

мр *Саша САВИЋ*
директор Сектора за правне послове, Rudnar Group ад Београд

ПРАВНИ РЕЖИМ ВИШКОВА РАДОВА КОД УГОВОРА О ГРАЂЕЊУ

Резиме

Вишкови радова представљају такве количине изведених радова које прелазе уговорене количине радова, који су неопходни за извршење уговора о грађењу, а произилазе из дозвољених одступања унутар грађевинске делатности.

Правило је да је извођачу потребна писана сагласност наручиоца за извођење вишкова радова. У случају да такви радови буду изведени без сагласности наручиоца онда извођач нема право на повећање уговорене цене. Овакво правило је утемељено на околности да појава вишка радова доводи до промене предмета уговора о грађењу, те је из тог разлога нужно посвојање сагласности наручиоца.

По природи ствари, уколико дође до промене предмета уговора, то се одражава и на остале састојке уговора. Овде се пре свега има у виду цена и рок за извођење радова. Из тог разлога, приликом посвојања сагласности око извођења вишкова радова, потребно је уговорити и модификацију цене и рока. У недостигању таквог договора, по правилу се аналогном применом одредби о цени одређује вредност вишка радова, док се рок продужава сразмерно времену потребном за извођење.

Уколико је уговорена клаузула кључ у руке онда појава вишка радова не значи промену предмета уговора, те из тог разлога не долази ни до повећања уговорене цене и продужења рока. Разлог прописивања оваквог правила је у томе да уговорена цена обухвата све радове који су неопходни за изградњу објекта.

Кључне речи: уговор о грађењу, вишкови радова, писана сагласност, кључ у руке.

I Увод

Постоји више врста грађевинских радова с обзиром на критеријум разграничења. Правно посматрано, од значаја су оне поделе код којих постоје одређене разлике у правном режиму. У контексту наведеног разликујемо поделу грађевинских радова на тзв. уговорене грађевинске радове и неуговорене грађевинске радове.

У најопштијем смислу речи, уговорени грађевински радови су они радови који су предвиђени уговором о грађењу – изричито или прећутно описани у спецификацијама и пројекту, и обратно, грађевински радови који нису предвиђени уговором о грађењу су тзв. неуговорени грађевински радови. Дакле, критеријум разграничења је да ли су грађевински радови које треба извести или који су изведени били предвиђени уговором о грађењу или не?

Рецимо на овом месту и то, да су уговорени грађевински радови правило и да постоје код сваког уговора о грађењу. Наусупрот томе, неуговорени грађевински радови су одређено одступање и могу али и не морају да постоје код уговора о грађењу.

Разликујемо следеће врсте неуговорених грађевинских радова и то: вишкове радова, мањкове радова, неподвижене радове, и некадне радове. Овај рад за свој предмет има само анализу правног режима вишкова радова, а не и правни режим осталих неуговорених грађевинских радова. У том контексту, биће речи о: појмовном одређењу вишкова радова, вишковима радова као виду одступања од предмета уговора о грађењу, последицама до којих доводи појава вишкова радова и поступку одређивања ових радова.

II Појам вишкова радова

Вишкови радова представљају такве количине изведених радова које прелазе уговорене количине радова, који су неопходни за извршење уговора о грађењу, а произилазе из дозвољених одступања унутар грађевинске делатности.¹ Из дате дефиниције произилази, да је иста утемељена на три конститутивна елемента.

1 ЗОО у чл. 640 наводи вишкове радова; ПУГ чл. 9 став 5 одређују вишкове радова, затим даље разрађују кроз чл. 18 ст. 2, чл. 22 ст. 4, чл. 32 и чл. 42 ст. 3 тач. 8. В: М.

Први се односи на успостављање међусобног односа између уговорених грађевински радова и изведених грађевински радова. Уколико између ове две категорије постоји одређена квантитативна разлика и то тако да изведени грађевински радови премашују количину уговорених грађевинских радова, онда говоримо о постојању вишкова радова. Дакле, реч је о постојању квантитативне, а не квалитативне разлике.

На овом месту је потребно дати и одговор на питање која количина грађевинских радова изведена преко уговорене количине радова је релевантна за постојање вишка радова? По овом питању изјаснила се судска пракса и то тако што је одређено да вишкови радова обухватају све количине изведених радова које прелазе обим уговорених радова, без обзира у којој мери су одступања.²

Други се односи на сврху извођења вишка радова. Наиме, вишкови радова су нужни за извршење уговора о грађењу, односно изградњу одређеног грађевинског објекта или извршење уговорених грађевинских радова на одређеном објекту или одређеном земљишту ради постизања одређених грађевинских ефеката. Другим речима, без обзира што вишкови радова представљају одређено одступање од пројектно-техничке документације исти су неопходни за извршење уговора о грађењу. Промене се морају односити на уговор односно на радове који су иначе предвиђени пројектно-техничком документацијом.³

Трећи елемент се тиче узрока настанка вишкова радова. Тако, узрок настанка вишкова радова лежи у природи грађевинске делатности. Наиме, пројектно-техничка документација је саставни део уговора о грађењу и она заправо представља детаљан опис предмета уговора. То је основа на бази које се гради одређени грађевински објекат или изводе одређени грађевински радови. Међутим, пројектно-техничка документација у себи носи одређену дозу вероватноће, јер није могуће у потпуности предвидети све радове које треба извести и сав материјал који треба уградити у будући објекат. У том контексту, приликом извођења грађевинских радова уобичајено долази до одређених

Васиљевић, *Трговинско право*, стр. 506–507; Ј. Вилус, *Уговор о грађењу*, Грађевинска књига, Београд, 1968., стр. 61; Благојевић, Б. – Круљ, В., *Коментар ЗОО*, Савремена администрација, 1980. г., стр. 110 и 118; Стојичић, Р., *Одговорност пројекцијанца и извођача за шийетиу по уговору о пројектовању и надзору*, стр. 199–200. „Као опште правило важи да су вишкови радова незнатна одступања од уговорене количине радова. Другим речима, код вишкова радова, опис позиције радова мора остати исти само се мења уговорена количина“, Вилус Ј., *Грађанскојравна одговорност извођача и пројекцијанца*, Грађевинска књига, Београд, 1973. г., стр. 88.

2 В. пресуду Вишег трговинског суда, Пж. 2696/2007 од 3.7.2008. г., Paragraf Lex, судска пракса.

3 Вилус, Ј., *Грађанскојравна одговорност извођача и пројекцијанца*, стр. 88.

одступања, при чему та одступања по правилу нису значајна у односу на пројектовано стање. Из тог разлога вишкови радова представљају логичан продужетак уговорених грађевинских радова.⁴

III Вишкови радова као вид одступања од предмета уговора о грађењу

Као што смо напред изнели, једна од специфичности уговора о грађењу је и та да се предмет уговора детаљно одређује кроз пројектно-техничку документацију. Саставни део пројектно-техничке документације је и предмер радова. Свака промена предмера радова значи одступање од пројектно-техничке документације, а то даље значи промену предмета уговора. У том контексту потребно је дати одговор на питање који су то услови који се морају испунити да би извођач могао да изведе вишкове радова?

За ову ситуацију Закон о облигационим односима прописује правило по коме за свако одступање од пројекта, односно уговорених радова извођачу је потребна писана сагласност наручиоца, при чему ако такви радови буду ипак изведене без сагласности онда извођач нема право на повећање уговорене цене⁵. У вези наведеног правила, уколико пођемо од претпоставке да вишкови радова представљају одређено одступање од пројектно-техничке документације, разликујемо три ситуације.

Прво, уколико се извођач обрати наручиоцу са захтевом да се одобри извођење вишкова радова, а наручилац такву сагласност изда, онда извођач има право али и обавезу да такве радове изведе. У пракси је ово уобичајено поступање код уговора о грађењу, имајући у виду природу вишкова радова, а пре свега сврху и квантитет.⁶

Друго, правно је могуће да наручилац тражену писану сагласност не изда, што би даље значило да извођач нема право али ни обавезу да вишкове радова изведе. Међутим, код ове ситуације може настати проблем извршења уговора о грађењу у преосталом делу, односно као целине,

4 В. чл. 18 ПУГ који одређује да се вишкови радова сматрају уговореним радовима.

5 В. чл. 633 ЗОО; Вилус, Ј., *Грађанскојравна одговорности извођача и пројекцијанџа*, стр. 90. Благојевић, Б. – Круљ, В., *наведено дело*, стр. 110; Визнер, Б.-Букљаш, И., *Коментар Закона о облигационим односима*, стр. 1963; Јанковец, И., *Привредно право*, Службени лист СРЈ, 1999. г., стр. 415; Миленовић, Д., *Пословно право*, ПФН, 2001. г., стр. 299; Пресуда Веховног суда Војводине, Пж. 692/90 од 19.10.1990. године, *Право – теорија и пракса*, број 3/91, стр. 48.

6 „Писана сагласност наручиоца није потребна ако је извођач одступио од пројекта на изричит захтев наручиоца“, Јанковец, И., *наведено дело*, стр. 416; Миленовић, Д., *наведено дело*, стр. 299.

уколико је реч о вишковима радова који претходе другим грађевинским радовима а који се не могу извршити без извођења вишкова радова. Нема сумње да ова ситуација не иде у корист ниједне уговорне стране, већ напротив и извођач и наручилац имају одређени интерес да вишкови радова биду изведени. Из тог разлога, овакво поступање није типично у пословној пракси, али као што је наведено правно је могуће. У том контексту могуће је следеће. Прво, према цитираној законској одредби, уколико извођач такве радове ипак изведе онда неће имати право на увећање цене по том основу,⁷ што даље значи да извођач радова може или и немора да такве радове изведе о свом трошку, те да тако створи неопходне услове за извршење уговора о грађењу у преосталом делу. Друго, ПУГ прописују да се вишкови радова сматрају уговореним радовима, те да је извођач дужан да уговорене радове – што значи и вишкове радова, изведе на начин и у роковима одређеним уговором, прописима и правилима струке.⁸ Треће, уговорне стране на аутономној основи приликом стипулисања уговорних одредби могу да предвиде која количина вишкова радова се има сматрати уговореном количином радова, те количином радова за коју није потребна сагласност наручиоца.

Треће, постоји могућност да наручилац по захтеву извођача не да никакав одговор, односно пасивно се понаша – ћути. У том контексту поставља се питање, да ли ћутање значи давање сагласности за извођење вишкова радова или или не? Уколико пођемо од правила да ћутање понуђеног не значи прихватање понуде⁹ и одредбе да је за свако одступање од пројекта потребна писана сагласност наручиоца, да се закључити да ћутање наручиоца не може значити прихватање захтева извођача за извршење вишка радова, већ да ћутање наручиоца значи непостојање сагласности за извођење таквих радова. Исто тако, писана форма уговора о грађењу је установљена не само у интересу уговорних страна, већ и у општем интересу, имајући у виду значај грађевинарства за ширу друштвену заједницу. Међутим, наведеним разлозима се аргументовано може супроставити природа вишкова радова – да су мањег интензитета, да су нераскидиво повезани са уговореним радовима, да су резултат очекиваних одступања код уговора о грађењу, са једне стране, као и начин уобичајеног поступања у пракси у вези са појавом вишка радова, са друге стране.

7 „Извођач не би имао основ да оствари накнаду за радове изведене мимо пројектне документације, без писменог налога. Сматрамо, међутим, да се у овом случају ипак ради о моралној обавези наручиоца да плати радове које користи. Стога не би могао да тражи повраћај накнаде коју је за овакве радове исплатио, у смислу чл. 213 ЗОО“, Благојевић, Б. – Круљ, В., *наведено дело*, стр. 110.

8 В. чл. 18 ПУГ. Наравно, речено важи само за случај ако су уговорне стране изричито предвиделе примену ПУГ, имајући у виду правило из чл. 21 ст. 2 ЗОО.

9 В. чл. 42 ст. 1 ЗОО; Антић, О., *наведено дело*, стр. 302.

Клаузула *кључ у руке* је изузетак од неведеног правила-да је за извођење вишка радова потребна сагласност наручиоца. Наиме, код ове клаузуле извођач је дужан да изврши све радове неопходне за изградњу и употребу објекта – што значи и све вишкове радова, а не само уговорене радове, те му из тог разлога није потребна посебна сагласност за извођење и вишка радова.¹⁰ Разлог прописивања оваквог изузетка је утемељен на околности да код клаузуле *кључ у руке* извођач има обавезу да изведе све радове потребне за изградњу и употребу одређеног целовитог објекта, са једне стране, као и да се код ове клаузуле цена извођења радова одређују с обзиром на ову околност, са друге стране.¹¹ Из тог разлога, појава не само вишкова радова, већ и тзв. непредвиђених радова не утиче на промену цене између уговорних страна.

FIDIC услови за уговарање грађевинских радова у делу под називом *Variations and Adjustments* на целовит начин уређују промене предмета код закљученог уговора.¹² Прописани режим је утемељен на правилу да извођач не може да врши било какву промену и/или корекцију на трајним радовима без налога или одобрења надзорног органа. Није од значаја да ли је иницијатива за промене потекла од инжењера или извођача, већ је нужно да постоји сагласност инжењера да се може приступити извршењу корекција. Промене се могу односити на сваки сегмент предмета уговора – количина, квалитет, ниво и положај, редослед и време извођења, изостанак позиција, промена материјала и опреме. Приступање променама је постављено као право (могућност) наручиоца, а обавеза извођача. Међутим, уколико извођач не може да удовољи изменама и корекцијама мора о томе одмах да обавести инжењера. Садржински посматрано, прописано је да налог или одобрење инжењера обавезно саджи опис корекције, програм извођења, начин вредновања и друге потребне елементе. Посебно је правило за извођење радова мањег обима или узгредне природе (*Daywork*). Овакви радови се предузимају на бази налога инжењера, а вреднују се према ценовнику додатних радова (*Daywork Schedule*) који је саставни део уговора. Уколико таквог прилога нема, одредба о овим радовима се не примењује.

Италијански грађански законик прописује промену предмета уговора о делу (грађењу).¹³ У зависности од основа промене разликујемо три могућности. Прво, извођач не може вршити измене уговорених модалитета дела уколико их наручилац није одобрио писаним путем – тзв. споразумна измена нацрта. Код овог модалитета извођач неће

10 В. чл. 640 ЗОО.

11 В. Вилус, Ј., *Уговор о грађењу*, стр. 61.

12 В. *FIDIC* услови за уговарање грађевинских радова клаузула 13.

13 В. Италијански грађански законик чл. 1659–1661.

имати право на накнаду уколико је цена одређена глобално, изузев у случају другачије погодбе. Друго, ако је за извршење по правилима заната нужно извршити измене у нацрту, а стране се не сагласе око тога, онда је суд дужан да одреди измене које треба извршити у нацрту, као и одговарајуће измене у цени – тзв. нужне измене нацрта. Треће, наручилац може вршити измене у нацрту, под условом да њихов износ не прелати једну шеститу укупно уговорене цене. У овом случају извођач ће имати право на накнаду па чак и ако је цена одређена глобално. Међутим, ова одредба се неће применити када измене, иако се налазе испод прописаног максимума, повлаче знатније измене природе дела или количина у појединим врстама радова предвиђених уговором.

IV Правне последице до којих долази услед настанка вишкова радова

Поред предмета и цена је битан елеменат уговора о грађењу. Код уговора о грађењу, као и код сваког другог уговора, ове две категорије су у међусобној колерацији. Тако, обавеза извођача је да сагради одређену грађевину према одређеном пројекту или да изведе одређене грађевинске радове према одређеном пројекту на постојећем грађевинском објекту или одређеном земљишту, док је обавеза наручиоца да на име извршених грађевинских радова исплати извођачу уговорену цену. То даље значи, да промена предмета доводи до промене цене. Напред смо изнели, да вишкови радова представљају одређено одступање од предмета уговора, те се поставља питање њиховог утицаја на промену и уговорене цене? Из тог разлога, на овом месту ће управо бити речи о том утицају, односно о евентуалној модификацији уговорене цене због појаве вишка радова.

Закон о облигационим односима прописује да за свако одступање од пројекта извођач има право на повећање уговорене цене ако се наручилац писаним путем сагласио са променом предмета уговора. Као и код анализе утицаја вишкова радова на промену предмета уговора, и код утицаја вишкова радова на промену цене, разликујемо три ситуације, а које су међусобно узрочно-последично повезане.

Тако, прво, уколико наручилац изда писану сагласност за извођење вишка радова, и ако такви радови буду изведени, онда ће извођач имати право на повећање уговорене цене по том основу. У пракси је ово уобичајено поступање, имајући у виду природу вишкова радова, а пре свега сврху и квантитет. Друго, могуће је да наручилац тражену писану сагласност не изда, што би даље довело до тога да извођач нема право на повећање уговорене цене, без обзира да ли је вишкове радова извео

или не! Овакво поступање није типично у пословној пракси, јер не иде у корист ниједне уговорне стране, већ напротив и извођач и наручилац имају одређени интерес да вишкови радова биду изведени. Треће, постоји могућност да наручилац по захтеву извођача нека никакав одговор, односно пасивно се понаша – ћути, а како ћутање значи одсуство сагласности, онда извођач не би имао право на повећање уговорене цене за изведене вишкове радова.

Клаузула *кључ у руке* је и изузетак од правила да промена предмета доводи до модификације цене. Наиме, уколико су извођач и наручилац у уговору о грађењу стипилисали клаузулу *кључ у руке* или неку другу случну одредбу онда та цена обихвата све радове неопходне за изградњу и пуштање у употребу одређене грађевине.

Према Посебним узансама о грађењу уколико је уговорена јединична цена онда она важи и за вишкове радова ако не прелазе 10% од уговорених количина радова, док уколико је цена одређена у укупном износу онда се она не мења због појаве вишка радова.¹⁴ Из наведеног произилази закључак да утицај вишкова радова на модификацију уговорене цене зависи од тога да ли су стране стипулисале јединичну или цену одређену у укупном износу. За јединичну цену је специфично то да постоји граница до које појава вишкова радова не утиче на модификацију уговорене цене. Та граница износи 10% од уговорене количине радова. За количину вишкова радова преко 10% од уговорене количине грађевинских радова извођач има право на повећање уговорене цене. Наравно, уколико количина вишка радова прелази 10% онда извођач има право на повећање уговорене цене али само за радове изведене преко 10%, али не и за радове до 10%. За разлику од тога, код укупно уговорене цене појава вишка радова не утиче на уговорену цену, без обзира о којој количини вишка радова је реч. Као и Закон о облигационим односима и Посебне узансе о грађењу прописују изузетак од наведеног правила. Тај изузетак је клаузула *кључ у руке*, према којој без обзира о којој количини вишкова радова је реч, ако је уговорена клаузула *кључ у руке* појава ових радова не утиче на модификацију уговорене цене.

Према FIDIC условима за уговарање грађевински радова свака измена се процењује у складу са клаузулом 12 (*Measurement and Evaluation*), уколико инжењер на наложи или одобри неки други начин.¹⁵ Претпостављени метод процене подразумева мерење нето стварне количине сваке позиције трајних радова у складу са предмером или другим одговарајућим табелама.¹⁶

14 В. чл. 22 ст. 3 и чл. 32 ПУГ.

15 В. FIDIC услови за уговарање грађевинских радова, клаузула 13.3.

16 В. FIDIC услови за уговарање грађевинских радова, клаузула 12.2.

Поред утицаја на предмет и цену вишкови радова могу довести и до одређене модификације рока за извођење грађевинских радова. За разлику од Закона о облигационим односима, који не садржи одредбе о утицају вишка радова на уговорени рок, Посебне узансе о грађењу садрже изричиту одредбу о томе. Тако, правило је да је извођач дужан да изведе вишкове радова на начин и у роковима који су одређени уговором, прописима и правилима струке.¹⁷ Међутим, ако количина вишкова радова већа од 10% од уговорене количине радова, онда извођач има право да захтева продужење рока за извођење грађевинских радова.¹⁸ Реч је о тзв. случају продужења рока за извођење грађевинских радова услед промене предмета уговора. Наиме, као што постоји веза између предмета и цене, постоји и одређена повезаност предмета и рока. Не улазећи у правну природу рока као елемента уговора о грађењу,¹⁹ правило је да се грађевински радови изводе у одређеном року. Из тог разлога, уколико дође до промене предмета уговора, без обзира на околност која је то проузроковала, то доводи и до одређене промене рока у коме се уговорени радови изводе. У том контексту, појава вишка радова је класификована као једна од околности која због утицаја на промену предмета уговора, може довести до модификације рока за извођење грађевинских радова. И FIDIC услови за уговарање грађевинских радова изричито прописују да налог или одобрење инжењера за извршење измена и корекција трајних радова мора да садржи и део који се односи на утицај промене на крајњи рок за завршетак радова.²⁰

V Поступак одређивања вишкова радова

Анализа правног режима вишкова радова подразумева давање одговора и на специфичности њиховог одређивања, које ће бити сагледана кроз следећа питања:

- начин испостављања захтева и давање сагласности,
- форма захтева и сагласности за извођење вишка радова,

17 В. чл. 18 ПУГ.

18 В. Васиљевић, М., *наведено дело*, стр. 507; чл. 42 ст 3. тач. 8 ПУГ.

19 „У правној теорији не постоји јединствени став да ли се рок грађења може сматрати битним елементом уговора о грађењу по природи посла. Док једни аутори одговарају позивно на то питање – Антонијевић, Јанковец, други аутори напротив одговарају негативно – Ђуровић. Чини се да се са највише основа може прихватити став да рок грађења по правилу није битан елемент уговора по природи посла, узузев ако из воље уговорних страна или садржаја уговора несумњиво произилази особити интерес да се грађевина заврши у уговореном року“, Васиљевић, М., *наведено дело*, стр. 502.

20 В. FIDIC услови за уговарање грађевинских радова, клаузула 13.3.

- садржина захтева и сагласности за извођење вишка радова,
- рок у коме се захтев мора испоставити и сагласност дати.

У предметном случају, полазећи од релеватних чињеница, да се закључити да је правило да се извођач захтевом обраћа наручиоцу за давање сагласности за извођење вишка радова. У том контексту, уколико извођач утврди да ће изведене количине радова да премаше уговорене количине радова, онда настаје и обавеза за извођача да о томе обавести наручиоца. Уколико извођач ову обавезу прекрши, а вишкове радова изведе, онда бива санкционисан тиме да губи право да оствари повећање уговорене цене по том основу. Међутим, са друге стране, уколико се извођач обратио наручиоцу са захтевом да му одобри извођење вишкова радова, онда то ствара и обавезу на страни наручиоца да по захтеву извођача одговори. Наравно, право је наручиоца да сагласност да или не, али независно од тога постоји и обавеза наручиоца да се по захтеву извођача изјасни. Проблем ће настати, уколико наручилац ћути, односно пасивно се понаша. Потпуно уздржавање наручиоца, поред проблема да ли ћутање значи прихватање о коме је већ било речи, отвара и питање неизвршавања обавеза код двостранообавезних уговора. Нема сумње, да извођач има право да наручиоцу остави тзв. накнадни примерени рок за изјашњавање по испостављеном захтеву, као и право да захтева накнаду штете коју трпи по том основу. Али остаје отворено питање, да ли повреда ове обавезе може довести и до раскида уговора о грађењу, имајући у виду правило да се уговор не може раскинути због неиспуњења незнатног дела обавезе.²¹ На први поглед намеће се негативан одговор, јер да се закључити да је реч о незнатном делу обавезе.²² Међутим, уколико предметну ситуацију сагледамо са аспекта последица до којих она може, али и не мора да доведе, и то у контексту немогућности предузимања осталих грађевинских радова и/или реализације уговора о грађењу као целине, нема сумње да има места примени института раскида уговора због неиспуњења.²³

За извођење вишкова радова је потребна писана сагласност наручиоца.²⁴ Законодавац ово прописује непосредно и посредно. Непо-

21 В. чл. 131 ЗОО.

22 „Неиспуњење незнатног дела доспеле обавезе којом се не доводи у питање остварење циља уговора није ваљан разлог за раскид уговора“, пресуда Врховног суда Србије, Рев. 1556/2002 21.8.2003. г., Paragraf Lex, судска пракса.

23 „Делимично неиспуњење уговорне обавезе може бити разлог за раскид уговора, када друга страна услед тога не остварује из уговора ону корист која у таквој ситуацији нормално следује чиме се у суштини осујећује циљ уговора“, пресуда Врховног суда Србије, Рев. 552/95 од 09.1.1996. г., Судска пракса привредних судова, *Билтен* бр. 2/96, стр. 95.

24 Писану форму прописују и: италијански Грађански законик чл. 1659; француски Грађански законик у чл. 1793 то предвиђа када је реч о паушалној цени; FIDIC услови за уговарање грађевински радова клаузула 13.3.

средно, када говори о одступању од пројекта, односно уговорених радова изричито се одређује да је за то потребна писана сагласност наручиоца. Посредно, приликом одређивања уговора о грађењу изричито се наводи да је за његову пуноважност потребна писана форма,²⁵ што даље значи и за све касније измене и допуне,²⁶ као и приликом одређивања правног режима дозволе, односно одобрења које морају бити дате у облику прописаном за уговоре за чије се закључење дају.²⁷ У контексту изнетог потребно је дати одговор на питање: каква је санкција за недостатак писане форме и на који начин се саставља писана исправа? Када је у питању санкција за недостатак писане форме разликујемо две ситуације. Прво, опште је правило да посао који није закључен у прописаној форми нема правно дејство уколико из циља прописа којим је одређена форма не произилази шта друго. У одређивању циља због кога је форма установљена код предметне ситуације треба узети у обзир одредбу која нормира одступање од пројекта, а не норме којима се одређује форма уговора о грађењу као целине и форма сагласности уопште. Имајући у виду природу вишка радова да се закључити да писана форма установљена у циљу заштите интереса уговорних страна, а не у циљу заштите општег интереса. То даље значи да непостојање писане сагласности наручиоца за извођење вишка радова неће довести до непуноважности одступања од пројекта, односно уговорених радова, те ће извођач имати право на повећање уговорене цене по том основу.²⁸ Друго, од овога треба разликовати ситуацију уколико сагласности наручиоца за извођење вишка радова уопште нема. Наиме, у односу на првонаведено, код ове ситуације изјаве воље наручиоца уопште нема, те питање постојања или не постојања форме није ни релеватно. Међутим, за ову ситуацију законодавац изричито прописује да уколико су вишкови радова ипак изведени да извођач нема право на повећање уговорене цене по том основу. По питању састављања писане исправе довољно је да извођач и наручилац потпишу исту писану исправу, или да свака страна потпише примерак писане исправе намењен другој страни.²⁹

Садржина захтева извођача и сагласност наручиоца може бити потпуна или непотпуна. Потпуна саджина ће постојати уколико у наведеним писаним изјавама воље постоји опис вишка радова које треба извести, цена и рок извођења таквих радова. Насупрот томе, уколико захтев извођача и сагласност наручиоца садрже само предмер радова, а не

25 В. чл. 630 ст. 2 ЗОО.

26 В. чл. 67 ст. 2 ЗОО; Антић, О., *наведено дело*, стр. 350.

27 В. чл. 29 ЗОО; Антић, О., *наведено дело*, стр. 344.

28 „Правна теорија и судска пракса стоје на становишту да недостатак писане форме уговора о грађењу може бити конвалидиран његовим извршењем“, Васиљевић, М., *наведено дело*, стр. 502.

29 В. чл. 72 ст. 3 ЗОО.

и цену и рок извођења таквих радова, онда су предметне писане изјаве воља непотпуне.³⁰ У том контексту поставља се питање пуноважности дате непотпуне писане сагласности наручиоца за извођење вишка радова? У одговору на ово питање треба поћи од предмета сагласности. Наиме, законодавац изричито прописује да је за одступање од пројекта, односно предмета уговора потребна писана сагласност наручиоца. Дакле, писана сагласност се односи на одступање од пројекта, односно на предмет уговора, а не на уговорену цену и рок. Наведено упућује на закључак да и непотпуна сагласност производи правно дејство – јер постоји сагласност за извођење вишка радова. У овом случају, када су у питању цена и рок узансна правила дају одређена решења. Тако, јединична цена обухвата вишкове радова до 10% од уговорене количине, док цена уговорена у укупном износу обухвата све вишкове радова. За количину радова преко 10% треба узети да важи методологија као и за одређивање уговорене цене. Када је у питању рок, вишкови радова до 10% се изводе у уговореном року, а вишкови радова преко тог процента доводе до сразмерног продужења уговореног рока. И у правној теорији је присутан став да уколико се радови изводе по јединичним ценама онда се и сви непредвиђени радови обрачунавају по том основу, док ако је у питању паушална цена онда не постоји проблем обрачуна.³¹ FIDIC услови за уговарање грађевинских радова изричито прописују да налог инжењера или његова сагласност за извршење корекције обавезно садржи опис измене, програм и рок извођења, начин процене и друге потребне елементе.³² То даље значи, да је за правну вањаност налога или сагласности потребно да садржи све прописане елементе, те да свака страна може да инсистира на доследној примени прописаног правила.

Временски посматрано, а везано за режим који је предмет анализе, потребно је дати и одговор на следећа два питања. Прво, да ли је писана сагласност претходна – дозвола, или накнадна – одобрење, и друго, у ком року по сазнању за вишкове радова извођач мора да тражи сагласност, а наручилац да проследи одговор? Тумачењем одредби које су предмет анализе, да се закључити да је реч о претходној сагласности, јер ако извођач вишкове радова изведе без претходне писане сагласности наручиоца онда неће имати право на повећање уговорене цене.³³ У контексту наведеног, а посматрано са аспекта правне природе

30 Овакав став произилази из схватања о битним елементима уговора о грађењу – предмет, цена и рок.

31 В. Вилус, Ј., *Уговор о грађењу*, стр. 61 и *Грађанскојравна одговорност извођача и пројектантца*, стр. 102.

32 В. FIDIC услови за уговарање грађевински радова клаузула 13.3.

33 „Писмени налог се издаје пре отпочињања радова“, Вилус, Ј., *Грађанскојравна одговорност извођача и пројектантца*, стр. 88.

сагласности, произилази да одступање од пројекта није пуноважно ако претходно није прибављена сагласност наручиоца, те да извођач нема право на повећање уговорене цене. Међутим, уколико извођач накнадно прибави писану сагласност наручиоца за изведене вишкове радова, то ће довести до конвалидације посла-одступања од пројекта, те ће онда постојати и обавеза наручиоца да плати радове изведене по том основу. И поред тога што законодавац није изричито предвидео, треба узети да је извођач дужан да одмах по сазнању за вишкове радова обавести наручиоца ради давања писане сагласности, док би наручилац у примереном року морао да се изјасни о постављеном захтеву. Примерени рок би обухватио време потребно да се наручилац упозна са захтевом извођача, као и време потребно да отпошаље свој одговор. FIDIC услови за уговарање грађевинских радова изричито прописују обавезу и извођача и инжењера да по захтеву друге стране одговоре хитно и без одлагања.

Saša SAVIĆ, LL.M.

Head of Legal Department, Rudnap Group Belgrade

LAW REGULATION OF EXCESS WORKS AT AGREEMENT ON CONSTRUCTION

Summary

Excess works present such quantity of executed works which cross the contractual quantity of works, which are necessary for execution agreement on construction, and arise from permitted variation in construction activity.

The rule is that contractor must have the written consent of employer to perform excess works. If such works, contractor carries out without the consent of employer, then contractor will not have right to increase the contractual price. This rule is based on the fact that excess works cause change of subject of agreement on construction. For this reason it is necessary to exist the written consent of employer.

Naturally, if we change the subject of agreement on construction, it leads to change other elements of the contract. This primarily refers to the price and the deadline for execution of works. For this reason, when the parties agree about the performance of excess works, they need to agree to change cost and time for completion. In the absence of such agreement, the rule is that the analogous application of the provisions on the price is base for definition the value of excess

works, and the time for completion is necessary to extend for the time necessary for perform a works.

If contractual parties are stipulated clause turn-key, then excess works does not mean changing the object of the contract. For this reason, the contract price will not be increase, and the time for completion will not be extend. The reason for such rule is that contract price includes all the works necessary for construction.

Key words: *agreement on construction, excess works, clause turn-key, written consent.*