online br. 950426s1), <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/cisg-translation-network.html>, 01.10.2019.

zuje gore pomenuto mišljenje, odnosno tumačenje Bečke konvencije. Međutim, činjenica je da ono sadrži suštinske nedostatke, pre svega zbog toga što prevagu odnosi ekonomsko, umesto kvalitativnog vrednovanja određene prestacije. Tako će, primenjujući ekonomski kriterijum vrednovanja, materijal koji obezbeđuje isporučilac gotovo uvek predstavljati *prepodenant part* u odnosu na rad i usluge koje on obavlja, a sledstveno tome takav ugovor biti tretiran kao prodaja. Ovakav pristup u primeni Bečke konvencije zanemaruje kvalitativni značaj činjenja, odnosno izrade stvari i izvršenja specifičnih usluga, iako one mogu biti ključni razlog ugovornog obavezivanja naručioca. Suprotno, ukoliko bi umesto ekonomskog, prevagu odneo kriterijum kvalitativnog značaja pretežne prestacije, obaveza izrade stvari bi predstavljala tzv. *prepodenant part*, bez obzira na vrednost upotrebljenog materijala, pa se ugovor ne bi mogao smatrati prodajom. O potrebi primene takvog kriterijuma vrednovanja (makar i kao alternativnog), ukazali su pojedini kritičari Bečke konvencije, kao i sudska praksa koja je u mnogim slučajevima odstupila od ekonomskog vrednovanja ugovorenih prestacija i zauzela stanovište da se ima ceniti suština i kvalitativni značaj određene prestacije za ugovor u celini.<sup>33</sup>

Najzad, u kontekstu stava 2. člana 3. Bečke konvencije (koji razgraničava prodaju od mešovitih ugovora), postavlja se pitanje primene konvencije kod *ključ u ruke* ugovora, što se u međunarodnoj doktrini smatra i te kako kontroverznom.<sup>34</sup> Tu se vide najveći nedostaci težnje da se Bečka konvencija po automatizmu primeni i na sve ugovore koji (pored isporuke materijala) podrazumevaju i obavljanje određenog rada na izradi mašina i opreme, kao i vršenje specifičnih usluga koje su sa isporukom neposredno povezane. Konkretno, za *ključ u ruke* ugovore isti će se da mesta za primenu Bečke konvencije nema, jer su elementi prodaje kod takvog ugovora u senci drugih specifičnih usluga. Takvo stanovište potvrđuje i sud-

---

<sup>33</sup> F. Enderlein, D. Maskow, "International Sales Law, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods, Commentary", *Oceana Publications*, 1992, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein.html#art031a>, 10.08.2014, str. 36 i dalje; Peter Schlechtriem, Peter Butle, *UN LAW on International Sale: The UN Convention on International Sales of Goods*, Heidelberg 2009, str. 24; odluka francuskog apelacionog suda u Grenoblu, Cour d'appel de Grenoble, 21 Oct 1999, (Pace Database Online br 950426f2); odluka apelacionog suda u Insbruku, Court of Appeal (Oberlandesgericht) Innsbruck 18 December 2007 [1 R 273/07t] (Pace Database Online: 071218a3); odluka Vrhovnog suda Italije, Corte suprema di cassazione, Sezioni Unite Jazbinsek GmbH v. Piberplast s.p.a. (Pace Database Online: 020606i3); odluka švajcarskog trgovinskog suda: Handelsgericht Zurich, Switzerland July 2009 (Pace Database Online: 020709s1), <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/cisg-translation-network.html>, 01.10.2019.

<sup>34</sup> *CISG Advisory Council Opinion no 4*, 11.

ska praksa stranih sudova koja ukazuje na nemogućnost primene Konvencije na ugovor o projektovanju, izradi, ugradnji i puštanju u rad postrojenja.<sup>35</sup>

*Bečka konvencija i ZOO (odnos čl. 3. Bečke konvencije  
i čl. 601. ZOO-a)*

Razlike između člana 601. ZOO i člana 3. Bečke konvencije ne bi bile toliko izražene da član 601. ZOO ne sadrži stav 3. u kojem se navodi da se ugovor u svakom slučaju smatra ugovorom o delu ukoliko su ugovarači naročito imali u vidu poslenikov rad. Dakle, bez obzira na kvalitativ bitnog dela materijala, tj. ekonomski odnos materijala i rada, ugovor će se smatrati ugovorom o delu ukoliko je razlog ugovornog obavezivanja činjenje – znanje, iskustvo ili tehnologija izrade stvari kojom raspolaže određeni poslenik.

Ovakvu odredbu ne sadrži Bečka konvencija koja pravnu prirodu ugovora određuje na osnovu kriterijuma bitnog dela materijala (stav 1) i kriterijuma pretežne ugovorne obaveze (stav 2) člana 3.

*FIDIC opšti uslovi ugovora  
– dometi ponuđenog rešenja*

*FIDIC* opšti uslovi spadaju u norme međunarodnog autonomnog prava, s obzirom na to da nastaju pod okriljem organizacije autonomnog karaktera. Njihova rasprostranjenost navela je pojedine autore da ih smatraju normama *lex mercatoria* u domenu prava građenja.<sup>36</sup> Oni sadrže brojne odredbe skrojene s ciljem da se na izbalansiran način uredi realizacija kompleksnih međunarodnih građevinskih projekata, bilo da je reč o izgradnji objekata prema projektnoj do-

---

<sup>35</sup> John Honnold, *Uniform Law for International Sales Under 1980 United Nation Convention*, Hague 2009, str 69, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold.html>, 08.08.2014.; Vid. odluku švajcarskog trgovinskog suda: Handelsgericht Zurich, Switzerland July 2009 (Pace Database Online: 020709s1) <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020709s1.html>, 08.08.2014. godine; pojedine arbitražne odluke kod sporova proisteklih iz ugovora *ključ u ruke*, nisu automatski isključile Konvenciju, već se prethodno moralo utvrditi da li ekonomska vrednost stvari koje su razmenjene za određen novac prevazilazi vrednost ostalih obaveza, odnosno radova i usluga na povezivanju i puštanju u rad opreme i delova postrojenja. Takvo stanovište smatramo spornim jer čini se da ovakve prestacije u najmanju ruku čine nedeljivu obavezu koja se ne može razložiti na dve zasebne, samostalne obaveze, pogotovo po kriterijumu njihove ekonomske vrednosti. One stvaraju mešoviti ugovor, za koji nema osnova primeniti Bečku konvenciju.

<sup>36</sup> Branko Vukmir, *Ugovori o građenju i uslugama savjetodavnih inženjera*, Zagreb, 2009, str. 47–48; B. Vukmir, *Ugovori o izvođenju investicijskih radova u inozemstvu*, Međunarodni, Zagreb, 1980, str. 44.

kumentaciji koju obezbeđuje investitor, bilo da je reč o izgradnji objekata po projektnoj dokumentaciji izvođača, bilo da je reč o *ključ u ruke* i tzv. *EPC* ugovorima kod kojih se izvođač obavezuje ne samo da izgradi objekat, već i da isporuči i montira opremu, pa čak i čitava postrojenja. Osnovu takvih složenih ugovora najvećim delom čine ugovori o delu.

U smislu predmetne tematike, interesantno je da ovi uslovi ugovora razrađuju pitanje prenosa vlasništva na materijalima i opremi koja je predmet isporuke u toku same realizacije posla, odnosno i pre nego što dođe do nastanka stvari, odnosno objekta ili postrojenja koja su predmet ugovora. Tako, član 7.7. ovih uslova predviđa da svaki deo postrojenja ili opreme, u meri u kojoj to dozvoljavaju propisi merodavnog prava, postaju vlasništvo naručioca bilo u momentu isporuke na gradilište, bilo u momentu kada su se stekli uslovi za plaćanje, šta ranije nastupi.

Citirana odredba ustanovljena je u korist naručioca, kako bi ga zaštitila od insolventnog izvođača. No, iz nje posredno proizlazi da je kod složenih ugovora koji za osnovu imaju ugovor o delu (bilo da je reč o građenju ili isporuci tehnološke opreme), materijal od kojeg nastaje određena stvar u funkciji obavljanja rada kao predominantne ugovorne obaveze i da takav materijal i oprema mogu postati vlasništvo naručioca čak i pre konačnog nastanka stvari koja je predmet ugovora. U takvoj situaciji smatramo da je reč o mešovitom ugovoru, koji povezuju dva samostalna i odvojena pravna posla, odnosno isporuku materijala (koji postaje vlasništvo naručioca), a zatim izradu stvari od materijala koji je već postao vlasništvo naručioca. Pri tome, navedena odredba *FIDIC* opštih uslova upravo govori o tome da je njena primena uvek uslovljena zakonodavnim okvirom zemlje u kojoj se ovi uslovi primenjuju, pa je iz tih razloga razgraničenje pravne prirode ugovora tesno povezano i sa načinom sticanja i prenosa prava svojine.

### *Uparednopravna rešenja*

U stranoj literaturi zastupljeni su različiti stavovi i shvatanja o predmetnom pitanju. Tako, pravna doktrina SAD-a (kod tumačenja Jednoobraznog trgovačkog zakona) kao kriterijum razgraničenja uzima onaj element ugovornog odnosa koji je predominantan u odnosu na ostale, slično rešenju koje je prihvaćeno u ZOO-u.<sup>37</sup> U tom smislu, ukoliko je ugovorom predviđeno izvršenje određenog posla ili usluge

---

<sup>37</sup> Joseph M. Lookofsky, *Understanding The CISG In The Usa*, Hague 2004, str. 18; Ronald Anderson, Ivan Fox, David P. Twomey, *Business Law, UCC Comprehensive Volume*, Cincinnati, 1987, str. 443.

ge (kod koje se predaja određenih stvari pojavljuje kao prateći, posledični efekat), takav ugovor će se svakako smatrati ugovorom o delu.<sup>38</sup>

Američka praksa je, međutim, usvojila različite pristupe. Većina sudova sledi pomenuto pravilo predominantne, pretežne svrhe ugovora (*predominant purpose, predominant factor*), pa ukoliko je ugovor najvećim delom usmeren na prodaju, a samo kao prateće elemente podrazumeva i vršenje određenog posla, rada ili usluge, biće reč o ugovoru o prodaji u celini, i suprotno, ako je prodaja zastupljena kao sporedan, prateći element izvršenja određenog posla, biće reči o ugovoru o delu (*service agreement*).<sup>39</sup> Jedan manji broj američkih sudova zauzeo je drugačiji stav, prema kojem se primena određenog zakona prostire samo na onaj deo ugovora na koji se taj zakon odnosi, pa *predominant purpose* ne dovodi do toga da se ugovor u celini tumači prema pretežnoj svrsi, već samo u onom delu u kojem je određeni element izražen.<sup>40</sup>

Francuska pravna doktrina kod ovakvog razgraničenja uzima materijal kao element drugorazrednog značaja.<sup>41</sup> Kriterijum vrednovanja prestacija ovde nije čisto ekonomski, već se određuje kvalitativno – prema funkcionalnosti i značaju bitnog dela svake pojedinačne prestacije u odnosu na ugovor u celini (*essential part*).<sup>42</sup>

U vezi sa stanovištem engleskog prava, u delu koji analizira specifične slučajeve sudske prakse, interesantan je slučaj zubara koji se obavezao da svom pacijentu izradi protezu koja nije zadovoljila potrebe pacijenta, te se po pitanju odgovornosti za nedostatak postavilo pitanje da li je po sredi reč o ugovoru o prodaji ili ugovoru o delu.<sup>43</sup> Može se reći da je princip tumačenja i kvalifikacije ovih ugo-

<sup>38</sup> R. Anderson, I. Fox, D. P. Twomey, *Business Law, UCC Comprehensive Volume*, Cincinnati, 1987, str. 443; v. Supreme Court of Wisconsin, *Insurance Co. of North America v. Cease Elect, Inc.*, No. 03-0689, dated 09.11.2004.

<sup>39</sup> United States Court of Appeals, Eight Circuit, *Dacota Gasification v. Pascoe Building System, A division of Amcord., Inc.*, 95/2548, dated 01.08.1996; United States Court of Appeal, Ninth Circuit, *United States v. City of Twin Hols, Idaho* 806 F 2d 862, dated 15.12.1986; sličan pristup sadržan je i u čl. 601. ZOO-a.

<sup>40</sup> Ovo poslednje bilo bi moguće kod onih mešovityh ugovora koji sadrže deljive ugovorne obaveze.

<sup>41</sup> Jelena Vilus, *Građanskopravna odgovornost izvođača i projektanta*, Građevinska knjiga, Beograd, str. 74; v. takođe i George Bricmont, *La responsaibilite des architecte et entrepreneur en droit belge et en droit francais*, Briesel 1965, str. 16–19.

<sup>42</sup> V. Henry Mazeaud, Leon Mazeaud, Jean Mazeaud, Francois Chabas, *Leçons de Droit civil, Tome 3, Vol. 2*, Montchrestien, 1995, str. 617; B. Vukmir, *Ugovori o građenju i uslugama savetodavnih inženjera*, str. 300, fn 562.

<sup>43</sup> High Court, *Lee v. Griffin* (1861) 30 L.J.Q.B. 252, <https://www.casemine.com/judgement/in/5608f983e4b014971145157>, 01.10.2019.

vora isti, pre svega zbog činjenice da je u oba slučaja reč o ugovorima koji sadrže elemente ugovora o prodaji (davanje materijala, prenos svojine na stvari) i ugovora o delu (izrada, oblikovanje, projektovanje, i sl.). U osvrtu na međusobni odnos ovih ugovora, ne pridaje se značaj vrednosti rada i vrednosti materijala upotrebljenog za izradu stvari, već se kao ključni kriterijum uzima svrha ugovora u celini i cilj koji se njime želi postići.<sup>44</sup> Prema tome, ugovori koji za cilj imaju prenos prava svojine sa jednog na drugo lice, u zamenu za novac (kao ugovorenu protivčinidbu), predstavljaju ugovore o prodaji. Međutim, u engleskom pravu takve ugovore treba razlikovati od ugovora koji u sebi sadrže i obavezu isporuke materijala i izvršenja rada (engl. *contracts of labour with or without services*). I kod takvih ugovora, nema sumnje, dolazi do predaje određene stvari, ali se suština ugovora (*substance of the contract*) sastoji u obavljanju određenog posla i vršenju usluga.<sup>45</sup>

Međutim, engleski sudovi su lutali od jednog do drugog kriterijuma putem kojih bi se testirala pravna priroda ovih ugovora.<sup>46</sup> Najpre je usvojen kriterijum relativne važnosti rada i materijala za nastanak stvari (engl. *criterion of relative importance of labour and materials*), tako što se ocenjivao značaj jedne ili druge obaveze za ostvarenje svrhe ugovora u celini; zatim, kriterijum posledice koju ugovor stvara (engl. *results in production*), pa uvek kada određena transakcija ima za cilj nastanak stvari koja može biti predmet prodaje, takav ugovor ima pravnu prirodu ugovora o prodaji (engl. *given result*); najzad, kriterijum originalnosti (engl. *original test*) prema kojem se ugovor kvalifikuje kao prodaja ili ugovor o delu, u zavisnosti od toga da li suštinu ugovora čini obaveza umnog ili fizičkog rada (gde je materijal drugorazrednog značaja) ili pak obaveza da se isporuči krajnji proizvod sa ugovorenim karakteristikama (bez obzira na veštine, znanje, stručnost isporučioaca).<sup>47</sup> Tim povodom, s pravom se u engleskoj teoriji ističe da je poslednji kriterijum – kriterijum originalnosti – od odlučujućeg značaja, ali uz precizno određenje na šta su se ugovorne strane obavezale u konkretnom slučaju, jer se i obaveze činjenja, same po sebi, razlikuju kao obligacije sredstva i obligacije cilja: 1) u prvom slučaju potrebno je da se obavi ugovoreni rad, primeni znanje,

---

<sup>44</sup> Konrad Zweigert, *International Encyclopedia of Comparative Law*, chapter 8, Leiden, 1980, str. 6.

<sup>45</sup> Clive M. Schmitthoff, David. A. Sarre, *Charlesworth's Mercantile Law*, London, 1984, str. 285–331, 371–373.

<sup>46</sup> R. Goode, *Contract and Commercial Law: The Logic and Limits of Harmonisation*, vol 7.4 *Electronic Journal of Comparative Law*, 2003, str. 201, <https://www.ejcl.org/74/art74-1.PDF>, 01.10.2019.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

stručnost, iskustvo i veštine, bez obzira da li će oni dovesti do određenog rezultata; 2) dok je kod obligacije cilja potrebno postići rezultat (izraditi stvar) koji su ugovorne strane definisale.<sup>48</sup>

## ZAKLJUČAK

Povezivanje i spajanje različitih ugovora u jedan pravni posao je uobičajeno u savremenom pravnom prometu. Otuda i veliki broj neimenovanih ugovora koji se svakodnevno modifikuju i dobijaju nove pojavne oblike, pogotovo kada govorimo u specifičnim ugovorima o građenju, odnosno “ključ u ruke” ugovorima, ugovorima o inženjeringu, isporuci investicione opreme i drugim poslovima koji najčešće osnovu imaju u ugovoru o delu. Utvrđivanje univerzalnog kriterijuma za razgraničenje takvih ugovora nije moguće, već se smisao pojedinačnih ugovornih obaveza i ugovora u celini moraju ceniti od slučaja do slučaja, prema cilju koji su strane u konkretnom slučaju želele postići.

Kad ugovor o izradi određene stvari u sebi sadrži više samostalnih obaveza poslenika koje su međusobno uslovljene (nabavka materijala, izrada stvari, primena znanja, transfer tehnologije, garantovanje određenih rezultata, i sl.), ali tako da je svaka od ovih obaveza samostalna i da sama po sebi predstavlja samostalan ugovorni odnos koji odgovara nekom imenovanom ugovoru (npr. prodaji ili prostom obliku ugovora o delu koji se zasniva samo na obavljanju rada), možemo reći da je reč o ugovoru o delu koji je nastao povezivanjem dva ili više samostalnih ugovora.<sup>49</sup> Kod takvog ugovora, prestacije po vremenskom redosledu izvršenja zavise jedna od druge, pa se najpre isporučuje materijal (koji postaje svojina naručioca), da bi se zatim vršila obrada i prepravka materijala primenom određenih znanja s ciljem stvaranja nove stvari. Tada bi se zapravo radilo o povezivanju prodaje i ugovora o delu u jedan ugovorni odnos, ali tako da svaki od njih zadržava svoju samostalnost. Primer takvog ugovora je isporuka investicione opreme koja je manje složena i manje specifična, pa je, na primer, može montirati i pustiti u rad sam naručilac ili drugo lice koje on ovlasti, a da se time ne dovede u pitanje izvršenje isporuke kao samostalne činidbe.

Otuda, po našem mišljenju, gore citirani član 7.7 *FIDIC* Opštih uslova predviđa da materijal i oprema namenjeni ugradnji postaju svojina naručioca i pre za-

---

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> V. O. Antić, “Imenovani i neimenovani ugovori u savremenom obligacionom pravu”, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, Vol. 52, br. 1–2, Beograd, 2004, str. 95–115; Upor. Ingeborg Schwenzer, Pascal Hachem, Christopher Kee, *Global Sales and Contract Law*, New York 2012, str. 115.



vršetka objekta. Zaključenje svih pojedinačnih ugovora koji čine sklop povezanih ugovora je međusobno uslovljeno, ali nije nužno, jer nije reč o jednoj, već nekoliko različitih i samostalnih obaveza. Posledično tome, naručilac najpre postaje vlasnik materijala namenjenog za izradu stvari, a zatim i vlasnik stvari koja nastaje radom poslenika. Samim tim, nema smetnji da poslenik iz takvog ugovornog odnosa, po osnovu člana 628. ZOO, stekne i zalogu na stvarima koje je predao naručiocu.

S druge strane, ukoliko se ugovaranjem različitih obaveza kreira jedinstven ugovorni odnos sa nedeljivim prestacijama, odnosno tako da se one ne mogu posmatrati samostalno i da nijedna ugovorna strana nema interesa za delimičnim ispunjenjem ugovora, bilo bi reči o ugovoru o delu sa mešovitim osnovom.<sup>50</sup> Glavna obaveza kod ovakvog ugovora sastoji se u tome da poslenik izradi stvar od sopstvenog materijala, što znači da su u takvoj obavezi sadržane i obaveza činjennja i obaveza davanja, odnosno obaveza da se stvar izradi i preda naručiocu, ali kao jedna i jedinstvena obaveza. Takav bi bio slučaj sa ugovorom kojim se renomirani slikar obavezuje da naslika portret ili, pak, ugovor kojim se jedna strana obavezuje da isporuči i preda određenu opremu ili postrojenje koje tek nakon puštanja u rad i postizanja određenih parametara, ostvaruje svrhu i krajnji cilj koji su strane ugovorom htele postići. Primenom člana 601. stav 3. ZOO, takav ugovor bi bez obzira na svoju mešovitu osnovu, mogao da se kvalifikuje kao ugovor o delu. Pri tom, to što zakon ostavlja mogućnost da ugovor može biti ugovor o delu (zato što su strane imale naročito u vidu poslenikov rad) ili ugovor o prodaji (zato što su strane imale u vidu materijal za izradu stvari), ne isključuje postojanje elemenata onog drugog ugovora, već govori o tome koji je element dominantan. Svojinu na tako nastaloj stvari primenom člana 22. ZOSPO stekao bi poslenik, što bi dalje značilo da se predajom stvari ona prenosi na naručioca i da ugovor o delu može biti osnov za prenos prava svojine, kao što to, pored ugovora o prodaji, mogu biti i drugi ugovori (razmena, poklon, ugovor o doživotnom izdržavanju). Primena člana 628. ZOO, koji predviđa da poslenik može imati pravo zaloge na stvari koju je izradio ili opravio, ne bi bila moguća u takvom slučaju, jer je poslenik (slikar koji je naslikao sliku na sopstvenom platnu) vlasnik stvari koju je napravio, sve do njene predaje naručiocu.

---

<sup>50</sup> *Ibidem.*

Dr. JOVAN NIKČEVIĆ  
Attorney-at-Law, Belgrade

## DISTINCTION BETWEEN SALE AND SERVICE CONTRACTS

### Summary

It is not difficult to distinguish basic types of sale and service contracts, especially if the contract provides for obligation of one party to perform a physical or intellectual act (craft works, giving advice, repairing etc.). However, there are service contracts whereby one party undertakes to perform a particular work that results in creation of a certain object (work of art, tools, devices, machines, facilities, plant, etc.) so the question arises whether such contract is the service contract since obligation „to do“ represents preponderant element of the contract or the sales contract considering the transfer of ownership as the final outcome of the contract. The Law on Contracts and Torts<sup>51</sup> and UN Convention on International Sale of Goods<sup>52</sup> provide provisions for distinguishing these contracts, while Law on Property Rights<sup>53</sup> regulates who is the owner of the newly created object. The purpose of this paper is to show interplay between criterias provided in these laws.

*Key words:* service contract, sales contract, obligation “to do” legal nature, service provider, seller

### *Literatura*

Anderson Ronald, Fox Ivan, Twomey David P., *Business Law, UCC Comprehensive Volume*, Cincinnati, 1987.

Audit Bernard, *La vente internationale de marchandises, Droit des Affaires*, Paris, 1990.

*CISG Advisory Council Opinion no 4 – Contracts for the Sale of Goods to be Manufactured or Produced and Mixed Contracts*, Madrid, 2004.

Dorđević Milena, “Konvencija UN o međunarodnoj prodaji robe u srpskom pravu i praksi – iskustva i perspektive”, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 2/2012, Beograd, 2012.

Enderlein F., Maskow D., “International Sales Law, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods, Commentary”, *Oceana Publications*, 1992.

---

<sup>51</sup> Law on Contract and Torts, Official Gazette SFR of Yugoslavia, no. 29/78, 39/85, 45/89.

<sup>52</sup> UN Convention on International Sale of Goods, 1980; Law on ratification of CISG, Official Gazette SFRY – International contracts no, 10-1/84 (hereinafter: CISG).

<sup>53</sup> Law on Basics of Property Rights, Official Gazette SFR of Yugoslavia, no. 6/80 i 36/90 and 36/90 and Official Gazette SR Yugoslavia no. 29/96.

- Enderlein Fritz, Dietrich Maskow, "International Sales Law, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods, Commentary", *Oceana Publications*, 1992.
- Ferrari Franco, *Contracts for International Sale of Goods: Applicability and Application of the 1980 United Nations Convention*, Leiden, 2012.
- Goldštajn Aleksandar, *Konvencija Ujedinjenih Naroda o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe, u strukturi prava međunarodne trgovine*, Zagreb, 1980.
- Gray Christopher B. (ed.), *The Philosophy of Law: An Encyclopedia* Volume I, New York, 2012.
- Honnold John, *Uniform Law for International Sales Under 1980 United Nation Convention*, Hague, 2009.
- Lookofsky Joseph M., *Understanding The CISG In The Usa*, Hague, 2004.
- Mazeaud Henry, Leon Mazeaud, Jean Mazeaud, Francois Chabas, *Leçons de Droit civil, Tome 3, Vol. 2*, Montchrestien, 1995.
- Pavić Vladimir, Đorđević Milena, "Primena Bečke konvencije u arbitražnoj praksi Spoljnotrgovinske arbitraže pri Privrednoj komori Srbije", *Pravo i privreda*, 5–8/2008.
- Perović Jelena, "Selected Critical Issues Regarding the Sphere of Application of the CISG", *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. 59, br. 3, Beograd, 2011.
- Popović Vitimir G., Vukadinović Radovan D., *Međunarodno poslovno pravo, Opšti deo*, Banja Luka–Kragujevac, 2007.
- Schlechtriem Peter, Butle Peter, *UN LAW on International Sale: The UN Convention on International Sales of Goods*, Heidelberg, 2009.
- Schmitthoff Clive M., Sarre David. A., *Charlesworth's Mercantile Law*, London, 1984.
- Schwenzer Ingeborg, Hachem Pascal, Kee Christopher, *Global Sales and Contract Law*, New York, 2012.
- The FIDIC Contracts Guide*, Geneve, 2000.
- Vilus Jelena, Građansko-pravna odgovornost izvođača i projektanta, Građevinska knjiga, Beograd, 1973.
- Vukmir Branko, *Ugovori o građenju i uslugama savjetodavnih inženjera*, Zagreb, 2009.
- Vukmir Branko, *Ugovori o izvođenju investicijskih radova u inozemstvu*, Međunarodni, Zagreb, 1980.
- Zweigert Konrad, *International Encyclopedia of Comparative Law*, chapter 8, Leiden, 1980.

Datumi prijema i prihvatanja rada

Primljen: 07.10.2019.

Prihvaćen: 18.10.2019.