

Др Илија БАБИЋ
редовни професор Факултета за европске правно-политичке
студије у Новом Саду Универзитета „Едуконс“

ПРОДАЈА ПО УЗОРКУ ИЛИ МОДЕЛУ

Резиме

Уговором о продаји по узорку или моделу продавац се обавезује да купцу пренесе право својине на покретној ствари у складу са узорком или моделом, а купац се обавезује да од продавца прими ствар која је саобразна узорку или моделу и исплати му цену.

Кад је закључен уговор у привреди, продавац из уговора о продаји по узорку или моделу одговара за несаобразност робе са узорком или моделом, по правилима о одговорности за материјалне недостатке ствари. Тада се не узима у обзир незнатно одступање од саобразности. Ако испоручена роба није саобразна узорку или моделу купац може захтевати од продавца: да недостатак уклони или да му преда другу ствар која је саобразна узорку или моделу; снижење цене или изјавити да раскида уговор. Купац, у сваком од ових случајева може захтевати и накнаду штете. У уговорима грађанског права о продаји по узорку или моделу продавац, због несаобразности одговара по правилима о одговорности за неиспуњење обавезе.

Кључне речи: *продаја по узорку; продаја по моделу; саобразност робе; недостаци робе; одговорност за недостатке робе; прелазак ризика.*

I Уводне напомене

Продаја по узорку или моделу је вид уговора о продаји. Значајна је као уговор у привреди, али може бити закључен и као уговор грађанског права. Одредбе Закона о облигационим односима – ЗОО¹ које се односе на уговоре примењују се на све врсте уговора, осим ако за уговоре у привреди није изричито друкчије одређено (ЗОО, чл. 25, ст. 1.). Одредбе

¹ Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989 – одлука УСЈ, 57/1989, *Службени лист СРЈ*, бр. 31 /1993.

ЗОО које регулишу последице неиспуњења продаје по узорку или моделу предвиђају различиту одговорност продавца зависно од тога да ли је овај уговор закључен као уговор у привреди или уговор грађанског права.

Уговори у привреди су уговори које привредни субјекти закључују међу собом у обављању делатности које сачињавају предмете њиховог пословања или су у вези са тим делатностима (ЗОО, чл. 25, ст. 2.). Спорове који проистичу из уговора у привреди суде привредни судови. Данашње тачније одређење уговора у привреди проистиче из одредаба који прописују стварну надлежност привредних судови.²

Радни текст Грађанског законика Републике Србије³ продају по узорку или моделу регулише у члану 768. преузимајући решење усвојено у члану 538. ЗОО. Нажалост, није задржао исту формулацију као у члану 538. тако да је став 1. члана 768. радног текста Грађанског законика незграпно формулисан.⁴

II Дефиниција и сврставање уговора

Уговором о продаји по узорку или моделу продавац се обавезује да купцу пренесе право својине на покретној ствари у складу са узорком или моделом, који је предат после закључења уговора, а купац се обавезује да од продавца прими ствар која је саобразна узорку или моделу и испати му цену. Поједини правни писци истичу да је предмет продаје по узорку (под којом се подразумева и продаја по моделу) продаја потрошних ствари.⁵ Ово је тачно ако је узорак већ произведен и налази се у складишту продавца, а то не мора бити увек случај. Тако, сам будући ку-

2 Тако, привредни суд у првом степену суди: у споровима између домаћих и страних привредних друштва, предузећа, задруга и предузетника и њихових асоцијација (привредни субјекти), у споровима који настану између привредних субјеката и других правних лица у обављању делатности привредних субјеката, као и кад је у наведеним споровима једна од странака физичко лице ако је са странком у односу материјалног супарничарства. Вид. Закон о уређењу судова, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - др. закон, 78/2011 - др. закон, 101/2011, 101/2013, 40/2015 - др. закон, 106/2015, 13/2016, чл. 25, ст. 1.

3 Грађански законик Републике Србије од 29. маја 2016. године (радни текст), Влада Републике Србије – Комисија за израду Грађанског законика.

4 Став 1, члана 768. радног текста Грађанског законика гласи: „У случају продаје по узорку или моделу код привредних уговора ако ствар коју је продавац предао купцу није саобразна узорку или моделу, у случају привредних уговора продавац одговара по прописима о одговорности продавца за материјалне недостатке ствари, а у другим случајевима по прописима о одговорности за неиспуњење обавезе“.

5 М. Тороман, 127.

пац може направити узорак или модел непотрошне ствари и захтевати да се роба испоручи саобразно том узорку или моделу. Дефиниција која овај облик уговора своди само на потрошне ствари није свеобухватна.

Члан 538. ЗОО који регулише продају по узорку или моделу, не даје њену дефиницију. С обзиром на то да је ова продаја посебан облик општег уговора о продаји, у дефиницију смо укључили и његове битне састојке. Сходно односу посебних норми према општим (*Lex specialis derogat legi generali* – посебан закон укида општи), на односе из уговора о продаји по узорку или моделу, који нису уређени чланом 538. ЗОО, примењују се одредбе којим је регулисан основни облик продаје (чл. 454-526. ЗОО). Али, ако поједине правне ситуације нису регулисане ни одредбама основног облика продаје, тада се на продају по узорку или моделу примењују одговарајуће одредбе из Првог, Општег дела Закона о облигационим односима (чл. 1-543. ЗОО).

Предмет обавезе продавца је предаја ствари (робе). И кад је предмет уговора о продаји у привреди будућа ствар (роба), она мора бити одређена у складу са чл. 458-461. ЗОО. Ако ствар као предмет обавезе продавца није одређена или одредива уговор је ништав (чл. 46. и 47. ЗОО). Супротно томе, кад уговором о продаји у привреди цена није одређена, овај уговор није ништав с обзиром на то да роба увек има цену (члан 462-466. ЗОО). Уговорне стране због тога настоје да својства ствари (робе) опишу. И написане или изговорене речи могу се доцније различито тумачити. Уговорним странама је једноставније да закључе уговор о продаји по узорку или моделу.⁶

Одредбе члана 538. као и остале одредбе ЗОО, примењује се на уговоре у привреди и уговоре грађанског права, осим ако за уговоре у привреди није изричито друкчије одређено (ЗОО, чл. 25, ст. 1).

Уговор о продаји по узорку или моделу има у виду, у првом плану, уговоре у привреди чији је предмет роба као покретна ствар, што изричито помињу неки трговачки и грађански закони који га регулишу. Тако се истиче да у овој продаји „роба одговара огледу или муштри“ (параграф 355. Трговачког закона за Босну и Херцеговину из 1883. године), да служи искључиво „за сравњење у погледу својства робе“ (члан 1522. Италијанског грађанског законика из 1942. године) итд.

Закон о облигационим односима првенствено регулише продају по узорку или моделу у привреди али и када је то уговор грађанског пра-

⁶ Александар Голдштајн, *Привредно уговорно право*, Загреб, 1980, 278.

ва, што произлази из синтагме „а у другим случајевима“ и за њих предвиђа различита правила о одговорности због несаобразности са узорком или моделом (члан 538). Члан 460. Закона о обвезним односима Хрватске (ЗООХ)⁷ преузима у суштини члан 538. ЗОО, али одговорност за несаобразност према узорку или моделу не одређује различито, зависно од тога да ли је то уговор у привреди или уговор грађанског права.⁸ Израз који употребљава члан 460. став 1. ЗООХ „а у другим случајевима“ има у виду остале двостранообавезне уговоре (на пример, уговор о делу према узорку или моделу).

Закон о облигационим односима Црне Горе⁹ институт продаје по узорку или моделу у целини преузима из члана 538. ЗОО.

III Разграничење

Продаја по узорку или моделу разликује се од куповине на пробу и продаје са спецификацијом. Продаја са спецификацијом је уговор о продаји ствари одрђених по роду у коме је купац овлашћен да доцније одреди квалитет ствари (облик, меру или које друге појединости ствари) достављањем продавцу спецификације у уговореном року или до протекла разумног рока од тренутка продавчевог тражења да то купац учини (чл. 539. ст. 1. ЗОО).

Између продаје са спецификацијом и продаје по узорку или моделу постоје разлике. Тако се, у време закључења продаје по узорку или моделу узорак или модел предају или показују продавцу односно купцу, док је спецификацију првенствено дужан извршити купац, у одређеном року, после закључења уговора.

Куповина на пробу је посебан вид продаје закључен под условом – да купац ствар испроба, која делује од тренутка када је закључен, ако се услов испуни. Услов је потестативан пошто зависи само од воље купца коме је ствар предата ради пробе – тј. од изјаве купца да ли ствар одгова-

7 Закон о обвезним односима Хрватске – ЗООХ, *Народне новине*, бр. 35/05, 41/08, 125/11 – други закон и 78/15.

8 Члан 460. ЗООХ гласи: 1) У случају купопродаје по узорку или моделу, ако ствар коју је продаваатељ предао купцу није једнака узорку или моделу, продаваатељ одговара по прописима о одговорности продаваатеља за материјалне недостатке ствари, а у другим случајевима по прописима о одговорности за неиспуњење обвезе. 2) Продаваатељ не одговара за недостатак једнакости ако је узорак, односно модел поднио купцу само ради обавијести и приближног одређивања особине ствари, без обећања једнакости.

9 Закон о облигационим односима Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 47/2008.

ра његовим жељама. У уговору се услов не претпоставља. Услов мора бити уговорен или да несумњиво произилази из околности случаја. Сама предаја ствари купцу на располагање, наиме, нема значај уговарања куповине на пробу. Супротно томе, уговор о продаји по узорку или моделу се закључује без услова¹⁰ тако да делује од тренутка закључења.¹¹ Утврђивање саобразности ствари предате купцу не може утицати на само закључење уговора него на могућност њеног извршења.¹² Ако продавац није испоручио робу према узорку или моделу, у уговору у привреди, одговараће по прописима о одговорности продавца за материјалне недостатке ствари, а у другим случајевима по прописима о одговорности за неиспуњење обавезе. Када је купац ствар купио на пробу, а она не одговара његовим жељама, сматра се да је одустао од уговора (ЗОО, чл. 534, ст. 1).

IV Закључење, дејство и престанак продаје по узорку или моделу

1. Појам и предмет узорка и модела

Овај уговор има за предмет покретну ствар, најчешће робу која је по својој природи по роду одређена ствар. Ствар одређена по роду се индивидуализује предајом узорка или модела. Тако се код узорка (мустре), после закључења уговора, предаје, по правилу, купцу узорак ствари или један број ствари према којој ће се испоручити уговором предвиђена количина. Продаја по узорку се често обавља када се продаје роба преко трговачког путника (ЗОО, чл. 97). Трговачки путник, по правилу, показује понуђеном одређени узорак робе (нпр. штофа за одела, материјала за хаљине, шаре које ће бити отиснуте на плочице, извезене по ћилимима, теписима)¹³ или му предаје модел (црепа, опеке, чизме итд.) према коме ће се, после закључења уговора испоручити одређена роба. Узорак или модел показује и предаје продавац али то може захтевати и купац на основу узорка (нпр. паркета, бетонског облика, дела гвоздене ограде). Узорак или модел могу бити у стварној величини или умањени.

10 Adolfo Rušnov, *Tumač Obćemu austrijskomu građanskomu zakoniku*, том II, Zagreb, 1891, 507.

11 Марија Тороман, *Врсте и модалитети уговора о куповини и продаји*, Београд, 1975, 125.

12 М. Тороман, 126.

13 Владимир Капор, „Купопродаја“, одредница у *Енциклопедији имовинског права и права одруженог рада*, том I, Београд 1978, 876.

Појмови узорка и модела¹⁴ су се у ранијој правној науци и законодавству разликовали. Узорак је димензионалан - слика или цртеж који може да послужи за углед и пренесе се на производ, док је модел тело које представља производ или се на њему може применити.¹⁵ Спољашњи изглед производа (дизајн) штитили су, све до доношења Закона о правној заштити дизајна,¹⁶ закони о моделима и узорцима који су, на наведени начин, дефинисали и разликовали узорке и моделе. Изрази узорак и модел се данас, у облигационом праву, пракси и књижевном језику, све више употребљавају као синоними,¹⁷ или се продаја по моделу сматра варијантом продаје по узорку.¹⁸ Ипак, између узорка и модела се може уочити разлика.

Узорак је, по правилу, већ произведен и налази се у складишту продавца, док је модел узорак који продавац показује, а доцније и предаје купцу ако уговор буде закључен. Основни, обични облик узорка предвиђају уговорне стране својом вољом. Такав узорак је незнатан део робе на основу кога се одређује квалитет робе која ће се доцније предати купцу.¹⁹ Узорак може бити саставни део робе која ће се испоручити купцу. Стране, осим тога, одређују код кога ће се узорак чувати - код купца, посредника или трећег лица.

14 Реч модел потиче од латинске речи *modulus, i, m* (дем. од *modus*) која се преводи као мера, мерило, вид. Јован Ђорђевић, *Латинско-српски речник*, Београд 1997, 919. Италијанска реч *modello* предводи се као образац, узорак, мустра, вид. Милан Вујаклија, *Лексикон страних речи и израза*, Београд 1970, 585; Стеван Куколеча, *Организационо-пословни лексикон*, књига 1, Београд 1990, 798.

15 Вид. Миодраг Јањић, *Индустријска својина и ауторско право*, Београд 1973, 127; Алберт Верона, *Право индустријског власништва*, Загреб, 1978, 144; Слободан Марковић, *Право интелектуалне својине*, Београд, 2000, 173; Весна Бесаровић, *Интелектуална својина*, Београд, 2011, 138.

16 *Службени лист СЦГ*, бр. 61/04.

17 Узорак означава „1. део неке материје или огледни примерак робе који служи за показивање, проверавање квалитета, мустра. 2. оно на основу чега се ради, израђује други предмет, облик и сл. (шабра као модел за вез, шаблон за кројење и др.)“, а модел „узорак од дрвета, глине и др. према којем се одговарајућег материјала израђују или лију одређене фигуре“, вид. *Речник српског језика*, Матица српска, Нови Сад, 2007, 1383. и 724.

18 М. Тороман, 131.

19 Милош Исаковић, Петар Шурлан, *Опште узансе за промет робом и посебне узансе*, шесто издање, Београд, 165.

Од основног облика продаје по узорку разликује се продаја робе по врсти (типу) и према жигу (марки).²⁰ Стране се, приликом закључења уговора, могу позвати на одређени врсту (тип) робе и на тај начин се конкретизује обавеза продавца – продата је одређена количина житарица које још нису убране. То може бити учињено и показивањем одређеног типа или класе житарица или друге робе. Продавац није у обавези да купцу, после закључења, а пре испуњења уговора, преда одређену количину робе као код основног облика продаје по узорку или моделу. Врста робе се утврђује прописаним стандардом, а не вољом уговорних страна. Често је врста неке робе општепозната, с обзиром на то да се зна њен генерални узорак. Од продаје по узорку или моделу продаја по врсти неке робе се разликује по томе што она мора имати редовна (уобичајена) својства. Стога су у привредној пракси, кад је закључена продаја према врсти (типу) робе, дозвољена одређена мања одступања робе од стандарда. Ако је узорак робе предат „роба не треба да у свему одговара узорку већ приближно“.²¹ Утврђује се да ли тако продата ствар има уобичајена својства одговарајуће врсте робе.²²

У случају да је уговором одређено да ће се испоручити роба одређеног жига то је довољно да се предмет обавезе купца конкретизује. Жиг гарантује да роба има квалитет који се декларише. Према одредбама члана 1, ст. 2. Закона о жиговима,²³ жиг је право којим се штити знак који у промету служи за разликовање робе, односно услуга једног физичког или правног лица од исте или сличне робе, односно услуга другог физичког или правног лица. Стога се део робе која је означена жигом, после закључења уговора, не депонује код купца или трећег лица.²⁴ Продаја робе према одређеном жигу није, према томе, продаја по узорку или моделу и у случају да је узорак те робе са одређеним жигом предат купцу.

Модел је врста узорка који продавац предаје купцу или га купац предаје повериоцу после закључења уговора. Продавац је у обавези да саобразно моделу кога је он предао купцу или купац њему, изради и испоручи ствари купцу. Продаја по моделу има за предмет, по правилу, индивидуално одређене ствари, за разлику од продаје по обичном или тип-

20 „Жиг је право којим се штити знак који у промету служи за разликовање робе, односно услуга једног физичког или правног лица од исте или сличне робе, односно услуга другог физичког или правног лица“, вид. Закон о жиговима, *Службени гласник РС*, бр. 104/2009 и 10/2013, чл.

21 А. Голдштајн, 278.

22 Борислав Благојевић, *Грађанскоправни облигациони уговори*, Београд, 1952, 27.

23 *Службени гласник РС*, бр. 104/2009 и 10/2013.

24 М. Тороман, 132.

ском узорку која за предмет има ствари одређене по роду.²⁵ Продавац је у продаји по моделу обавезан да, као и код обичног узорка, испоручи ствари које су саобразне моделу, али ће се ове ствари тек произвести.

2. Правна природа уговора

Продаја по узорка или моделу је посебан вид уговора о продаји који делује од момента закључења.²⁶ Он безусловно ствара права и обавезе између обе уговорне стране (двостранообавезан уговор). Одредбе уговора које предвиђају продају по узорку или моделу значајне су приликом извршења а не закључења уговора.²⁷ Стране, по правилу, изричито уговарају продају по узорку или моделу. Ако стране изричито не уговоре продају по узорку или моделу, а узорак или модел су предати купцу или продавцу, може бити спорна природа овог уговора. Страна која се позива на то да је закључен уговор о продаји по узорку или моделу мора ове тврдње и доказати. Када изостане изричита одредба да је закључен уговор о продаји по узорку или моделу, а узорак или модел су предати купцу, продавцу или трећем за уговорне стране, сматра се узорак или модел поднесен купцу само ради обавештавања и приближног одређивања особине ствари без обећања саобразности (ЗОО, чл. 538, ст. 2.).

Продаја по узорку или моделу код уговора у привреди, али и кад је закључен уговор грађанског права, има за за предмет покретну ствар. То проистиче из својства узорка или модела и језичког тумачења израза узорка или модела из члана 538. ЗОО који је „продавац предао купцу“, односно продавац „поднео купцу“.

Уговор о продаји по узорку или моделу је именован и консенсуалан - настаје кад стране постигну сагласност о битним својствима уговора.²⁸ Он не подлеже никаквој форми, осим ако је законом друкчије одређено (ЗОО, чл. 67, ст. 1). Посебни закони ово начело сужавају до те мере да уговори у привреди морају бити закључити у писаној форми. Закон о рачуноводству и ревизији – ЗРР²⁹ обавезује привредне субјекте али и друга правна лица (ЗРР, чл. 1, ст. 2) да врше књижење пословних промена на имовини, обавезама и капиталу, приходима и расходима. Књижење се врши на основу рачуноводствених исправа, које могу бити у писаном

25 Исто.

26 Слободан Перовић, *Облигационо право*, Београд, 1981, 582.

27 Љубиша Милошевић, *Облигационо право*, Београд, 1977, 317.

28 С. Перовић, *Облигационо право*, 582; ЗОО, чл. 26.

29 *Службени гласник РС*, бр. 46/06 и 111/09.

или електронском облику. Закон о електронском потпису - ЗЕП³⁰ омогућио је сачињавање писане исправе - документа у електронском облику. Уговор грађанског права о продаји по узорку или моделу настаје и на основу неформалног споразума. Предаја узорка или модела купцу, продавцу или трећем лицу не чини овај уговор реалним. На тај начин се само детаљније одређује предмет уговора продавца и олакшава његово извршење.

Садржина овог облика продаје одређује се споразумом уговорних страна, након претходног преговарања о битним састојцима. Искључена је могућност да једна страна унапред припреми опште услове уговора и да продаја по узорку или моделу и даље задржи особине тог уговора. И када је предмет продаје ствар одређена по роду она се индивидуализује предајом узорка или модела.

Иако представља облик продаје, продаја по узорку или моделу није акцесорни него главни уговор, с обзиром на то да не зависи од неког другог уговора (те ни основног облика продаје).

3. Предаја и чување узорка и (или) модела

Узорак или модел се предаје на чување купцу или купац предаје узорак или модел продавцу да му према њему испоручи робу или трећем лицу (на пример, посреднику). Само показивање или предаја узорка или модела на овај начин не значи да је закључен уговор о продаји по узорку или моделу. Трговачки путник или посредник често показује колекцију узорака у рекламне сврхе код продаје плочица за облагање зидова, текстила, одеће, обуће итд. На тај начин се може придобити купац и лакше одредити својстава робе која се испоручује. Релевантно је са којим циљем се показује односно предаје узорак или модел.³¹ Ако је продавац поднео (показао) или предао купцу узорак или модел само ради обавештавања и приближног одређивања особина ствари (ЗОО, чл. 538, ст. 2) тада није закључена продаја по узорку или моделу. У том случају испоручена роба не мора бити саобразна узорку или моделу. Уговор је уредно испуњен ако је испоручена роба средњег квалитета.³²

30 *Службени гласник РС*, бр. 135/2004.

31 А. Голдштајн, *Привредно уговорно право*, Загреб, 1980, 278.

32 В. Капор, 876.

Уговорне одредбе примењују се онако како гласе.³³ Ако су одредбе којима је предвиђена предаја узорак или модела нејасне тако да једна страна сматра да је закључена продаја по узорку или моделу, а друга да су узорак или модел показани само ради обавештавања, нужно је тумачити нејасне одредбе. Приликом тумачења нејасних (спорних) одредаба истражује се заједничка намера уговорних страна у складу са начелима утврђеним у Закону о облигационим односима (ЗОО, чл. 99, а у вези са чл. 1-25).

Према узанси 141. Општих узанси за промет робом³⁴ сматра се да је аутентичан узорак који је запечаћен и на коме је етикета потписана од страна, или узорак којим је једна страна „под својим печатом предала другој, или узорак који посредник издвојио и запечатио својим печатом“.³⁵ Уколико има више узорака меродаван је онај који су стране као такве означиле (ст. 2 и 3). Печаћење узорка или модела се обавља након што их је купац претходно прегледао. Кад се на односе страна примењују одредбе ове узансе, предајом незапечаћеног узорка или модела једној од страна, не настаје продаја по узорку или моделу. Истиче се и мишљење да се не печати узорак који се налази код трговинског посредника, ако је он посредовао у закључењу уговора по узорку.³⁶ Да ли се узима један, два или више узорака стране одређују уговором, или на овај однос предвиђају примену троговачких обичаја. Ако продавац има свој, а купац свој узорак или модел релевантан је узорак који је продавац предао купцу.³⁷

Ако се узима узорак робе, која је предмет продаје, у тренутку испоруке робе да би се подвргла контроли квалитета, тада није закључен уговор по узорку или моделу, него објективна куповина на пробу (ЗОО, чл. 535). Овај уговор је закључен под одложним условом – да ли роба има одређена својства односно да ли је подобна за одређену употребу. Ако се контролом квалитета покаже да је тај услов остварен, настају права и обавезе уговорних страна.

Узорак или модел се морају чувати у непромењеном стању код једне од уговорних страна, код посредника или неком другом месту кога

33 „Што свако једнако разумије, томе тумача не треба“, вид. Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору, чл. 994.

34 *Службени лист ФНРЈ*, бр. 15/54.

35 На облигационе односе се примењују узансе ако су стране у облигационим односима уговориле њихову примену или ако из околности произилази да су њихову примену хтеле (ЗОО, чл. 21, ст. 2).

36 М. Тороман, 130.

37 А. Голдштајн, 279.

предвиде уговорне стране.³⁸ Могуће је да на узорку или моделу дође до промене. Према одредбама члана 222, став 1. Швајцарског законика о облигацијама, уговорна страна којој је поверен узорак није дужна да докажује идентичност узорка који показује са узорком који је раније примила. Страни која је узорак примила верује се „на основу њеног личног тврђења пред судом, чак и ако је узорак променио облик који је имао приликом пријема, ако је ова промена нужан резултат испитивања која су извршена“.

Кад се узимају два узорка или модела тада и купац и продавац чувају по један примерак до извршења уговора. На тај начин се утврђује аутентичност узорка и када није запечаћен.

Уколико узорак или модел кога је продавац предао купцу пропадне, поставља се питање ко сноси терет доказивања саобразности испоручене робе моделу или узорку, али и ко сноси ризик случајене пропасти или оштећења ствари, нарочито ако је ствар веће вредности? Ову правну ситуацију стране регулишу својим уговором. У случају да ови односи нису регулисани уговором, у нашем праву се на њих примењује трговачки обичај. Швајцарско право предвиђа да, ако се узорак покварио или пропао код купца, чак и без његове кривице, продавац није дужан да докажује да ствар одговара узорку. Тада је купац у обавези да докажује да испоручена роба не одговара узорку или моделу (ШвЗО, чл. 222, ст. 3).

Узорак (или модел) може имати незнатну вредност, али и већу вредност у односу на робу. Стране уговором предвиђају да ли се узорак или модел враћају продавцу приликом испоруке робе или се задржавају и урачунавају у вредност испоруке. Ако је купац обавезан да врати узорак или модел после испоруке робе, он је држалац, а ризик случајне пропасти или оштећења ствари сноси продавац.³⁹ Могуће је да су стране уговором предвиделе да купац задржава модел или узорак и да се због мање вредности не урачунава у испоруку робе. Тада купац, у моменту када му је узорак или модел предат, стиче на њему право својине (Закон о основама својинскоправних односа, чл. 34)⁴⁰ и сноси ризик случајне пропасти или оштећења.

38 М. Тороман, 130.

39 С. Перовић, 582.

40 *Службени лист СФРЈ*, бр. 6/80 и 36/90, *Службени лист СРЈ*, бр. 29/96 и *Службени лист РС*, бр. 115/2005 – други закон).

4. Саобразност

Из уговора о продаји по узорку или моделу проистиче и обавеза продавца да купцу испоручи робу која одговара узорку или моделу. Такође, и купац има овлашћење и обавезу да прими само робу која је саобразна узорку или моделу. Члан 538, став 1. ЗОО одређује одговорност продавца „ако ствар коју је продавац предао купцу није саобразна узорку или моделу“. Кад је закључен уговор у привреди, продавац из уговора о продаји по узорку или моделу одговара по правилима о одговорности за материјалне недостатке ствари – тј. по одредбама чл. 478-500. ЗОО. Члан 478, став 3. ЗОО прописује да се незнатан материјални недостатак не узима у обзир. Сходно томе не узима се у обзир ни незнатно одступање од саобразности испоручене робе са моделом или узорком. Овај став одговара привредном животу, јер је врло тешко произвести робу која у потпуности одговара узорку или моделу.

Опште узансе за промет робом одређују да, кад је закључена продаја по узорку „испоручена роба мора у свему одговарати узорку“ (узанса 141, ст. 1). Овај став потпуне саобразности испоручене робе са узорком или моделом усвојен је, на пример, у италијанском праву, немачком праву и праву САД-а. Члан 1522, став 1. ИГЗ прописује да узорак „треба да послужи искључиво за сравањење у погледу својства робе, и у том случају, свака разлика даје купцу право да раскине уговор. Немачки грађански законик, у члану 494. сматра да су, код продаје по узорку, својства узорка „зајамчена“. Из ових одредаба проистиче да није допуштено одступање од узорка. Такође, Једнообразни трговачки законик САД-а предвиђа да сваки узорак или модел који је послужио као основ за преговоре за закључење уговора „представља изричито јемство да ће сва роба одговарати томе узорку или моделу“. За постојање изричитог јемства није неопходно да продавац употреби формалне термине као што су „јемство“ односно „гаранција“ или да је посебно вољан да јемчи (члан 2-313, ст. 1, тач. ц и ст. 2). Ове одредбе имају у виду прећутну гаранцију. Сматра се да прећутна гаранција настаје „независно и изван уговора“ и да је закон „прикључује уговору“.⁴¹

5. Одговорност за материјалне и недостатке

Ако ствар коју је продавац предао купцу код уговора у привреди није саобразна узорку или моделу, продавац одговара по прописима о

41 Врлета Вруљ, *Дејства уговора о купопродаји*, Београд, 1972, 108 и 109.

одговорности за материјалне недостатке ствари, „а у другим случајевима по прописима о одговорности за неиспуњење обавезе“ (ЗОО, чл. 538, ст. 1). Израз „у другим случајевима“ требало би тумачити тако да он има у виду продају као уговор грађанског, а не привредног права.

Уколико роба коју је продавац предао купцу није саобразна узорку или моделу, постоји материјални недостатак (ЗОО, чл. 479, тач. 4). Узима се у обзир недостатак који је постојао у часу преласка ризика пропасти или оштећења ствари са продавца на купца. Продавац одговара за материјални недостатак без обзира на то да ли му је недостатак био познат. У нашем праву се прелазак ризика везује за предају (испоруку) ствари (робе). Продавац сноси „ризик случајне пропасти или оштећења ствари“ док је не преда купцу, „а са предајом ствари ризик прелази на купца“ (ЗОО, чл. 456). Случајна пропаст или оштећење ствари постоји ако продавац, а ни купац, нису одговорни за пропаст или оштећење ствари (ЗОО, чл. 354).

Кад је пропала ствар одређена по роду коју је продавац требало да испоручи, његова обавеза не престаје (*genera non pereunt* – род никад не пропада). У том случају продавац је дужан да преда исту количину истог рода ствари (ЗОО, чл. 355, ст. 1) само ако су те ствари саобразне узорку или моделу тј. одговарајуће каквоће (ЗОО, чл. 311, ст. 2). Пропаст индивидуално одређене ствари коју је купцу требало да преда продавац, за коју он не одговара, доводи до престанка уговора.

Прелазак ризика за пропаст или оштећење ствари, у нашем праву, везује се за предају (испоруку) ствари купцу. Одредбе ЗОО о предаји ствари купцу су диспозитивне природе и стране их могу регулисати другачије. Стране могу уговорити примену неке од транспортних клаузула (INCOTERMS) или да се ствар преда превозиоцу. Кад је према уговору потребно да се изврши превоз ствари, а уговором није одређено место испуњења, предаја је извршена уручењем ствари превозицу или лицу које организује отпрему (чл. 472).

Купац је дужан да примљену ствар на уобичајени начин прегледа или је да на преглед и да продавца обавести о видљивој несаобразности са узорком или моделом у року од осам дана, а у уговору у привреди без одлагања. Кад се недостатак испољи после пријема ствари (није се могао открити уобичајеним прегледом) купац је дужан у истим субјективним роковима обавестити о томе продавца, а најкасније у објективном року од шест месеци од предаје ствари, изузев кад је уговором одређен дужи рок (ЗОО, чл. 481 и 482).

Кад је купац у уговору у привреди благовремено и уредно обавестио продавца о несаобразности узорка или модела са испорученом робом може првенствено захтевати испуњење уговора, снижење цене и, најзад, раскид уговора.⁴² Овакав редослед захтева купца према продавцу проистичу из начела ЗОО - дужности страна да изврше своје обавезе (ЗОО, чл. 17, ст. 1). Купац може захтевати да продавац испуни уговор - испоручи робу саобразну узорку или моделу или да му преда другу робу без недостатка. Ако продавац није могао да уклони недостатак и испоручи робу која је саобразна узорку или моделу купац може да захтева снижење цене (*actio quanti minoris*). Снижење цене се врши према односу између вредности ствари без недостатка и вредности ствари са недостатком, у време закључења уговора (ЗОО, чл. 498).

Ако купац изјави да раскида уговор, мора претходно оставио продавцу накнадни примерени рок за испуњење уговора (ЗОО, чл. 488-490).⁴³ У случају раскида продаје по узорку или моделу примењују се одредбе чл. 523-526. ЗОО. Продавац одговара купцу и за накнаду уговорне штете коју му је проузроковао у било којој од ових правних ситуација.

Уколико ствар коју је продавац предао купцу није саобразна узорку или моделу, у уговору грађанског права, продавац одговара „по прописима о одговорности за неиспуњење обавезе“ (ЗОО, чл. 538, ст. 1). Постоји материјални недостатак ако продавац купцу није предао ствар која је саобразна узорку или моделу. С обзиром на то да продавац није испунио своју обавезу, купац је у овом двостранообавезном уговору овлашћен да захтева испуњење обавезе, раскид уговора, а у сваком случају има право на накнаду штете (ЗОО, чл. 124-132). На одговорност продавца за накнаду уговорне штете купцу примењују се одредбе чл. 262-269 ЗОО.

42 Слична права купца предвиђа и члан 252. Општег имовинског законика за Црну Гору: „Кад је погођено да ће ствар бити према огледу или мостри, а не буде, тада купац може: или узети понуђену му продавцем ствар, одбивши од цијене онолико колико мање ваља, или вратити ствар и тражити другу напрама огледу, уједно с накнадом трошкова и штете: или пак сасвим одустати од уговора, тражећи повраћај цијене, ако ју је дао, и накнаду штете, ако ју је имао“.

43 Чл. 1522. ст. 1. Италијанског грађанског законика, за свака несаобразност (разлику) робе са узорком „даје купцу право да раскине уговор“.

Ilija BABIĆ, PhD

Professor at the Faculty for European Law and Political Studies

Educons University, Novi Sad

SALE BY SAMPLE OR MODEL

Summary

According to the contract of sale by sample or model, the seller undertakes to transfer to the buyer ownership right on movable thing conform to the sample or model, and the buyer undertakes to accept from the seller the thing conform to the sample or model and to pay the agreed price to the seller.

When a commercial sale by merchants is about, the seller in a contract of sale by sample or model is liable for any lack of conformity of the goods to the sample or model according to the rules on liability for any physical defects in the goods. The minor lack of conformity is irrelevant in such a contract. If the goods delivered by the seller do not conform to the sample or model, the buyer may request from the seller to repair the goods or to deliver substitute goods conform to the sample or model, to reduce the agreed price, or the buyer may declare the contract avoided. In any of the cases mentioned above the buyer can claim damages.

In civil law contracts of sale by sample or model, the seller will be held liable for any lack of conformity of the goods according to the rules on liability for unfulfilled obligations.

Key words: *sale by sample, sale by model, conformity of the goods, defective goods, liability for defective goods, transfer of risk.*