

Др Владимир Павић
доцент Правног факултета Универзитета у Београду
Мр Милена Ђорђевић
асистент Правног факултета Универзитета у Београду

ПРИМЕНА БЕЧКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У АРБИТРАЖНОЈ ПРАКСИ СПОЉНОТРГОВИНСКЕ АРБИТРАЖЕ ПРИ ПРИВРЕДНОЈ КОМОРИ СРБИЈЕ*

Резиме

Рад представља преглед праксе Спољнотрговинске арбитраже при Привредној комори Србије у периоду од 2000-2008. у примени Конвенције Уједињених нација о међународној продаји робе (Бечке конвенције). Анализирано је око осамдесет одлука и пракса је показала да је у већини случајева Конвенција примењена, као и да је у случајевима примене био учињено на коректан начин. Анализиране су и одређене „критичне тачке“ (не)примене, уз препоруке које за циљ имају подизање квалитета одлучивања у предметима у којима се Бечка конвенција јавља као скуп правила које треба применити.

Кључне речи: *Спољнотрговинска арбитража при ПКС, арбитражна пракса, Бечка конвенција, колизионе норме, међународна продаја робе.*

* Овај рад је резултат истраживања у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Београду на тему: „Развој правног система Србије и хармонизација са правом ЕУ – правни, економски, политиколошки и социолошки аспекти.“ Аутори се захваљују Спољнотрговинској арбитражи при Привредној комори Србије а нарочито председнику Арбитраже проф. др Гаши Кнежевићу и секретару Арбитраже мр Мирјани Цукавац на помоћи приликом израде овог рада и обезбеђењу приступа коришћеној арбитражној пракси.

I Уводна разматрања

Спољнотрговинска арбитража при Привредној комори Србије (у даљем тексту: Спољнотрговинска арбитража или СТА) је најстарија арбитражна институција на територији бивше СФРЈ и једина арбитражна институција на територији Републике Србије која се бави решавањем спорова из међународних пословних односа.¹⁾ Богата шездесетогодишња пракса СТА је до сада доживела само повремене и доста штуре приказе,²⁾ а ни нове електронске базе података и судске праксе, на жалост, не обухватају праксу СТА. Тако ван домашаја наше стручне јавности остаје приличан број одлука које се доносе у веома специфичним правним стварима, често у споровима велике вредности и изузетне софистицираности.

Најчешћи предмет спора пред СТА представља уговор о продаји, што је и за очекивати обзиром на учесталост овог типа уговора у области међународних пословних односа. Основни извор права за уговоре о међународној купопродаји је Конвенција УН о уговорима о међународној продаји робе (у даљем тексту: Бечка конвенција или Конвенција),³⁾ која уједно представља и кључни инструмент материјалноправне унификације права међународне трговине.⁴⁾ Будући да ове године слаavimo двадесетогодишњицу њеног важења на правном подручју Републике Србије,⁵⁾ сматрали смо оправданим да учинимо нешто потпунији приказ скорије

1. Више о томе видети: М. Васиљевић, Природа и карактеристике Спољнотрговинске арбитраже при Привредној комори Југославије у Београду, *Арбитража* бр. 1/2000, стр. 3-13; Д. Митровић Спољнотрговинска арбитража при Привредној комори Србије, *Арбитража*, 2003, стр. 122-129.
2. Видети: М. Цукавац, Конвенција УН о уговорима о међународној продаји робе (Бечка конвенција) у пракси Спољнотрговинске арбитраже при ПКЈ, *Арбитража*, 2001, стр. 87-97; М. Цукавац, Приказ одлука Спољнотрговинске арбитраже, *Арбитража* бр. 1/2000, стр. 135 -155; Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *Међународно приватно право*, 9. изд., Београд 2007, стр. 424; М. Драшкић, М. Станивуковић, *Уговорно право међународне трговине*, Службени лист СЦГ, Београд 2005, стр. 141.
3. Бечка конвенција донета је 11. априла 1980. године. До данас ју је ратификовало 70 земаља света, што обухвата више од две трећине укупног обима светске трговине. Списак држава које су ратификовале Конвенцију доступан је на: <http://www.uncitral.org/en-index.htm>. Једине европске државе које нису уговорнице Конвенције су Португал, Ирска, Велика Британија, Лихтенштајн, Турска и Албанија.
4. Не постоји конвенција која регулише питања материјалног уговорног права са више земаља потписница од Бечке конвенције. О њеним одредбама написано је више од 8. 000 монографија и правних чланака, а примењене су у више од 2. 000 случајева из судске и арбитражне праксе широм света. Најкомплетнија листа ових издања доступна је на веб сајту Пејс универзитета из САД: <http://www.cisg.law.pace.edu>. За упознавање са међународном праксом у примени Бечке конвенције користан је списак база података објављен у часопису *Право и привреда* бр. 9-12/07, Београд, стр. 102-104.
5. СФРЈ је ову Конвенцију потписала 11. априла 1980. године, а ратификовала 27. марта 1985. године (Службени лист СФРЈ, МУ бр. 10/84). СРЈ је 12. марта 2001. године упутила обавештење Секретаријату UNCITRAL-а да је Конвенција на снази у СРЈ од 27. априла 1992. године, тј. од дана државне сукцесије. Бечка конвенција је остала на снази и у Државној заједници Србија и Црна Гора у складу са одредбама Уставне повеље државне заједнице и правилима међународног јавног права о континуитету државе. По истом принципу, Конвенција је данас на снази у Републици Србији.

праксе (не)примене Бечке конвенције. На избор ове теме утицала је и чињеница да се преко 80% српског извоза и увоза одвија са предузећима из земаља које су уговорнице Конвенције,⁶⁾ те да је познавање њених одредби од изузетног значаја за српске правнике. Како су домаће судске одлуке у овој материји ређе, а оскудна скорија судска пракса је већ коментарисана у нашој литератури,⁷⁾ аутори су се определили да за предмет свог истраживања узму у разматрање одлуке српске Спољнотрговинске арбитраже које се тичу међународне продаје робе. У последњих седам година донето је преко 80 таквих одлука, што представља и више него довољан узорак за коментарисање.

Охрабрујућа је чињеница да су одредбе Бечке конвенције у већини обрађених случајева правилно примењиване, те да су пропусти у примени углавном мањег значаја и без значајнијег утицаја на коначан исход спора. Ипак, има и одлука где примена није била коректна, те смо покушали да стручној јавности скренемо пажњу на типичне пропусте. Имајући у виду да члан 7. став 1. Бечке конвенције налаже њену једнообразну примену у земљама уговорницама, у анализи наших одлука смо дужну пажњу посветили упоређивању праксе СТА с већ установљеном међународном праксом тумачења Конвенције.⁸⁾

У представљању резултата истраживања определили смо се за изношење анализе и коментара арбитражних одлука према појединим питањима која Бечка конвенција регулише, а не према редоследу доношења самих одлука.⁹⁾

II Област примене

Први корак ка правилној примени Бечке конвенције јесте исправна процена испуњености услова за њену примену. Полазна одредба за доношење такве одлуке јесте члан 1. став 1. Конвенције који каже:

„(1) Ова конвенција примењује се на уговоре о продаји робе закључене између страна које имају своја седишта¹⁰⁾ на територијама различитих држава:

6. Видети статистичке податке за Србију за 2007. годину објављене на веб страници СТО, доступне на: <http://stat.wto.org/CountryProfile/WSDBCountryPFView.aspx?Language=E&Country=RS>.
7. Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *нав. дело*, стр. 427, с позивом на одлуке Вишег трговинског суда од 20. маја 2004. (Пж 3890/2004), 8. јула 2004. (Пж 2742/2003), 23. августа 2004. (Пж. 1937/2004/2), 7. фебруара 2006. (Пж 9326/2005); М. Драшкић, М. Станивуковић, *нав. дело*, стр. 144 *et seq.*
8. Стране судске и арбитражне одлуке коришћене у овом раду, а означене бројем у систему CLOUT доступне су на веб страници UNCITRAL-а: http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/abstracts.html. Одлуке иза којих је стављена напомена UNILEX, доступне су на веб страници: www.unilex.info.
9. Истраживањем су обухваћене арбитражне одлуке од 2000. године до данас.
10. Констатујемо да текст Конвенције на енглеском језику говори о странкама које имају „места пословања“ (енг. *place of business*) а не „седишта“ у различитим државама. Мада ова два појма често коинцидирају, то неће увек бити случај. Ово је посебно значајно обзиром на одредбе члана 10. Конвенције који регулише ситуације где једна страна има више места пословања.

(а) кад су *и*е државе државе уговорнице; или
(б) кад *и*равила међународног *и*риватног *и*рава уиућују на *и*рмену *и*рава једне државе уговорнице.“

Дакле, основни услови за примену Конвенције су:

1. постојање уговора о продаји робе;
2. међународни карактер уговора, тј. стране уговорнице имају седишта (места пословања) на територијама различитих држава; и
3. да:
 - а) обе државе у којима уговорне стране имају седиште (место пословања) су државе уговорнице Конвенције, или
 - б) правила међународног приватног права упућују на примену права једне од држава уговорница.¹¹⁾

За потребе овог рада ограничили смо се на испитивање примене Бечке конвенције према члану 1. став 1, као и на питања искључења њене примене према одредбама чланова 3. (лат. *ratione materiae*) и 6. Конвенције (енг. *opt-out*).¹²⁾

1. Чланови 1. и 6. Конвенције

Ако се странке нису договориле о томе да трибунал сме да одлучује по правичности (лат. *ex aequo et bono*), нити су постигле договор о меродавном праву, арбитрари су овлашћени да сами одреде право, односно правила која ће се применити на спорни однос. Међутим, начин на који им је то дозвољено варира од права до права и од правилника до правилника. У једној групи закона и арбитражних правилника арбитрама је дозвољено да до меродавног права дођу применом колизионих норми које сматрају за најприкладније. Дакле, до меродавног права долази се индиректном методом али, за разлику од судова, трибунали нису везани колизионим нормама земље у којој се налазе, већ могу применити колизионе норме (националне, транснационалне, општеприхваћене) које сматрају најприкладнијим.¹³⁾

11. О томе да ли избор права државе уговорнице Конвенције повлачи са собом примену члана 1. ст. 1. тач. б. видети дискусију *infra*. Више о области примене Конвенције у нашој правној литератури видети: Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *нав. дело*, стр. 422-427; М. Станивуковић, М. Драшкић, *нав. дело*, стр. 133-148; Ј. Перовић, *Бићина повреда уговора – Међународна продаја робе*, Службени лист СЦГ, Београд 2004, стр. 32-84; М. Станивуковић, Поље примене Конвенције УН о уговорима о међународној продаји робе у досадшњој судској и арбитражној пракси, *Право и привреда* бр. 5-8/00, Београд, стр. 931-944; Р. Вукадиновић, Територијални домаћај примене Конвенције УН о уговорима о међународној продаји, *Право и привреда* бр. 5-8, Београд, стр. 427-440; А. Ђирић, Р. Ђуровић, *Међународно трговинско право, посебни део*, Ниш 2005, стр. 50-52; В. Стојиљковић, *Међународно привредно право*, Јустинијан, Београд 2003, стр. 141-143.
12. Иако за примену Конвенције од посебног значаја могу бити и одредбе члана 1. став 2. овог члана (којим се регулише примена Конвенције кад је уговор закључен преко заступника или посредника), и члана 2. Конвенције (који искључује примену Конвенције за одређене врсте робе), као и члана 95. (који дозвољава државама уговорницама да ставе резерву на члан 1. ст. 1. тач. б. Конвенције), овим се одредбама нећемо бавити стога што у испитиваним одлукама питање њихова (не)примене није постављано.
13. Тако Модел закон UNCITRAL-а, члан 28. став 2; Закон о арбитражи РС (Службени гласник РС бр. 46/2006), члан 50. став 3.

Друга група прописа предвиђа директни избор норми које ће бити примењене, без било какве обавезе трибунала да свој избор обави на основу примене колизионе технике, уз обавезу да примени право, односно правила чију примену сматра „*нај-прикладнијим*“. Овај је начин веома популаран у правилницима престижних арбитражних институција.¹⁴⁾ Трећи начин јесте да се трибуналу пропише да мора применити правила, односно право са којим је однос у најближој вези.¹⁵⁾

Арбитри СТА при Привредној комори Србије дужни су да прате колизиону технику при идентификацији правила, односно права које треба применити.¹⁶⁾ Правилник СТА који је тренутно на снази предвиђа у члану 48. став 1. да је арбитражни суд у обавези да примени право или правна правила које су странке одредиле као материјално право које ће се применити на њихов уговорни однос. Ако странке нису то одредиле, арбитражно веће односно арбитар појединац одредиће право или правна правила на које упућују колизионе норме чију примену арбитражно веће, односно арбитар појединац сматрају најприкладнијим у том случају (члан 48. став 2.). Истовремено, арбитражни суд је дужан да у доношењу одлуке узима у обзир и трговинске обичаје који се могу применити на тај посао (члан 48. став 3.).¹⁷⁾ Претходни Правилник из 1997. године садржао је слично решење – арбитри су морали до решења доћи прикладном колизионом нормом, но исход те примене могло је бити *право* (а не и „*правила*“).

Приметно је да већина уговора који су били предмет анализираних спорова, иако садрже арбитражну клаузулу, не садрже и одредбу о меродавном праву. У неколико случајева, тај недостатак је надомештен споразумом о меродавном праву пуномоћника странака на самом рочишту. Ни у једном случају приликом избора меродавног права странке нису искористиле могућност да изричито предвиде примену Бечке конвенције.¹⁸⁾

Имајући у виду претходно наведено, разликујемо три модалитета примене Бечке конвенције у пракси СТА: 1. примена на основу одабира права државе која

14. Нпр. члан 23. став 2. правила Лондонске арбитраже (LCIA), члан 24. став 1. Штокхолмске арбитраже, члан 17. став 1. Правилника ICC, члан 24. став 2. Бечких правила, члан 18. став 1. JAMS правила.
15. Швајцарски ЗМПП у члану 187. налаже примену правила, а члан 1051. став 2. немачког ZPO примену националног права које је са односом у најближој вези.
16. Коначни исход овога треба да буде јасна идентификација прописа који су примењени на спорни уговор. У огромној већини анализираних одлука јасно је означено које се право примењује, међутим у неколико одлука је таква идентификација изостала и из одлуке није јасно који и чији материјални прописи су примењени. У одлуци Т-8/04 од 7. марта 2005. године у спору између српског и босанског предузећа арбитар је правилно утврдио да се има применити југословенско право али како се не позива ни на један члан закона или Конвенције није јасно да ли је југословенско право уопште примењено и да ли је то подразумевало примену Бечке конвенције. Исто у одлукама Т-5/04 од 15. октобра 2004. године из спора између српског и босанског предузећа; Т-20/98 од 15. фебрура 2002. године у спору између југословенског и словачког предузећа. У одлуци Т-12/99 од 10. августа 2001. године у спору између југословенског и аустралијског предузећа није чак ни констатовано које је право меродавно, нити се то може закључити из образложења одлука.
17. Нови Правилник СТА ступио је на снагу 16. јуна 2007 године. До тог датума на снази је био Правилник из 1997. који је ступио на снагу 25. октобра 1997. године.

је ратификовала Бечку конвенцију, 2. примена на основу упућивања колизионе норме на право државе која је ратификовала Бечку конвенцију и 3. „*нейосредна примена*“, независно од колизионе технике.

а) (Не)примена Бечке конвенције када су странке извршиле одабир меродавног права

Једно од основних начела Бечке конвенције јесте начело аутономије воље. У том смислу Конвенција предвиђа у члану 6. да: „*Стране могу искључити примену ове конвенције или, под резервом одредби члана 12, одсуити од било које од њених одредби или изменили њихово дејство.*“ Међутим, према схватању правне доктрине, потврђеном у страног судској и арбитражној пракси, избор националног материјалног права неће се сматрати искључењем примене Бечке конвенције уколико је реч о избору права државе која је ратификовала Конвенцију.¹⁹⁾ У теорији је спорно да ли се у том случају Бечка конвенција примењује на основу члана 1. ст. 1. тач. б., тј. тако што аутономија воље, као правило међународног приватног права, упућује на право државе која је Конвенцију ратификовала, или пак на чисто супстантивно основу, као врх у пирамиди хијерархије материјалних норми меродавног права.²⁰⁾

У том смислу, исправно је у одлуци Т-2/00 од 9. децембра 2002. године арбитар утврдио да избор шведског права у уговору о продаји између српског и украјинског предузећа захтева примену Бечке конвенције, јер је Шведска ову конвенцију ратификовала те чини саставни део њеног правног поретка.²¹⁾ Исто тако, избор аустријског права у уговору између немачког и српског предузећа правилно је протумачен као избор Бечке конвенције, а тек за питања која она не регулише као избор Аустријског грађанског законика.²²⁾ Образлажући овакву одлуку, арбитражно веће је изнело да: „*Члан 6. Бечке конвенције предвиђа могућности уго-*

18. Овакво уговарање препоручује, на пример, *Модел уговор о међународној купопродаји* Међународне трговинске коморе у Паризу од 1997. године у члану 1. став 2. општих услова за продају робе (Југословенски национални одбор МТК објавио је превод на српски језик овог Модел уговора 2002. год.).

19. Видети одлуке: ICC одлуке 9187 (1999), 8234 (1995), 7660 (1994), 8324 (1995), 7844 (1994), 6653 (1993) UNILEX; одлука Арбитраже при Хамбуршкој трговинској комори од 21. марта 1996, CLOUT 166; одлука Међународне арбитраже при Савезној привредној комори у Бечу SCH-4366 од 15. јуна 1994, CLOUT 93; одлуке немачког Врховног суда од 23. јула 1997 CLOUT 236 и 22. новембра 1998 CLOUT 270; одлука француског касационог суда од 17. децембра 1996 CLOUT 206, одлука холандског суда у случају *Arrondissementsrechtbank Gravenhage* од 7. јуна 1995, UNILEX и друге.

20. P. Schlechtriem, Article 1 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 2nd ed. Oxford 2005. стр. 34; P. Winship, The Scope of the Vienna Convention in International Sales Contracts у N. Galston, H. Smit, *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Matthew Bender (1984), Ch. 1, 1-1, стр 1-53. A. Mourre., Application of the Vienna International Sales Convention in Arbitration, *ICC International Court of Arbitration Bulletin* Vol. 17-No. 1 (2006) 43, стр. 44. ICC одлуке бр. 7645 (1995) 34, 7754 (1995), UNILEX.

21. Одлука Т-2/00 од 9. децембра 2002. године.

22. Одлука Т-13/05 од 5. јануара 2007. године.

ворних страна у купопродајном односу да примену Конвенције искључи али да се члан уговора којим је предвиђена примена аустријског права не би могао прогумачити као воља поштиника уговора да искључе примену Бечке конвенције, нарочито с обзиром на чињеницу да је и Аустрија ратификовала Бечку конвенцију чиме су њене одредбе постале саставни део аустријског права. “ Правилно је поступио и трибунал у одлуци Т-6/06 од 31. јула 2007. године у којој је протумачио избор „СЦГ материјалног права“ као избор српског материјалног права укључујући и одредбе Бечке конвенције.²³⁾

Избор меродавног права могућ је и на самом рочишту. И за овај избор важе горе изнета правила тј. да би се примена Конвенције искључила она мора бити изричита (нпр. „*неће се примењивати Конвенција...*“) или прећутна кроз прецизније учињен избор националног меродавног права (нпр. „*примењује се швајцарски Закон о облигационим односима*“).²⁴⁾ У одлуци Т-17/06 од 10. септембра 2007. године предмет спора тицао се уговора о продаји између македонског и српског предузећа. Уговором није предвиђено меродавно право, али су се пуномоћници странака на самом рочишту договорили да је меродавно југословенско. Арбитар појединац је констатовао да се овако јасно изражена воља странака, по овом питању, може и мора применити. Утврђујући који прописи чине материјално југословенско право, односно сада право Републике Србије, а које треба применити у овом спору, арбитар појединац је констатовао да је то пре свега Бечка конвенција, а за области које она не нормира српски ЗОО. Исти став заузела је и арбитража у одлуци Т-9/07 од 23. јануара 2008. године у спору између италијанског и српског предузећа из уговора о продаји којим није уговорено меродавно право, а где су се пуномоћници на самом рочишту изјаснили да је меродавно материјално право Републике Србије. Арбитар је нашао да овакав избор обухвата Бечку конвенцију.²⁵⁾

С друге стране, пракса СТА бележи и неке случајеве изостанка примене Конвенције када је за то било места. У одлуци Т-1/07 од 18. октобра 2007. године у спору између пољског и српског предузећа, уговором је учињен избор швајцарског материјалног права. Арбитражно веће је овај избор погрешно протумачило као избор швајцарског Закона о облигационим односима, иако је Бечка конвенција

23. Уставне одредбе како Републике Србије данас (члан 194. Устава Републике Србије из 2006 (Службени гласник РС, бр. 98/06)), тако некад и државне заједнице Србија и Црна Гора (члан 16. Уставне повеље Државне заједнице Србија и Црна Гора (Службени лист СЦГ бр. 1/03 и 26/05)) и Савезне Републике Југославије (члан 6. Устава Савезне Републике Југославије (Службени лист СРЈ бр. 1/92, 34/92 и 29/00)) предвиђају да ратификовани међународни споразуми постају део унутрашњег правног поретка.

24. Видети одлуку немачког Вишег окружног суда у Франкфурту од 30. августа 2000, UNILEX.

25. Такође и у одлукама: Т-19/03 од 25. јуна 2004. године и Т-13/02 од 9. маја 2003. године (обе у спору између српског и француског предузећа). Овде је ипак изостала примена Конвенције јер је утврђено да су испуњени услови из члана 3. став 2. Конвенције који искључују њену примену). У још пар случајева Бечка конвенција је примењена након што су се на рочишту заступници странака договорили да буде примењено право СЦГ - Т-16/04 од 18. јула 2005. године; Т-18/04 од 24. маја 2005. године. Међутим, договор заступника у предмету Т-6/99 (одлука од 15. октобра 2001.) да буде примењено југословенско право резултирао је применом ЗОО, уместо Бечке конвенције.

ратификована од стране Швајцарске и чини саставни део њеног права. Сличан пропуст примећен је и у одлуци Т-2/03 од 21. октобра 2003. године у спору између југословенског и македонског предузећа из уговора о купопродаји којим је било предвиђено југословенско право као меродавно. Уместо Бечке конвенције, арбитражи су на овај уговор применили Закон о облигационим односима.²⁶⁾ Овакви превиди нису ретки ни у међународној пракси,²⁷⁾ али су оштро критиковани у стручној литератури.²⁸⁾

б) Примена Конвенције у одсуству избора права државе уговорнице

У одсуству аутономије воље, постоје два начина да буде примењена Бечка конвенција.

Први је да се до примене Конвенције дође тако што колизиона норма укаже на право „најближе везе“, а то право буде право земље која је ратификовала Конвенцију.²⁹⁾ Варијација на тему јесте одабир меродавног права путем тачке везивања која указује на право земље продавца као право носиоца карактеристичне престације у купопродајном уговору. Дакле, колизиона норма укаже на право земље уговорнице Конвенције. Понекад се и сама одредба члана 1. ст. 1. тач. а. Конвенције третира као колизиона норма, норма у којој тачку везивања представљају „*правила заједничка обема уговорним странама*“.³⁰⁾

Други начин могућ је у ситуацији када норме о одабиру меродавних правила не инсистирају на колизионој техници, већ дозвољавају и примену „*најприкладнијих правила*“. У том случају се арбитражи често директно позивају на одредбе Бечке конвенције, без потребе да свој избор образложе претходним колизионим одлучивањем. Овакав је исход најчешћи онда када обе уговорне стране имају место пословања у државама чланицама Конвенције.

Као што је већ наведено, правилник СТА инсистира на колизионим начину одређивања меродавних прописа (члан 48. став 2.). У испитиваној пракси СТА

26. Објављен у Службеном листу СФРЈ бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, Службеном листу СРЈ бр. 31/93 и Службеном листу СЦГ бр. 1/03. Исто је поступио и арбитар у одлуци Т-27/02 од 6. јуна 2003. године у спору из уговора између српског и швајцарског предузећа протумачивши одредбу о избору уговорног права СРЈ као избор ЗОО, као и арбитражи у одлукама Т-20/00 од 3. априла 2002. године и Т-8/99 од 25. децембра 2000. године.
27. ICC случај 7754 (1995), доступан на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/957754i1.html> где су избор „*француског права*“ арбитражи протумачили као избор који искључује Бечку конвенцију. Исто у одлуци *ad hoc* трибунала од 19. априла 1994, CLOUT 92, којом је избор италијанског права протумачен као имплицитно искључење примене Конвенције; одлуци италијанског Грађанског суда у Монци од 14. јануара 1993, CLOUT 54 и одлуци швајцарског Кантоналног суда кантона Цуг од 16. марта 1995, CLOUT 326.
28. А. Моуге, *нав. дело*, стр. 45; F. Ferrari, CISG rules on exclusion and derogation: Article 6, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *The Draft UNCITRAL Digest and Beyond*, Sellier 2004, стр. 124-128.
29. На пример, ICC случај 8247 (1996), UNILEX.
30. А. Моуге, *нав. дело*, стр. 48; K. Bell, The Sphere of Application of the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods, *Pace International Law Review* бр. 8 (1996), стр. 246. Чињеница је, међутим, да се на овакво објашњење арбитражи много лакше одлучују када им правилник допушта примену „*најприкладнијих правила*“, без потребе да се пође од колизионе анализе.

срећу разни модалитети оваквог приступа, а у већини случајева коректно се констатује потреба примене Конвенције. Понекад из одлука није јасно да ли је основ примене члан 1. ст. 1. тач. а. или тач. б. Овакве амбиваленције у пракси немају никаквих негативних последица, а често су присутне и у страниј пракси.³¹⁾

У одлуци Т-8/06 од 1. октобра 2007. године, у спору између српског и румунског предузећа, арбитражно веће је утврдило да је српско право право најближе везе јер су језик уговора, седиште купца, место испуњења и уговорена алтернативна надлежност српских судова на то упућивали. Иако је тужбени захтев формулисан према одредбама српског Закона о облигационим односима, арбитражно веће је правилно одбило да прихвати основе на којима је тужилац базирао своје захтеве већ је о основаности захтева одлучивао уз примену одредаба Бечке конвенције. Одабравши српско право као меродавно, трибунал је Конвенцију применио у складу са чланом 194. Устава Републике Србије. Истовремено, арбитража је констатовала и да су обе државе (Србија и Румунија) ратификовале Конвенцију.

У одлуци Т-4/01 од 10. маја 2002. године у спору између југословенског и бугарског предузећа арбитража је правилно утврдила да се применом колизионих норми на решавање предметног спора има применити бугарско материјално право, односно Бечка конвенција као саставни део бугарског права. У образложењу одлуке истакнуто је да је моментом ратификације наведена Конвенција постала део унутрашњег права и Југославије и Бугарске.³²⁾

У одлуци Т-19/99 од 22. новембра 2000. године, странке су учиниле избор меродавног права који је било немогуће спровести. Наиме, алтернативно је било предвиђено да ће се као меродавно право узети југословенско *или* грчко право. Арбитри овакав избор нису узели у обзир и применом колизионе технике закључили да је меродавно југословенско материјално право - и то пре свега Бечка конвенција, у складу са чланом 16. Устава СРЈ.

У свим побројаним случајевима уговорне стране имале су своја места пословања у различитим државама чланицама Конвенције. Да су спорови решавани пред српским судовима, то би значило аутоматску примену члана 1. ст. 1 тач. а. Конвенције. Међутим, арбитража је до меродавног права дошла колизионом техником, што је у анализу потенцијално укључивало и примену према тачци б. У сваком случају, трибунали су исправно утврдили примену Конвенције. Како није

31. На пример, одлуке Арбитражног суда при Мађарској привредној комори од 5. децембра 1995, CLOUT 164 и од 8. маја 1997, CLOUT 174.

32. До истог закључка дошло се и у одлукама: Т-15/06 од 28. јануара 2008. године, у спору између мађарског и српског предузећа; Т-24/06 од 1. децембра 2007. године, у спору између српског и македонског предузећа; Т-14/03 од 18. октобра 2007. године, у спору између српског и мађарског предузећа; Т-22/05 од 30. октобра 2006. године у спору између српског и руског предузећа; Т-17/02 од 2. октобра 2006. године у спору између југословенског и канадског предузећа; Т-3/06 од 14. септембра 2006. године у спору између српског и мађарског предузећа; Т-4/03 од 22. децембра 2004. године у спору између српског и македонског предузећа; Т-09/01 од 23. фебруара 2004. године у спору између југословенског и италијанског предузећа; Т-3/01 од 24. септембра 2001. године у спору између југословенског и немачког предузећа; Т-15/01 од 15. марта 2001. године у спору између југословенског и холандског предузећа.

било практичне потребе за локализацијом основа примене у оквиру одредаба члана 1. став 1. Конвенције, трибунали такву анализу нису вршили.

Међутим, у неким другим случајевима било је јасно да се Конвенција могла применити само по основу члана 1. ст. 1. тач. б., обзиром да се радило о споровима у којима је само једна страна (југословенска, српска) била лоцирана у земљи чланици, док је друга страна (македонска и кипарска предузећа) била лоцирана у земљи ван система Бечке конвенције. У свим случајевима трибунали су нашли да је меродавно наше право, али су пропустили да као експлицитан основ примене Конвенције наведу члан 1. ст. 1. тач. б. Уместо тога, понуђено је објашњење слично објашњењима наведеним у претходна три случаја, тј. са ослонцем на хијерархију норми и супремацију конвенцијског режима у односу на домаће прописе.³³⁾

в) Нејосредна примена

У неколико случајева из праксе СТА одредбе Бечке конвенције су примењене након што су се трибунали изричито позвали на члан 1. ст. 1. тач. а. Конвенције. Иако са становишта коначног исхода ови случајеви нису спорни (јер је Конвенција заиста требало да буде примењена), спорна су образложења, а нарочито повремено напуштање колизионе технике коју Правилник СТА прописује.

Тако је у одлуци Т – 5/05 од 4. априла 2007. године арбитражно веће одредбе Бечке конвенције непосредно применило, без посредовања колизионих норми, као *lex specialis*. По схватању арбитражног већа одредбе Конвенције, у контексту међународног приватног права и начина регулисања односа са елементом иностраности се примењују независно од колизионе технике и колизионих норми.³⁴⁾ Слично, у одлуци Т-8/05 од 28. марта 2006. године на спор између српског и хрватског предузећа примењена је Бечка конвенција независно од колизионе технике. У одлуци о меродавном праву арбитражи су, позивајући се на члан 16. Уставне повеље Државне заједнице СЦГ и члан 27. Бечке конвенције о уговорима из 1969. године, навели следеће: „По правном схватању овог Арбитражног већа и по пракси ове Арбитраже Бечка конвенција спада у норме нејосредне примене. Као норма нејосредне примене она има примаћ над правом СЦГ и примењује се као *lex specialis*. [...] Одредбе Бечке конвенције несумњиво спадају у норме нејосредне примене што значи да је њихова примена независна од колизионе технике. Оне се примењују без претходне консултације колизионих норми. На експлицитан или имплицитан начин норме међународних конвенција одређују област своје нејосредне примене и посвају меродавне без посредовања колизионих норми.“³⁵⁾ Овакво

33. Тако у одлукама: Т-37/03 од 27. маја 2004. године; Т-14/04 од 21. фебруара 2005. и Т-15/04 од 21. фебруара 2005. године (сва четири спора била су српско - македонска), као и у спору између југословенског и кипарског предузећа у одлуци Т-16/99 од 12. фебруара 2001. Данас су и Македонија и Кипар уговорнице Конвенције.

34. Ипак, арбитар је у конкретном случају и колизионом техником дошао до српског права, односно Бечке конвенције и самим тим, истог закључка, тј. утврдио да је Бечка конвенција истовремено и део права које је меродавно као *lex contractus* на уговор између српског и украјинског предузећа.

образложење трибунала није коректно. Иако се члан 1. ст. 1. тач. а. може тумачити као одредба о домаћају примене Конвенције, она никако није норма непосредне примене, ни са становишта измештања колизионе технике, ни са аспекта материје коју уређује.³⁶⁾ Бечка конвенција није чак ни скуп императивних одредби, а камоли норми непосредне примене. Да је одредба члана 1. ст. 1. тач. а. заиста таквог карактера, Конвенција не би дозвољавала да странке искључе њену примену.³⁷⁾

Чини нам се да је неколико случајева у којима је одредбама Конвенције дат статус „норми нејосредне примене“ или *lex specialis*-а заправо покушај трибунала да по овом питању одлучују попут судова. Наиме, за арбитраже СТА нужно је да, сходно одредбама Правилника, меродавно право или правила одреде применом колизионе технике. За српског судију, међутим, у складу са члановима 17. и 194. Устава Републике Србије из 2006. године, те чланом 3. ЗМПП³⁸⁾ Бечка конвенција се јавља као виши извор права од унутрашњих закона, дакле и од колизионих норми садржаних у ЗМПП. Тако се заиста пре колизионе технике пред судом примењује члан 1. ст. 1. тач. а. Конвенције на основу кога се она може применити и без колизионог испитивања. Међутим, чињеница да се нешто примењује пре колизионих норми још увек не значи и да се ради о нормама непосредне примене.

У значајној групи случајева арбитражи су до примене Бечке конвенције дошли без икаквог позивања на колизиону технику. Углавном се, ипак, ради о случајевима у којој би се Бечка конвенција применила на овај или онај начин, те је једино спорно то што се арбитражи нису експлицитно придржавали колизионе технике коју је прописивао Правилник, тј. нису ни покушали да позивање на члан 1. ст. 1. тач. а. подведу под варијацију колизионоправног одлучивања.³⁹⁾

г) Неки случајеви појединог изостајања примене Конвенције

Одлуком Т-10/06 од 27. новембра 2006. године на уговор о купопродаји шећера између италијанског и српског предузећа примењен је српски Закон о облигационим односима, иако су били испуњени сви услови за примену Бечке конвенције. Како је предмет спора било питање саобразности робе односно материјалних недостатака робе, овакав погрешан избор материјалног права могао је имати и далекосежне практичне последице на однос уговорних обавеза странака, обзиром да се одредбе Бечке конвенције и ЗОО у овој материји значајно разликују.⁴⁰⁾ Овај при-

35. Након спроведене колизионе технике арбитражи су дошли до истог закључка – да се Бечка конвенција примењује. На исти начин веће је дошло до примене Бечке конвенције у одлуци Т-9/02 од 24. марта 2003. године између југословенског и босанског предузећа.

36. Као примери норми непосредне примене у теорији се наводе норме антимонополског законодавства, прописи о увозу и извозу, девизни прописи и др. императивни прописи. Више о томе видети: Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *нав. дело*, стр. 164-174.

37. Члан 6. Бечке конвенције.

38. Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља, Службени лист СФРЈ, бр. 43/82 и 72/82, Службени лист СРЈ бр. 46/96 и Службени гласник РС, бр. 46/2006.

мер није усамљен, јер је у још неким одлукама изостала примена Бечке конвенције, иако су за то били испуњени сви услови.⁴¹⁾

У неколико одлука СТА се не може са сигурношћу утврдити да ли су арбитражи применили одредбе Бечке конвенције или не. Ово је нарочито уочљиво у одлуци где је арбитар појединац заузео став да је меродавно српско право, али се у образложењу одлуке није позвао ни на један члан закона, односно Конвенције, те се не зна који је српски пропис имао у виду приликом одлучивања о тужбеном захтеву.⁴²⁾ Одлука Т-17/05 од 1. новембра 2006. године је нарочито проблематична јер

39. У одлуци Т-13/05 од 5. јануара 2007. године, у недостатку избора меродавног права у уговору, арбитар појединац је применио Бечку конвенцију на основу члана 1. Конвенције на спор из уговора између америчког и српског предузећа. Позивајући се на члан 1. ст. 1. тач. а. Конвенције одлуку је донео и арбитар у одлуци Т-22/03 од 19. јануара 2004. године у спору између српског и мађарског предузећа. У одлуци Т-22/05 од 30. октобра 2006. године арбитражно веће је утврдило да се на уговор између српског и руског предузећа има „*најпре применити Бечка конвенција*“, а тек на питања која она не уређује колизионом техником изабрано меродавно право. У одлуци Т-17/02 на спор из уговора југословенског и канадског предузећа примењена је Бечка конвенција на основу члана 1. Конвенције. У одлуци Т-15/06 од 28. јануара 2008. године арбитражно веће је констатовало да није уговорено меродавно право и да се има применити Бечка конвенција на спор из уговора о продаји између мађарског и српског предузећа обзиром да су испуњени услови за њену примену. У неколико одлука, Бечка конвенција је примењена као „*најприкладнија*“, а тек на основу колизионе технике је одређивана супсидијарна примена националног права. Тако у одлуци Т-09/01 од 23. фебруара 2004. године у спору између југословенског италијанског предузећа, Т-15/01 од 15. марта 2001. године у спору између југословенског и холандског предузећа, Т-18/01 од 27. новембра 2002. године у спору између југословенског и немачког предузећа, Т-17/01 од 12. априла 2002. године у спору између југословенског и чешког предузећа, Т-12/04 од 24. јануара 2006. године у спору између аустралијског и српског предузећа, Т-3/05 од 15. 12. 2005. године у спору између српског и мађарског предузећа и у одлуци Т-10/04 од 6. новембра 2005. године у спору између српског и немачког предузећа.
40. Више о томе видети IX део овог рада.
41. Видети одлуке: Т-7/05 од 5. маја 2006. године у спору између аустријског и српског предузећа, Т-11/05-12 од 16. 12. 2005. године у спору између српског и македонског предузећа, Т-3/04 од 4. новембра 2005. године у спору између српског и босанског предузећа, Т-38/03 од 23. септембра 2004. године у спору између српског и аустријског предузећа, Т-21/03 од 18. маја 2004. године у спору између српског и хрватског предузећа, Т-17/98 од 7. децембра 2000 у спору између швајцарског и југословенског предузећа, Т-4/99 од 3. јуна 2002. године у спору између аустријског и југословенског предузећа, Т-5/01 од 29. новембра 2001. године у спору између југословенског и македонског предузећа, Т-7/01 од 21. фебруара 2002. године у спору између немачког и југословенског предузећа, Т-13/01 од 12. септембра 2002. године у спору између грчког и југословенског предузећа, Т-27/01 од 8. јула 2002. године у спору између бугарског и југословенског предузећа, Т-1/00 од 7. децембра 2000. године у спору између немачког и југословенског предузећа, и у одлукама Т-8/99 од 25. децембра 2000. године, Т-10/ 99 од 16. октобра 2000. године и Т-11/99 од 11. јуна 2000. године (све три одлуке у спору између југословенског и македонског предузећа).
42. Одлука Т-28/03 од 26. априла 2004. године у спору између српског и македонског предузећа. На исти начин арбитражно веће је поступило у одлуци Т-5/02 од 24. априла 2003. године у спору између српског и босанског предузећа и арбитар у одлуци Т-3/03 од 30. јануара 2004. године. У потоњем случају арбитар се позива на српски ЗОО по једном питању – питању права на камату. Али, та чињеница није била довољно индикативна ауторима овог рада да закључе да ли је арбитар и у осталим деловима одлуке имао у виду српски ЗОО или Бечку конвенцију, будући да је уобичајена пракса наших арбитра да се код досуђивања камате позивају на српски закон. Видети XII део овог рада.

арбитар појединац и не утврђује конкретно меродавно право за уговор између српског и босанског предузећа већ установљава да је за питање правне квалификације врсте и природе предметног уговора, као и права и обавеза тужиоца и туженог из тог уговора, неважно које се од ова два права има применити обзиром да између облигационих права ових двеју држава, у погледу уговора о купопродаји и „нема разлике“ те ће се правна квалификација извршити према одредбама садржаним у облигационим законима обеју земаља. Арбитар даље доноси одлуку о тужбеном захтеву не наводећи одредбе (нити српског нити босанског закона) на којима заснива такву одлуку. Очигледно је да арбитар није имао у виду одредбе Бечке конвенције, иако су били испуњени сви услови за њену примену. Несумњиво је да је истоветност унутрашњих одредаба о продаји јак аргумент у прилог њиховој примени. Међутим, осим идентичних закона о облигационим односима, земља продавца и купца имале су и идентичне прописе о међународној продаји робе – Бечку конвенцију. У одсуству пермисивније норме у Правилнику у погледу избора меродавног права, мора се приступити колизионој техници. Све и да се том техником жели кумулативна примена идентичних норми („идентични *ipso iure* земље *ipso iure* продавца и купца“), у хијерархији таквих идентичних извора Бечка конвенција има предност.

Слична омашка (неодређивање меродавног права, односно изостанак његове примене) догодила се у још пар случајева.⁴³⁾

2. Члан 3. Конвенције

Неретко се у арбитражној пракси наилази на уговоре мешовите правне природе. Имајући то у виду, а како се Бечка конвенција према члану 1. примењује на уговоре о продаји, Конвенција је у члану 3. прописала да ће се уговорима о продаји сматрати и уговори о испоруци робе која треба да се изради или произведе, изузев ако је страна која је робу наручила преузела обавезу да испоручи битан део материјала потребних за ту израду или производњу (став 1.), односно да се Конвенција неће примењивати на уговоре у којима се претежни део обавеза стране која испоручује робу састоји у извршењу неког рада или пружању неких услуга (став 2.).

Правилна је у том смислу одлука арбитра у одлуци Т-25/06 од 13. новембра 2007. године, да нема места примени Бечке конвенције на уговор између српског и македонског предузећа, јер је уговор, иако означен као уговор о купопродаји заправо уговор о дистрибуцији.⁴⁴⁾ Арбитар је исправно уочио да је пракса судова и арбитражних трибунала при примени Бечке конвенције та да се она не примењује

43. Одлука Т-8/01 од 17. марта 2003. године у спору између српског и босанског предузећа из које се не види које је право примењено на одлучивање о тужбеном захтеву. Слично и у одлуци Т-23/01 од 19. септембра 2002. године у спору између холандског и југословенског предузећа.

44. Тужени је чланом 10. уговора преузео обавезу да робу не продаје ван одређених подручја унутар Македоније, а тужилац је имао право да прекине сарадњу уколико тужени продаје ван означених подручја. Такође, тужени као дистрибутер, је био обавезан да прати реализацију продаје на додељеним му тржиштима и продавцу доставља извештаје о динамици продаје.

на уговоре о дистрибуцији,⁴⁵⁾ осим када се спор тиче појединачних испорука у оквиру уговора о дистрибуцији,⁴⁶⁾ што овде није био случај.⁴⁷⁾

Такође, арбитражни трибунал у одлуци Т-22/06 од 22. октобра 2007. године, је правилно утврдио да нема места примени Бечке конвенције на уговор између српског и италијанског предузећа на основу члана 3. Конвенције јер није реч о чистом уговору о продаји робе, обзиром да је купац имао обавезу да доставља материјале од којих је продавац правио коначан производ који је био предмет продаје. У истом смислу, исправне су одлуке арбитраже да искључи примену Бечке конвенције у складу са чланом 3. Конвенције на решавање спорова из уговора између француских и српских предузећа, у предметима Т-19/03 од 25. јуна 2004. године (тужилац је испоручивао репроматеријал и делове које је друготужени својим радом обликовао у робу, која је, као финални производ испоручивана тужиоцу) и Т-13/02 од 9. маја 2003. године (претежни део обавезе продавца састојао се у извршењу рада тј. монтаже опреме).⁴⁸⁾ У још једном предмету правилно је испитано питање примене Конвенције на спорни уговор. У одлуци Т-40/2003 од 1. јуна 2005 трибунал је утврдио да су српска и француска уговорна страна изабрале право СРЈ као меродавно и констатовао да ово указује на потенцијалну примену Бечке конвенције. Међутим, веће је нашло да, сходно члану 3. став 1. Конвенције ипак нема места примени Конвенције обзиром да се претежни део обавеза састојао у пружању услуга.

С друге стране, у одлуци Т-17/02 од 2. октобра 2006. године примењена је Конвенција на уговор о пословној сарадњи између српског и канадског предузећа, иако је његова правна природа заправо уговор о дистрибуцији. Као што је већ истакнуто, уговор о дистрибуцији се обично не подводи под Конвенцију, мада се поједине испоруке могу третирати као купопродаје на које се Конвенција примењује. Тако су, уместо српских или канадских унутрашњих прописа, на раскид уговора о дистрибуцији погрешно примењене одредбе Бечке конвенције.

45. Уз позивање на страну праксу: одлука Вишег окружног суда у Дизелдорфу од 11. 7. 1996, одлука Градског суда Будимпеште од 19. 3. 1996.

46. С позивом на одлуку Врховног суда Немачке од 23. 7. 1997. ("Veneton II").

47. Више о примени Бечке конвенције на уговор о дистрибуцији видети: Ј. Перовић, *Applicability of the CISG to international distribution agreement*, *Правни животи* бр. 12/2007, том IV, Београд 2007, стр. 359-367.

48. У одлуци Т-27/02 од 6. јуна 2003. године је исправно изостала примена Бечке конвенције као дела уговореног југословенског права између српског и швајцарског предузећа на уговор мешовите правне природе. Ипак, оваква правилна одлука арбитраже недовољно је јасна у погледу методологије којом се до исправног решења дошло јер се арбитри не позивају на члан 3. Конвенције када образлажу примену меродавног права, односно не дају разлоге због којих се Конвенција не примењује на уговор који су они касније оквалификовали као уговор о продаји робе.

III Тумачење Конвенције

Правилна одлука арбитраже (суда) да примени Бечку конвенцију не пружа истовремено гаранцију да ће и примена њених одредби бити правилна. Стога су од посебног значаја одредбе Конвенције о принципима њеног тумачења.

1. Једнообразна примена Конвенције

Основни захтев у примени Бечке конвенције јесте уважавање међународног карактера Конвенције и потреба њене једнообразне примене, изражена кроз одредбу члана 7. став 1. Конвенције.⁴⁹⁾ Потреба правне сигурности у међународном правном промету налаже да продавци и купци могу унапред да знају своја права и обавезе из уговора о међународној продаји тј. да могу да предвиде које ће се право применити на њихов спор и како ће се применити. Напори у сачињавању текста Бечке конвенције и њена широка прихваћеност били би обесмишљени ако би се она на различит начин примењивала у различитим државама, а нарочито ако би се њене одредбе тумачиле у духу националног права.⁵⁰⁾ Зато је познавање стране судске и арбитражне праксе од кључног значаја за испуњење мандата члана 7. став 1. Конвенције. Неретко, судије и арбитраши широм света у образложењу својих одлука наводе и одлуке других судова у сличним ситуацијама.⁵¹⁾

Стога је исправно поступљено у одлукама Т-25/06 од 13. новембра 2007. године и Т-8/06 од 1. октобра 2007. године наше Арбитраже. У првом предмету, образложући разлоге због којих се Конвенција не треба применити на уговор о дистрибуцији, арбитар појединачно је правилно навео стране судске одлуке којима је поткрепио заузети став.⁵²⁾ У другом предмету, арбитражно веће је изнело широко прихваћено гледиште у погледу модалитета изјаве о раскиду уговора. За разлику од

49. „Приликом тумачења ове конвенције водиће се рачуна о њеном међународном карактеру и потреби да се унапреди једнообразност њене примене и поштовање савесности у међународној трговини.“

50. Више о томе видети: П. Цветковић, Тумачење уговора о међународној продаји робе: улога начела савесности и поштења и проблем „међународне“ интерпретације, *Право и привреда* бр. 5-8/01, Београд, стр. 970-973; P. Schlechtriem, Article 7 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 96-102; F. Ferrari, Interpretation of the Convention and gap-filling: Article 7, у *нав. дело*, стр. 140-151; M. Bridge, A Commentary on Articles 1-13 and 78, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 250; S. Cook, The Need for Uniform Interpretation of the 1980 UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, *University of Pittsburgh Law Review* стр. 197 (1988); H. Flechtner, The Several Texts of the CISG in a Decentralized System: Observations on Translations, Reservations and Other Challenges to the Uniformity Principle in Article 7(1), *Journal of Law and Commerce* стр. 187 (1998); J. O. Honnold, The Sales Convention in Action – Uniform International Words: Uniform Applications?, *Journal of Law and Commerce* бр. 8. (1988), стр. 208.

51. Примера ради, одлука италијанског суда у Вигевану од 12. јула 2000. године, CLOUT 378, наводи чак 40 страних одлука у образложењу пресуде. На страну судску праксу позивају се и амерички судови (видети одлуку америчког Федералног окружног суда за Северни дистрикт државе Илиној од 28. марта 2002. године (209 F Supp. 2d 880, 47 UCC Report Serv. 2d 887) и Окружног суда за Јужни дистрикт државе Њујорк од 26. марта 2002. године (2002 WL 465312)).

52. Одлука Вишег окружног суда у Дизелдорфу, од 11. 7. 1996, одлука Градског суда Будимпеште од 19. 3. 1996, и одлука Врховног суда Немачке од 23. 7. 1997. („Beneton II“).

претходно наведеног случаја, веће се није позвало на конкретне стране одлуке, али је констатовало да се упоредна пракса и досад заузети ставови имају узети у обзир у примени Конвенције према члану 7. став 1. Конвенције. С друге стране, не-потребно је и у директној супротности са мандатом члана 7. став 1. Конвенције позивање на чланове српског Закона о облигационим односима или ког другог националног закона, у погледу питања која су уређена Бечком конвенцијом, све и кад домаћи закон користи идентичан избор речи као Конвенција.⁵³⁾ Оваква пракса примењена је у неколико одлука СТА.⁵⁴⁾

2. Начело савесности и поштења

Члан 7. став 1. Конвенције установљава и обавезу арбитраже (суда) да у примени Бечке конвенције води рачуна о потреби поштовања начела савесности и поштења у међународној трговини (енг. *observance of good faith*). Иако у правној теорији постоје различита тумачења домашаја ове одредбе (а) њена примена само на питања тумачења Конвенције или б) установљење самосталне обавезе понашања уговорних страна у складу са начелом савесности и поштења,⁵⁵⁾ арбитражно веће је у одлуци Т-9/07 од 23. јануара 2008. године правилно закључило, ценећи поступке туженог у целокупном послу, да он као продавац „није постојао у складу са начелом савесности и поштења на коме се темеље сва модерна законодавства, а пре свега начела и принципа на које се арбитражно веће позива као на јавне изворе материјалног права по којима је просуђивало овај спор (Бечка конвенција, ЗОО, UNIDROIT Начела за уговоре међународне трговине и Европска начела уговорног права).“⁵⁶⁾

53. Видети: F. Ferrari, *The Relationship Between the UCC and the CISG and the Construction of Uniform Law*, *Loyola LA Law Review* бр. 29, стр. 1026 (1996); одлуку америчког Округног суда за Јужни дистрикт Луизијане од 17. маја 1999. године, CLOUT 418; немачког Вишег окружног суда у Франкфурту на Мајни од 20. априла 1994, CLOUT 84 и швајцарског Трговинског суда за кантон Аргау од 11. јуна 1999, CLOUT 333.
54. У одлуци Т-8/06 од 1. октобра 2007. године арбитражно веће је утврдило постојање основа за досуђивање камате на потраживање тужиоца у члану 78. Конвенције, а затим навело и члан 278. ЗОО који установљава то исто право; у одлуци Т-24/06 од 1. децембра 2007. године трибунал се позвао на члан 277. став 1. ЗОО као основ за одређивање доспелости камате, као и у одлуци Т-19/99 од 22. новембра 2000. године; у одлуци Т-22/05 од 30. октобра 2006. године образлажући разлоге на основу којих је одмерен износ накнаде штете, арбитражи се непотребно истовремено позивају и на одредбе члана 74. Конвенције и на члан 275. став 2. ЗОО; у одлуци Т-18/04 од 24. маја 2005. године арбитражи се непотребно позивају на чланове 516. и 467. ЗОО као основ обавезе купца на плаћање цене, односно продавца на предају робе, обзиром да је исто предвиђено одредбама Бечке конвенције.
55. Више о томе видети: П. Цветковић, *нав. дело*, стр. 966-970; М. Милутиновић, *Начело савесности и поштења – универзални принцип међународне трговине*, *Правни животи* бр. 10/2004, Београд, стр. 419-441; А. Ђирић, Р. Ђуровић, *нав. дело*, стр. 53; Т. Keily, *Good Faith and the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*, *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*, Issue 1, No. 3 (1999) стр. 15-40; Р. J. Powers, *Defining the Undefinable: Good Faith and the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, *Journal of Law and Commerce* бр. 18 (1999) стр. 333-353; D. Sim, *The Scope and Application of Good Faith in the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, 2001, доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/sim1.html>.

3. Попуњавање правних празнина

Члан 7. став 2. Конвенције предвиђа да: „Питања која се тичу материја уређених овом конвенцијом а која нису изричито решена у њој, решаваће се према општим начелима на којима ова конвенција почива или, у одсуству тих начела, према праву меродавно на основу правила међународног приватног права.“

Полазно питање за примену члана 7. став 2. Конвенције јесте да ли је спорна материја која је уређена овом Конвенцијом или не, односно да ли је реч о *lacuna praeter legem* (материја која је уређена Конвенцијом али није изричито решена) или о *lacuna intra legem* (материја која је искључена из области примене Конвенције).⁵⁷⁾ Конкретно, овај члан налаже да се за решавање питања која се тичу материја уређених овом Конвенцијом увек мора прво полазити од општих начела на којима Конвенција почива,⁵⁸⁾ а тек у недостатку истих, као *ultima ratio*, тражити решења у неком од националних права које се има применити на основу правила међународног приватног права.⁵⁹⁾ С друге стране, на материје које нису уређене овом Конвенцијом, примењиваће се право меродавно на основу одредаба међународног приватног права. Из ових разлога непотребно је позивање на члан 17. Закона о облигационим односима, као основ обавезе уговорних страна да уговор изврше и да су одговорне за његово извршење,⁶⁰⁾ као и позивање на одредбе ЗОО које уређују питање форме приговора о недостатку робе,⁶¹⁾ јер је ова питања могуће решити применом општих начела на којима Конвенција почива. Исто важи и за позивање на члан 188. ЗОО као основ узајамности уговорних обавеза странака у спору.⁶²⁾

На крају, посебно је проблематично често и олако прескакање могућности решавања питања висине каматне стопе у складу са општим начелима Конвенције у пракси СТА, иако је реч о питању које се тиче материја уређених овом Конвенцијом. Наиме, само једна од више десетина анализираних одлука СТА које за предмет имају утврђивање висине каматне стопе када се Конвенција примењује, полази од члана 7. став 2. Конвенције као релевантне одредбе.⁶³⁾ Остале одлуке дирек-

56. И немачки Врховни суд је заузео став да су уговорне стране из уговора о купопродаји у обавези да се понашају у складу са начелом савесности и поштења, конкретно, да морају сарађивати приликом извршења уговора и размењивати информације релевантне за извршење њихових обавеза. Видети одлуку суда од 31. октобра 2001. године, *Internationales Handelsrecht* 2002, стр. 14.

57. F. Ferrari, Interpretation of the Convention and gap-filling: Article 7, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 157-171.

58. Досадашња страна и судска арбитражна пракса као неке од основних начела на којима Конвенција почива издвојила начело аутономије воље, начело савесности и поштења, начело потпуне накнде штете, начело консенсуализма, начело *favor contractus* и др.

59. Ово исправно увиђа и арбитар у одлуци Т-3/05 од 15. децембра 2005. године у делу о меродавном праву, али приликом одлучивања о висини каматне стопе занемарује захтев члана 7. став 2. Конвенције и изналажење општих принципа већ на основу судске и арбитражне праксе досуђује домицилну каматну стопу.

60. Одлука Т-3/06 од 14. септембра 2006. године.

61. Одлука Т-09/01 од 23. фебруара 2004. године.

62. Одлука Т-16/04 од 18. јула 2005. године.

тно приступају анализи овог питања применом одредаба међународног приватног права или применом релевантних обичаја. Чак и одлука која полази од члана 7. став 2. Конвенције пропушта да питање висине каматне стопе реши применом неког од општих начела на којима Конвенција почива иако правилно набраја више њих (*bona fides*, аутономија воље, начело предвидљивости, начело обавештавања и сарадње и сл). Арбитар се позива на начело потпуне накнаде штете као потпору учињеном избору права повериоца као меродавног права и каже да „... ако се пође од начела поштите накнаде ишћеће онда поверилац има право да у циљу сврху и камата буде у оној висини коју он очекује према прописима своје земље.“⁶⁴

IV Тумачење уговора

Одредбе Бечке конвенције су диспозитивног карактера и примењују се само уколико странке нису другачије уговориле. Из овог разлога правила тумачења уговора су од посебног значаја како би се правилно утврдила намера уговорних страна. Бечка конвенција установљава два критеријума тумачења изјава и понашања уговорних страна: 1. у складу са стварном намером уговорне стране када је друга страна знала ту намеру или јој та намера није могла бити непозната и 2. кад нема места примени првог критеријума, онако како би разумно лице истих својстава као друга страна схватило изјаве или понашање друге стране у истим околностима (члан 8.). У другом случају, водиће се рачуна о свим релевантним околностима случаја укључујући њихове преговоре, праксу коју су међусобно успоставиле, обичаје и свако доцније понашање страна.⁶⁵ Овај члан Конвенције је од нарочитог значаја у арбитражној пракси обзиром да се питање тумачења намера уговорних страна поставља готово у сваком предмету, а да само једнообразна пракса тумачења уговора доприноси у правом смислу обезбеђењу једнообразности примене Конвенције.

Имајући у виду одредбе члана 8. Конвенције арбитражно веће СТА је у одлуци Т-8/06 од 1. октобра 2007. године правилно утврдило на основу кореспонденције странака да тужилац није имао намеру да изврши било какву (ни прву ни будућу) испоруку према уговору о продаји обзиром да сва настојања тужиоца да преговора са туженим о накнадном извршењу обавезе нису уродила плодом. Исправна је и одлука Т-15/06 од 28. јануара 2008. године у којој је одбијен приговор купца да испорука није извршена у складу са уговором и да купац није био у могућности да робу преузме. Приговор је одбијен упркос чињеници да уговорна одредба *ex works* Сегедин, утоварено у камион као средство превоза заиста није испоштована већ је

63. Одлука Т-2/00 од 9. децембра 2002. године.

64. *Ibidem*.

65. Више о томе видети: Ј. Перовић, Тумачење уговора према Конвенцији УН о међународној продаји робе, *Право и привреда* бр. 5-8/01, Београд, стр. 864-874; В. Стојиљковић, Тумачење уговора у међународној трговини, *Право и привреда* бр. 5-8/00, Београд, стр. 967-973; М. Schmidt-Kessel, Article 8 у P. Schlechtriem, I. Schwenzler, *нав. дело*, стр. 111-140.

роба испоручена у складиште предузећа Х у Суботици. Арбитри су засновали своју одлуку на чињеници да је купцу било познато да се роба налази у складишту предузећа Х и да на ту чињеницу није истакао приговор; да му је било омогућено да робу фактички преузме и у физичком и у правном погледу јер је тужилац, између осталог, ставио купчево име на превозним и царинским документима; као и да је купац преузео и неке радње у вези са закључењем другог уговора о препродаји – реекспорту исте робе. Тако је веће на основу целокупног понашања туженог утврдило да је он као купац одобрио и на посредан начин извршио пријем испоруке робе у Суботици.

Правилном применом члана 8. став 2. Конвенције арбитар појединац је у одлуци Т-15/01 од 15. марта 2001. године закључио да се понашање купца који је примљену робу продао трећем лицу упркос протеста продавца и његове недвосмислене спремности да робу преузме и надокнади купцу трошкове чувања, има сматрати као конклюдента радња којом се индицира да је роба прихваћена и преузета, те да нема места тужбеном захтеву купца за умањење цене због несаобразности робе. Додатно, утврђено је да индикација туженог да је „*испийи́нуи́ до́говор да се роба ꙗ́рода ꙗ́о најбо́љој цени*“ у потпуној супротности са изричитим упутствима тужиоца да се роба не продаје већ да му се врати или целокупни износ фактуре плати. Такође, арбитар појединац је правилно одбио наводе туженог да странке нису биле у уговорном односу, а из разлога што противрече укупном понашању туженог, чињеници да је робу примио, наводно приговорио квалитету, даље продао и започео плаћање продавцу, што је све неспојиво са понашањем лица које није ни у каквом уговорном односу са испоручиоцем робе.⁶⁶⁾

Као пример значаја овог члана може послужити и одлука Т – 1/07 од 18. октобра 2007. године. У питању је био спор између пољског и српског предузећа око уговора о купопродаји 150 обновљених вагона. Тужилац је захтевао повраћај аванса плаћеног за прву испоруку вагона, коју тужени никад није извршио, као и плаћање уговорне казне. Тужени није оспоравао наводе тужиоца да је аванс примљен, а да испоруке није било, већ се позивао на члан уговора којим су била предвиђена два услова за његово ступање на снагу: 1. уплата аванса за прву испоруку вагона и 2. отварање неопозивог, потврђеног документарног револвинг акредитива. Тужени је оспоравање захтева тужиоца засновао на томе да до испуњења другог услова није дошло, те да сходно томе уговор никад није ни ступио на снагу. Трибунал је прихватио наводе туженог у погледу неступања уговора на снагу, применивши швајцарски Закон о облигационим односима уместо Бечку конвенцију (иако је било уговорено швајцарско материјално право). Мишљења смо да је арбитражно веће могло доћи до супротног закључка применом Конвенције и анализом понашања странака од момента потписивања уговора на даље. Неспорно је да је тужилац поменути аванс уплатио, да је неколико пута позивао туженог да испуни своју обавезу а да је овај то одбијао при том не позивајући се на разлоге које је у касни-

66. Одлука Т-18/01 од 27. новембра 2002.

јем поступку истакао (уговор није ступио на снагу) већ на немогућност испоруке договореног броја вагона. Такође, неспорно је било да тужени није доставио трибуналу доказе да је накнадно захтевао од тужиоца отварање документарног револвинг акредитив, већ су се странке све време понашале као да је уговор ступио на снагу. Из ових разлога, а на основу члана 8. став 3. и члана 29. Конвенције (да је Конвенција примењена), арбитража је могла заузети став да су странке својим накнадним поступцима измениле уговор, те да је он ступио на снагу и без испуњења оригинално уговореног захтева за отварањем револвинг акредитива. Начело забране противречног понашања (лат. *venire contra factum proprium*), као једно од основних начела Бечке конвенције,⁶⁷⁾ могло је арбитрама послужити као додатна потврда овог става. Последица овакве одлуке била би да је неизвршењем своје уговорне обавезе тужени повредио уговор, те да тужилац има право да уговор раскине и поред повраћаја плаћеног аванса захтева исплату уговорне казне.

V Улога обичаја

У теорији се с правом често, као једна од специфичности Бечке конвенције, истиче место које у њеном систему заузимају обичаји.⁶⁸⁾ Наиме, према члану 9. Бечке конвенције уговорне стране су не само везане обичајима са којима су се сложили и међусобно успостављеном праксом, већ се сматра да су уговор прећутно подвргле и обичају „*који им је био познат или морао бити познат и који је широко познат у међународној трговини и редовно га поштују уговорне стране у уговорима исте врсте у односној ситуацији*,” све и да постојања тог обичаја нису биле ни свесне. Ово решење Бечке конвенције не чуди, обзиром да се читаво право међународне продаје и развило из пословне праксе и обичаја међународне трговине.⁶⁹⁾ Значај обичаја редовно потврђују и међународне институционалне арбитраже (укључујући и СТА) које по правилу у одредби којом уређују изналажење меродавног права предвиђају обавезу арбитра да узму у обзир трговинске обичаје.⁷⁰⁾

67. J. O. Honnold, *Uniform Law for International Sales*, Kluwer Law International, The Hague 1999, стр. 106.

68. J. Перовић, Улога обичаја у међународној продаји робе, *Право и привреда* бр. 5-8/02, Београд, стр. 247-253; В. Стојиљковић, *Међународно привредно право*, Јустинијан, Београд 2003, стр. 16-18 и 145-147; А. Ђирић, Р. Ђуровић, *нав. дело*, стр. 54-55; А. Goldstajn, *Usages of Trade and Other Autonomous Rules of International Trade According to the UN Sales Convention*, у P. Volken, P. Sarcevic, *International Sale of Goods, Dubrovnik Lectures*, New York/London/Roma, Oceana Publications, 1986, стр. 55-110; J. O. Honnold, *нав. дело* стр. 124; M. Bridge, *A Commentary on Articles 1-13 and 78*, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 255; M. Schmidt-Kessel, *Article 9* у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 141-153; одлуке Врховног суда Аустрије од 15. октобра 1998. и 21. марта 2000. године, UNILEX.

69. Видети: В. Стојиљковић, *нав. дело*, стр. 8-9.

70. Видети члан 48. став 3. правилника СТА, члан 18. став 3. JAMS правила, члан 17. став 2. ICC Правила, члан 53. СИЕТАС правила, члан 23. став 4. DIS правила, итд. Међутим, овакво правило није присутно у Бечким правилима, Загребачким правилима, нити у правилима лондонске арбитраже (LCIA).

У разматраној арбитражној пракси СТА примећено је често позивање арбитражног трибунала на трговинске и банкарске обичаје, нарочито код питања одређивања висине каматне стопе. О овом питању биће више речи у XII делу овог рада.

Посебно је занимљива одлука Т-9/07 од 23. јануара 2008. године где је арбитражно веће, применом члана 48. став 3. Правилника СТА као трговинске обичаје који се могу применити на спорни однос између италијанског и српског предузећа узело у обзир и Европска начела уговорног права (Ландо Начела) и UNIDROIT Начела за међународне трговинске уговоре (UNIDROIT Начела). Образлажући своју одлуку о овом питању арбитрари су истакли да је: „*арбитражно веће водило рачуна о нојторној чињеници да се крајем 20. и почетком 21. века развила и ујединила нова међународна трговинска пракса и обичаји који су „кодификовани“ у форми UNIDROIT Начела и Ландо Начела. Она су постојала досиујна свима који се баве међународном трговином и онима који просуђују спорове из области међународне трговине. С позивом на ова Начела ресјекишбилне арбитраже у свету (посебно Арбитража МТК) су давно почеле доносити одлуке, а спорове сипранака просуђивати применом ових начела као lex mercatoria. Оцењујући да нема никаквих разлога да и ова арбитража не почне са њиховом применом, арбитражно веће је одлучило да их тумачи у вези спорних односа сипранака, да их примени и да просуђује у складу са њиховом садржином и циљевима.*“ Оцењујући да ова начела могу да пруже савременија и модернија решења за настало питање ако меродавно право које су странке изабрале то не чини, као и да „*одређују ошћија правила за међународне трговинске уговоре*“... „*да се могу уиоипребићи за тумачење и дојуно међународног једнообразног права*“... као и за „*тумачење и дојуно домаћег права*“, арбитражно веће је чврсто заузело правно становиште да се у овом спору примене наведена начела као најшире прихваћена правила и обичаји понашања у међународној трговини – као *lex mercatoria*.

Иако импонује чињеница да је арбитражни трибунал у овом случају показао завидно познавање савремених токова хармонизације уговорног права међународне трговине остаје утисак да је позивање на поменута Начела било непотребно у контексту питања која су изричито решена Бечком конвенцијом, као нпр. питање одмеравања накнаде штете. Чини нам се да је једино питање у којем су поменута Начела евентуално могла послужити трибуналу у конкретном случају питање одређивање висине каматне стопе - о томе Начела, за разлику од Конвенције, заузимају изричит став.⁷¹⁾ Ипак, и у том случају је неопходно да се Начела у систем Бечке конвенције инкорпоришу било кроз члан 7. став 2. као основна начела на којима Конвенција почива или кроз члан 9. став 2. као обичај који је широко познат у међународној трговини и редовно га поштују уговорне стране у уговорима

71. Члан 7. 4. 9. UNIDROIT Начела и члан 9. 508 Ландо Начела на сличан начин предвиђају да ће се на неблагоприятне исплате потраживања примењивати просечна каматна стопа по којој комерцијалне банке у месту плаћања дају краткорочне позајмице првокласним зајмопримцима у валути у којој је уговорена исплата.

исте врсте у односној струци. Такође, скрећемо пажњу да о примени ових начела као обичаја у смислу члана 9. Конвенције, као и о њиховој примени на уговоре о међународној продаји кад нису изричито уговорена постоје опречна становишта у теорији и пракси.⁷²⁾

VI Закључење уговора

Бечка конвенција усваја уобичајени механизам закључења уговора у упоредном праву - путем понуде и прихвата.⁷³⁾ Истовремено, Конвенција допушта, како државама уговорницама (на основу резерве из члана 92. Конвенције на III део Конвенције),⁷⁴⁾ тако и самим уговорним странама (члан 6. Конвенције) да предвиде другачији механизам закључења уговора. Уколико другачије није уговорено, уговор се сматра закљученим у тренутку прихватања понуде у складу са одредбама Конвенције (члан 23).

Основни елементи предлога за закључење уговора да би се могао сматрати понудом у смислу Конвенције јесу одређење робе, њене количине и цене (члан 14).⁷⁵⁾ У томе је и разлика између Бечке конвенције и српског Закона о облигационим односима који допушта изостанак одређења цене као битног елемента уговора код уговора о продаји у привреди, а као параметар за утврђивање такве цене користи цену коју је продавац редовно наплаћивао у време закључења уговора, а у недостатку ове разумну цену (члан 462. став 2.). Ова разлика може имати значај-

72. Од 1999. године, Секретаријат UNIDROIT-а је забележио примену UNIDROIT Начела у више од 40 судских и арбитражних одлука. Некада се она сматрају доказом „описи прихваћеног понашања у међународном привредном праву“, некада делом *lex mercatoria*, а некада им се признаје дејство из разлога што представљају „глобални консензус у већини тицања уговорног права“. Више о томе видети: M. J. Bonell, *The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts: Nature, Purposes and First Experiences in Practice*, доступно на: www.unidroit.org/english/principles/pr-exper.htm; A. Garro, *The Gap Filling Role of the UNIDROIT Principles in International Sales Law: Some Comments on the Interplay between the Principles and the CISG*, *Tulane Law Review* бр. 69, стр. 1149-1190 (1985); M. P. Perales Viscasillas, *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts: A New Approach to International Commercial Contracts*, *American Journal of Comparative Law* бр. 13, стр. 381-441 (1996); K. P. Berger, *International Arbitration Practice and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, *American Journal of Comparative Law* бр. 46, стр. 129-150 (1998) и др. За супротно мишљење видети: F. Ferrari, *Interpretation of the Convention and Gap-Filling, Article 7* у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело* стр. 170 и 204; J. Y. Gotanda, *Using the UNIDROIT Principles to Fill Gaps in the CISG*, октобар 2007, доступно на: <http://law.bepress.com/villanovawps/papers/art88/>; R. Herber, „Lex mercatoria“ und „Principles“-gefährliche Irrlichter im internationalen Kaufrecht, *IHR* 2003, стр. 9. За разматрање значаја UNIDROIT Начела као обичаја члан по члан видети: M. Bridge, *A Commentary on Articles 1-13 and 78*, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело* стр. 255.

73. Видети чланове 14-24. Конвенције.

74. Данска, Финска, Исланд, Норвешка и Шведска су искористиле ово право.

75. Исправна је одлука T-18/04 од 24. маја 2005. године да је уговор закључен када је на захтев тужиоца као купца ради куповине одређене робе чија је спецификација дата уз писмо туженом, тужени тужиоцу испоставио профактуру у којој је специфицирана купопродајна роба, количина и цена, рок и начин плаћања и рок испоруке чиме су испуњени сви елементи понуде за закључење уговора, која је прихваћена конклюдентном радњом тј. плаћањем цене.

не практичне последице. Примера ради, тужени у предмету Т-7/01 од 21. фебруара 2002. године, под нешто другачијим околностима,⁷⁶⁾ као један од начина оспоравања тужбеног захтева је могао истаћи приговор непостајања уговора обзиром да цена није била уговорена као битан елемент.⁷⁷⁾ Трибунал је пропустио да уочи разлику између одредаба Конвенције и ЗОО, но ово у конкретном спору није имало практичне последице.

VII Измена уговора

Члан 29. Конвенције предвиђа да се уговор може изменити простим споразумом страна (став 1.), што је у складу са општим начелом консенсуализма на којем Конвенција почива.⁷⁸⁾ Став 2. овог члана предвиђа: „*Писмени уговор који садржи одредбу којом се предвиђа да свака измена или раскид морају да буду учињени у писменој форми не може бити друкчије измењен или споразумно раскинут. Ипак, уговорна страна може услед свој понашања изгубити право да се позива на ипак одредбу ако се друга страна ослонила на ипак понашање.*“ То значи да и писмено закључен уговор може бити измењен усмено,⁷⁹⁾ па чак и писмено закључен уговор који садржи одредбу о обавезности писмених измена може бити усмено измењен. Тачније, усмено учињене измене могу имати правно дејство под условом да се уговорна страна ослонила на понашање друге уговорне стране у вези са

76. У конкретном случају, из понашања странака највероватније произилази да је уговор заиста закључен и да је постојао прећутни споразум да цена није битан елемент уговора, тј. да су, према члану 55. Конвенције, стране прећутно пристале на цену која се у тренутку закључења уговора редовно наплаћивала у односној струци за такву робу продату под сличним околностима.

77. У теорији постоје различита мишљења о домаћају члана 55. Конвенције - видети: А. Ђирић, П. Цветковић, *Међународно трговинско право - стручни есеји*, Ниш 2001, стр. 197-211; А. Ђирић, Р. Ђуровић, *нав. дело*, стр. 77-80; J. Murray, An Essay on the Formation of Contracts and Related Matters under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, *Journal of Law and Commerce* бр. 8 (1988), стр. 11-51; P. P. Viscasillas, Comments on the Draft Digest relating to Articles 14-24 and 66-70, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 271-281; G. Hager, Article 55 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 624-628.

78. Члан 11. Конвенције предвиђа да се уговор о продаји не мора закључити нити потврдити у писменој форми нити је подвргнут било којим другим захтевом у погледу форме. Он се може доказивати на било који начин, укључујући сведоке. Изузеци од овог правила постоје у пословању са предузећем из неке од земаља које су учиниле резерву из члана 96. Конвенције (Кина, Парагвај, Украјина, Русија, Мађарска, Литванија, Летонија, Белорусија, Аргентина, Чиле). Додатно, опште је прихваћен став да израз „*писмено*“ из члана 13. Конвенције укључује и *e-mail* комуникације. Видети Мишљење Саветодавног одбора за примену Бечке конвенције бр. 1 – *Електронске комуникације у систему Бечке конвенције* (известилац проф. др Кристина Рамберг) од 15. августа 2003. године, доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op1.html>. Саветодавни одбор за примену Конвенције (енг. CISG Advisory Council) је основан 2001. на приватну иницијативу подржану од стране Института за међународно трговинско право Пејс универзитета и Центра за трговинскоправне студије Квин Мери колеџа Универзитета у Лондону с циљем омогућавања бољег разумевања Бечке конвенције и промоције и помоћи у њеном једнообразном тумачењу. На конститутивној седници овог одбора за председника је изабран проф. Питер Шлехтрим, а чланови овог одбора данас су и професори: Ерик Бергстен, Мајкл Бонел, Алеханро Гаро, Рој Гуд, Сергеј Лебедев, Пилар Пералес Вискасилас, Јан Рамберг, Ингеборг Швенцер, Хиро Соно, Клод Виц, секретар Лукас Мистелис.

79. Одлука аустријског Врховног суда од 6. фебруара 1996, CLOUT 176.

усмено учињеним споразумом о измени уговора.⁸⁰⁾ На пример, купац који је телефоном предложио продавцу измену уговорене спецификације за производњу робе и учествовао у надгледању производње, не може касније истицати приговор несаобразности робе иницијалном уговору и да је уговор могао бити измењен само писменим путем.⁸¹⁾ Ово је у складу са начелом забране противречног понашања (лат. *venire contra factum proprium*), као једним од општих начела на којима Конвенција почива.

У одлуци Т-2/00 од 9. децембра 2002. године поставило се питање ваљаности усмене измене писменог уговора. Иницијални уговор закључен у писменој форми странке су овериле потписом и печатом на свакој страни и на крају текста. Након тога дошло је, по наводима једне уговорне стране, до усмене измене уговора и као доказ томе приложен је факс којим је друга уговорна страна потврдила усмену измену. Сведок друге уговорне стране на рочишту је оспорио аутентичност потписа на факсу, при том тврдећи и да није уобичајено у спољнотрговинском пословању да се уговор у битним одредбама мења факсом. Не улазећи у релевантност тврдњи сведока у погледу постојања обичаја (јер он није позван да сведочи о обичају већ о аутентичности потписа) јасно је да је таква тврдња у директној супротности са претходно цитираним одредбама члана 29. Конвенције и на њој се не би смела заснивати одлука, изузев ако се постојање таквог обичаја или праксе у смислу члана 9. Конвенције и докаже. Арбитар је, међутим, констатовао да „кад странке нису изричито предвиделе форму закљученог уговора, а приликом закључења уговора су поштовале строгу писмену форму уз одговарајуће оверавање сваког листа уговора, онда је јасно да је сврха ипак извршене овере, воља странака да ипак оверен уговор има поштовану доказну снагу и да само оне одредбе уговора, које се налазе на ипак овереним странама производе правно дејство, односно да оне одредбе уговора воља странака и да се не могу ни на који начин оспоравати.“

VIII Битна повреда уговора

Битна повреда уговора представља темељ система правне заштите који предвиђа Бечка конвенција,⁸²⁾ јер представља један од основа за раскид уговора (чланови: 49. ст. 1. тач. а., 51. ст. 2., 64. ст. 1. тач. а., 72. ст. 1., 73. ст. 1. и 73. ст. 2.), као и предуслов за право купца да захтева испоруку друге робе у замену за несаобразну робу (члан 46. ст. 2.).

Три су услова за постојање битне повреде уговора: 1. повреда уговора, 2. озбиљна штета и 3. предвидљивост штете.⁸³⁾ Кумулативно испуњење ових услова у

80. Видети: P. Schlechtriem, Article 29 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 334-336.

81. Видети: J. O. Honnold, *Uniform Law for International Sales*, Kluwer law International, The Hague, 1999, стр. 231.

82. D. Frisch, R. Bhalal, *Global Business Law – Principles and Practice*, Carolina Academic Press, Durham, 1999, стр. 189.

пракси се показало као изузетно тешко и није изнедрило довољно јасне и предвидљиве критеријуме тумачења.⁸⁴⁾

Наш Закон о облигационим односима, као и већина страних закона те врсте, не познаје установу битне повреде уговора.⁸⁵⁾ Самим тим, овај институт је недовољно познат и домаћим правницима. Не чуди зато да су у испитиваним одлукама СТА, арбитри ретко износили свој суд о испуњености услова за постојање битне повреде уговора.

Примера ради, одлуком Т-17/02 од 2. октобра 2006. године арбитар појединац је нашао да постоји битна повреда уговора од стране туженог и да тужилац, као продавац, има право да раскине уговор о пословној сарадњи са туженим, као купцем, будући да је купац у току 2000. године од уговорених 300.000 комада вештачких мамаца за риболов преузео и продао 45.816 комада што представља приближно 15%, а да је у току првих осам месеци 2001. године преузео и продао свега 5.252 комада што представља ни 2% уговорене количине.⁸⁶⁾

С друге стране, у одлуци Т-15/06 од 28. јануара 2008. године арбитражно веће није нашло постојање битне повреде уговора у ситуацији када је роба испоручена у друго место од уговореног, а купцу та чињеница била позната и он био у прилици (физичкој и правној) да робу преузме.

У одлуци Т-13/05 од 5. јануара 2007. године, оцењујући значај доказа изведених у спроведеном поступку, арбитар појединац је утврдио да у конкретном случају није могло бити речи о битној повреди уговора (у 18% испоручене робе уочено је присуство страних тела и примеса), те је одбио захтев тужиоца за испоруку друге робе у замену за примљену као неоснован. Додатно, на основу приложене доку-

83. Према члану 25. Конвенције: „Повреда уговора коју учини једна страна сматраће се битном ако се њоме проузрокује таква штета другој страни да је суштински лишава оног што је ојављено очекивала од уговора, изузев ако такву последицу није предвидела страна која чини повреду ниби би је предвидело разумно лице истих својстава у истим околностима“.

84. Више о томе видети: Ј. Перовић, *Битна повреда уговора - Међународна продаја робе*, Службени лист СЦГ, Београд 2004, стр. 122-166; М. Милутиновић, *Битна повреда уговора према одредбама Бечке конвенције у теорији и пракси*, *Право и привреда* бр. 5-8/2003, Београд, стр. 367-380; L. Graffi, *Разлике у тумачењу Конвенције УН о уговорима о међународној продаји робе: концепт „битне повреде уговора“*, *Правни животи* бр. 11/2003, Београд, стр. 237-257; А. Ђирић, Р. Ђуровић, *нав. дело*, стр. 82-83; В. Стојиљковић, *нав. дело*, стр. 156-157; А. Babiak, *Defining „Fundamental Breach“ under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, *Temple International and Comparative Law Journal* бр. 6, (1992), стр. 117; Robert Koch, *The Concept of Fundamental Breach of Contract under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) у Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1998*, *Kluwer Law International* (1999), стр. 177 – 354; P. Schlechtriem, *Article 25 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, нав. дело*, стр. 281-298.

85. Иако је проф. М. Константиновић укључио овај институт у *Скицу за Законик о облигацијама и уговорима* (члан 95. став 1.) инспирисан решењима Хашких закона о продаји робе из 1964, он није нашао своје место у финалној редакцији текста Закона о облигационим односима из 1978.

86. Овај пример наводимо свесни да уговор о дистрибуцији не спада у домен примене Бечке конвенције, али га сматрамо добром илустрацијом за сразмеру коју повреда мора имати у односу на целокупни уговор да би била оквалификована као битна.

ментације и на основу исказа сведока, није се могло утврдити да је купац од продавца заиста захтевао замену робе.⁸⁷⁾

IX Несаобразност робе

1. Појам несаобразности

Бечка конвенција не регулише питање несаобразности робе уговору тј. питање правних и материјалних недостатака робе (чланови 35-44. Конвенције) на начин на који то чине нека национална законодавства, укључујући и наше.⁸⁸⁾ Из тог разлога не треба се ослањати на одредбе Закона о облигационим односима и ставове домаће судске праксе кад је у питању разматрање питања несаобразности робе према Бечкој конвенцији.

Основна обавеза продавца у вези са квалитетом учињене испоруке дефинисана је чланом 35. Конвенције, који предвиђа:

(1) *Продавац је дужан испоручити робу у количини, квалитету и врсти како је то предвиђено уговором и паковану или заштићену на начин предвиђен у уговору.*

(2) *Изузев ако су се смирне друкчије сјоразумеле, сматра се да роба није саобразна уговору уколико:*

- (а) *није поодобна за сврхе за које се роба исте врсте уобичајено користи;*
- (б) *није поодобна за нарочити сврху која је продацу изричито или прећуто сјављена до знања у време закључења уговора, изузев кад околности указују да се купац није ослонио није је било разумно да се ослони на сјиручности и јросуђивање јродаваца;*
- (ц) *не јоседује квалитет робе које је продавац купцу јредложио у виду узорка или модела;*
- (д) *јакована или заштићена на начин уобичајен за јтакву робу или, ако јтакав начин не јосјоји, на начин који је одговарајући да сачува и заштићити робу.*

87. Госпођа Х је у име купца указала да квалитет испоручених малина није задовољавајући али тужиоцу није истакла никакав захтев у односу на предметну испоруку већ је само тражила да следећа испорука буде боља. Додатно, испитивач квалитета робе У у документима о прегледу констатује да роба има одређене карактеристике које вероватно не одговарају квалитету робе чију продају су стране уговориле а то је А класа. Ипак, у закључку стоји да је роба одобрена за истовар.

88. Више о томе видети: Ј. Перовић, Несаобразност робе као основ неизвршења уговора о продаји, *Право и јривреда* бр. 5-8/03, Београд, стр. 332-343; R. F. Henschel, *The Conformity of Goods in International Sales*, Forlaget Thomson Kobenhavn 2005; S. A. Krusinga, *(Non-) conformity in the 1980 UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods: a uniform concept?*, Intersentia, Antwerp-Oxford-New York, 2004; I. Schwenzer, Article 35 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 410-433.

(3) Продавац неће одговарати на основу ишачке (а) до (д) прејходног сјава за било какву несаобразности робе ако је у време закључења уговора купац знао за њу несаобразности или му она није могла бити нејошнатиа.

Арбитражно веће је испривно поступио у одлуци Т-9/07 од 23. јануара 2008. године утврдивши постојање несаобразне испоруке јер испоручен шећер није југословенског порекла, а то је порекло било изричито уговорено. Такође, у пракси СТА је правилно утврђено постојање несаобразности када је испоручена кожа II, III и IV класе, а уговорена испорука I, II и III класе,⁸⁹⁾ као и када је испоручена мања количина робе од уговорене.⁹⁰⁾

Уколико из околности случаја произилази да одредбе уговора нису адекватне да би се утврдила саобразност испоруке према члану 35. став 1. Конвенције, за утврђивање постојања (не)саобразне испоруке приступа се испитивању испуњености услова из члана 35. став 2. Један од услова за саобразну испоруку јесте да је роба подобна за нарочиту сврху која је продавцу *изричито или прећуито* стављена до знања у време закључења уговора (члан 35. ст. 2. тач. б.).⁹¹⁾ У сваком случају роба мора да одговара за сврху за коју се роба исте врсте уобичајено користи (члан 35. ст. 2. тач. а.).

Једно од спорних питања које се 90. -их година прошлог века поставило у страног судској и арбитражној пракси јесте да ли продавац одговара за саобразност робе прописима јавног права државе купца или је, пак, на купцу обавеза да о тим јавноправним прописима обавести продавца. Основно је правило да продавац такву обавезу нема.⁹²⁾ Изузетно, продавац може бити у обавези да испуни и ове захтеве уколико иста правила постоје и у земљи продавца, ако купац укаже продавцу на њихово постојање⁹³⁾ или када је продавцу постојање оваквих прописа познато јер редовно извози своју робу у земљу купца или је тамо рекламира.⁹⁴⁾

У одлуци Т-10/04 од 6. новембра 2005. године у спору између српског и немачког предузећа тужени је, оспоравајући наводе тужиоца, у своју одбрану истакао приговор несаобразне испоруке и као природу недостатка навео неадекватне етикете на амбалажи производа. Наиме, по прописима Немачке као државе увоза на етикети сваке боце испоручене минералне воде морала је бити одштампана озна-

89. Одлука Т-16/99 од 12. фебруара 2001. године. Ипак, у овом предмету купац је изгубио право да се позива на несаобразност робе јер није благовремено учинио приговор продавцу.

90. Одлука Т-13/05 од 5. јануара 2007. године.

91. Под подобношћу за нарочиту сврху (енг. *fitness for particular purpose*) уобичајено се сматра да роба треба да има неке карактеристике које нису карактеристичне за њену уобичајену употребу тј. да је реч о таквој употреби робе која се повремено или ретко јавља. Више о томе илети: R. F. Henchel, *нав. дело*, стр. 221-239.

92. Видети одлуке немачког Врховног суда од 8. маја 1995, CLOUT 123 и од 2. марта 2005. године UNILEX; као и одлуку аустријског Врховног суда од 13. 4. 2000 UNILEX.

93. С тим у вези није довољно да је купац само захтевао од продавца да испоручи робу у складу са „националним прописима куичеве земље“ већ је неопходно и да му је указао на конкретне прописе тј. доставио пропис чије услове роба треба да задовољава (на језику продавца или језику на којем је уговор сачињен). Видети одлуку Врховног суда Западне Аустралије од 17. јануара 2003. године, UNILEX.

94. Одлука немачког Врховног суда од 8. маја 1995, CLOUT 123.

ка (фирма) туженог као увозника и дистрибутера, са другим прописаним подацима. Уместо фирме туженог на испорученим боцама била је ознака другог немачког предузећа, коме је тужилац такође испоручивао исту минералну воду, те је тужени био спречен да примљену робу стави у промет. Иако се у овом предмету није поставило питање саобразности јавноправним прописима купчеве земље (јер тужени није располагао неопходним доказима), чињенице указују да је ово јасан пример изузетка од претходно наведеног правила Конвенције. Наиме, очигледно је било да је продавац већ био присутан на купчевом тржишту (где је имао и другог пословног партнера) и био упознат са релевантним прописима, те се не би могао позивати на правило да продавац не одговара за саобразност робе јавноправним прописима купчеве земље.

2. Обавештење о несаобразности

Члан 38. Конвенције предвиђа обавезу купца да у што је могуће краћем року по пријему прегледа робу, а купац *губи право* да се позива на недостатак саобразности робе према одредбама члана 39. ако о томе није продавцу послао обавештење (енг. *give notice*) у којем је навео природу недостатка у разумном року од тренутка кад га је открио или га је морао открити.⁹⁵⁾ Ове обавезе постоје и у ЗОО (чл. 481. и 484.). Ипак, у погледу форме и благовремености приговора несаобразности постоје значајне разлике између ЗОО и Конвенције и о томе се мора водити рачуна обзиром на значај овог приговора на права купца по основу несаобразне испоруке.⁹⁶⁾

а) Форма обавештења

Бечка конвенција не уређује изричито питање форме у којој ово обавештење мора бити учињено, али се применом члана 7. став 2. Конвенције и начела консенсуализма на којем Конвенција почива⁹⁷⁾ лако може закључити да се не захтева никаква посебна форма, те да и усмено учињена изјава задовољава услове из члана 39. Конвенције.⁹⁸⁾ Одвојено је питање тешкоће доказивања овако учињеног приговора. Овакав став потврђен је и у страном судској и арбитражној пракси.⁹⁹⁾

95. Ноторна је ствар да обавештење (приговор) о несаобразности робе мора бити учињен продавцу. Отуд је исправна одлука Т-10/04 од 6. новембра 2005. године да се телефонски приговор купца на недостатке у испоруци представнику Привредне коморе Србије не прихвати као обавештење о несаобразности јер је рекламација учињена погрешном лицу.

96. О праву на раскид због несаобразне испоруке видети Мишљење Саветодавног одбора бр. 5 за примену Бечке Конвенције – *Право купца на раскид уговора у случају несаобразне робе односно докумената* од 7. маја 2005 (известилац проф. др Ингеборг Швенцер), доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op5.html>.

97. Члан 11. Конвенције.

98. I. Schwenzer, Article 39 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 465.

99. Видети одлуке наведене уз Мишљење Саветодавног одбора за примену Конвенције бр. 2 - *О прегледу робе и приговору несаобразности: чланови 38 и 39. Конвенције*, од 7. јуна 2004. године, доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op2.html>.

Међутим, понекад проблем у примени одредаба Конвенције представља недовољно прецизан превод. Тако у одлуци Т-09/01 од 23. фебруара 2004. године трибунал заузима став да: „Бечка конвенција не говори о форми, али из чињенице да оно треба да буде послато и његове садржине, логична је писмена форма. Стандард је у спољнотрговинским словима да се приговори упућују писменим путем односно да се усмени приговор без одлагања писмено потврди. По ЗОО које се сходно Закону о решавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним областима има применити на овај случај на питања која нису уређена Бечком конвенцијом, предвиђено је да се обавештење о недоставци које садржи мора послати препорученим писмом, телеграмом или на други поуздан начин.“¹⁰⁰⁾ На сличан начин поступио је и арбитар појединац у одлуци Т-18/01 од 27. новембра 2002. године инсистирајући да је неопходна писмена форма овог обавештења, да искази сведока о телефонском разговору наводно обављеном у њиховом присуству и то на за њих страном језику не могу бити ваљан доказ за утврђивање чињенице постојања или непостојања вредног обавештења односно приговора на квалитет робе¹⁰¹⁾ и да је купац „усмено телефонско обавештење морао благовремено писмено да потврди.“¹⁰²⁾

Очигледно је да су арбитри најпре дошли до погрешног закључка услед мањкавог превода текста саме Конвенције који у српској верзији гласи „*пошаље обавештење*“ док изворни, енглески текст користи израз „*да обавештење*“, односно „*обавести*“ (енг. *give notice*). Тако је у преводу и нехотице додата сугестија да се обавештење мора „*послати*“, што имплицира редукцију обавештења у медијум који се „*шаље*“, дакле класичну писмену или барем електронску форму. Даље, разумно је претпоставити да је арбитра у њиховом уверењу учврстила одредба члана 484. став 2. ЗОО на чији су се садржај ослонили, навикнути на њену вишегодишњу примену у домаћој пракси. С друге стране, спољнотрговинска пракса, на коју се арбитри позивају, могла би да служи као основ за захтевање писмене форме приговора о несаобразности на основу члана 9. Конвенције само под условом да је заиста и доказана.¹⁰³⁾ Очигледно је, међутим, да у овом случају није било места примени члана 9. Конвенције и да је постојање овакве праксе базирано на одредби српског закона. Иако у конкретном случају правно мишљење арбитра о форми обавештења (приговора) о несаобразности није утицало на коначни исход спора,

100. Исто поступа и арбитар у одлуци Т-10/04 од 6. новембра 2005. године.

101. Управо супротно предвиђа Конвенција у члану 11.

102. У одлуци Т-15/04 од 21. фебруара 2005. године арбитар одбија приговор као неблагоприятно речима „... и када би се телефонски разговор могао сматрати обавештењем о манам, оно није било дајто у разумном року.“ Дакле, и у овом случају оправдано се може очекивати да је арбитар имао у виду обавезну писмену форму обавештења иако је приговор одбијен из других разлога.

103. Тако се, нпр. питање дужине разумног рока за слање таквог обавештења различито тумачи у уговорима за продају различите врсте робе услед постојања обичаја којима је то регулисано. Тако је код уговора о продаји лако кварљиве робе овај рок по правилу краћи, док код уговора о продаји друге робе (нпр. машине и техничка роба) овај рок може износити и неколико месеци.

сматрамо да је важно указати да је превод Конвенције мањкав, те да у складу са њеним члановима 7. и 101. Конвенције и чланом 33. Бечке конвенције о уговорном праву¹⁰⁴⁾ треба примат дати формулацијама учињеним на једном од званичних језика Конвенције и система Уједињених нација.

б) Садржина обавештења

Члан 39. Конвенције предвиђа да приговор несаобразности робе мора садржати наведену природу недостатка на који се купац позива. Ову одредбу не треба превише стриктно тумачити. Од купца се не тражи да укаже на природу и узрок недостатка, већ само на „симптоме“ недостатка.¹⁰⁵⁾ Ово из разлога што би, нпр. када је реч о испоруци техничке робе, обавеза обавештавања о природи техничких недостатака робе представљала превелик терет на страни купца који по правилу не поседује техничка знања. Недовољно би, међутим, било продавца обавестити о „лошем квалитету“ робе или да „квалитет не одговара“ или да су испоручени „погрешни делови“.¹⁰⁶⁾ Ово из разлога што би такве формулације ставиле продавца у незгодну ситуацију јер обавеза давања обавештења продавцу о несаобразности робе заправо постоји како би се омогућило продавцу да поправи робу тј. отклони недостатке, сакупи и сачува доказе који се тичу несаобразности робе, односно да заштити своја права у односу на своје испоручиоце.¹⁰⁷⁾

У том смислу, обзиром на околности случаја, исправан је став арбитра у одлуци Т-18/01 од 27. новембра 2002. године да приговор (обавештење) мора бити недвосмислен и садржати назнаку односно опис недостатка поводом којег је учињен. Такође, обавештење да је смањена носивост пилића и повећан њихов морталитет, довољно је прецизно да задовољи захтеве садржине овог обавештења поводом уговора о купопродаји пилића.¹⁰⁸⁾ Насупрот томе, обавештење у којем је констатовано да је у процесу обраде коже приликом обрезивања дошло до већег отпада и губитка на површину је неадекватно у односу на квалитет примљене робе и недовољно да укаже на њену несаобразност.¹⁰⁹⁾ У потоњем случају, исправно би било да је купац навео да је примљена роба II, III и IV класе квалитета а не I, II и III класе, као што је било уговорено.¹¹⁰⁾

104. Службени лист СФРЈ МУ, бр. 30/72.

105. Видети одлуку Немачког врховног суда од 3. новембра 1999. године, доступну на: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991103g1.html>, као и Мишљење Саветодавног одбора за примену Конвенције бр. 2 - *О прегледу робе и приговору несаобразности: чланови 38 и 39. Конвенције*, од 7. јуна 2004. године, доступну на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op2.html>.

106. Видети судску и арбитражну праксу приложу уз Мишљење Саветодавног одбора за примену Конвенције бр. 2.

107. Н. М. Flechtner, Buyer's obligation to give notice of lack of conformity, у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 384-387; I. Schwenzer, Article 39 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 462.

108. Одлука Т-15/04 од 21. фебруара 2005.

109. Одлука Т-16/99 од 12. фебруара 2001. године.

110. *Ibidem*.

в) *Благовременосћ обавештења*

Члан 39. став 1. Конвенције захтева да купац пошаље приговор несаобразности „у разумном року“ од тренутка кад га је открио или морао открити.¹¹¹⁾ Трајање овако одређеног рока зависиће од околности случаја, укључујући врсту робе, природу недостатка, околности под којима се странке налазе и релеватне трговинске обичаје,¹¹²⁾ тако да ће често бити дуже од рока установљеним чланом 481. став 1. ЗОО од осам дана или „без одлагања“ код уговора у привреди.

Питање дужине рока за давање приговора о несаобразности робе било је једно од најкомплекснијих и најживље дискутованих током припреме текста Конвенције.¹¹³⁾ Отуд и не чуди да је ово питање и данас једно од најспорнијих у судској и арбитражној пракси.¹¹⁴⁾ Према мишљењу Саветодавног одбора за примену Конвенције трајање разумног рока за давање обавештења о несаобразности не сме се унапред везивати за било какав фиксни рок, био он 14 дана, месец дана или други, *а нарочито не за рок који се уобичајено примењује у земљи суда односно арбитраже на уговоре о продаји националног права.*¹¹⁵⁾ У сваком случају, уколико не постоји договор страна по овом питању,¹¹⁶⁾ дужина овог рока се мора одређивати у односу на околности случаја, релевантне трговинске обичаје и праксу успостављену између страна.¹¹⁷⁾

Тако је у одлуци Т-18/01 од 27. новембра 2002. године, на пример, утврђено да обавештење о несаобразности учињено 16 дана по пријему робе није благовремено у смислу члана 39. Конвенције. Овај рок би се под неким другим околностима сматрао разумним, али како се радило о лако кварљивој роби, као што је арбитар истакао, то се и трајање разумног рока за приговор оправдано морало скратити. Такође, у одлуци Т-15/04 од 21. фебруара 2005. године арбитар је исправно по-

111. Став 2. овог члана предвиђа објективни рок за слање обавештења о несаобразности у трајању од две године од дана пријема испоруке.
112. Мишљење Саветодавног одбора за примену Конвенције бр. 2 - *О прејледу робе и приговору несаобразности: чланови 38 и 39. Конвенције*, од 7. јуна 2004. године.
113. Ј. Вилус, *Коментар Конвенције Уједињених нација о међународној продаји робе*, 1980, Информатор, Загреб 1981, стр. 119-122.
114. У одлукама приложеним уз мишљење Саветодавног одбора за примену Конвенције бр. 2 приговор у року од 19 дана од пријема испоруке спортских патика није задовољио стандард разумног рока као ни рок од 14 дана од испоруке дрвета, три месеца код испоруке модне одеће, 6 недеља од испоруке дагњи (месец дана се сматра разумним роком) и др. Приговор у року од 12 дана од испоруке клима уређаја био је благовремен, као и рок од две недеље након тестирања примљене машине, 30 дана од испоруке сира, 3 месеца од испоруке смрзнуте рибе, 7-17 дана од испоруке меса и др.
115. У немачкој судској пракси се усталио период од месец дана као разуман период за давање обавештења о несаобразности робе. Видети одлуке немачког Врховног суда од 8. марта 1995, CLOUT 123 и од 3. новембра 1999. CLOUT 319; Вишег окружног суда у Штутгарту од 21. августа 1995, CLOUT 289. и друге.
116. Модел уговор о међународној купопродаји Међународне трговинске коморе у Паризу од 1997. године у члану 11. став 1. предлаже да се дужина овог рока уговором одреди као 15 дана од дана када је купац открио или мора открити несаобразност.
117. I. Schwenzler, Article 39 у P. Schlechtriem, I. Schwenzler, *нав. дело*, стр. 467.

ступило када је обавештење о несаобразности робе дато три месеца по прегледу робе оценио као неблагоприятно.

Х Раскид уговора

У случају повреде уговора, оштећена страна, између осталог има и право да уговор раскине (чланови 45, 49, 61. и 64. Конвенције). Иако се у нашој судској пракси наилази на одлуке које заузимају став да између примене Бечке конвенције и нашег Закона о облигационим односима практично и нема разлике,¹¹⁸⁾ услови за раскид уговора, као и начин остварења раскида уговора према ова два прописа, значајно се разликују.¹¹⁹⁾

1. Основ за раскид уговора

Бечка конвенција познаје два основа за раскид уговора због неиспуњења: 1. битну повреду уговора¹²⁰⁾ и 2. неиспуњење у накнадном року за испуњење уговорне обавезе.¹²¹⁾ Закон о облигационим односима, с друге стране, усваја неиспуњење обавезе као општи основ за раскид уговора, те материјалне и правне недостатке као посебан основ за раскид уговора.¹²²⁾ Битна повреда као основ за раскид уговора није позната нашем законодавцу.¹²³⁾

Већ је указано да је за повериоце у систему Конвенције далеко повољније да остварење раскида изврше на основу претходно остављеног накнадног рока за извршење. Ово из разлога што институт битне повреде уговора прате бројни проблеми и нејасноће у примени (недовољно јасна дефиниција, недовољно утемељени критеријуми за утврђивање „озбиљности штете“, нерешено и у теорији спорно питање предвидљивости штете, неуједначена примена у судској и арбитражној пракси и др.).¹²⁴⁾ Раскидом уговора, ослањајући се на претпоставку постојања битне повреде уговора, оштећена страна лако може постати страна која је повредила уговор. Ово под условом да суд утврди да повреда уговора друге стране не

118. Пресуда Вишег трговинског суда, XVIII Пж. 9326/2005 од 7. фебруара 2006. године.

119. Једна од разлика је и непостојање раскида уговора због промењених околности из члана 133. ЗОО.

120. Чл. 49. ст. 1. тач. а, чл. 51. ст. 2, чл. 64. ст. 1. тач. а., чл. 72. ст. 1. и чл. 73. ст. 2. Конвенције.

121. Чланови 47. и 63. Конвенције.

122. Ј. Перовић, *Битна повреда уговора - Међународна продаја робе*, Службени лист СЦГ, Београд 2004, стр. 216-234.

123. Немогућност раскида уговора због неиспуњења незнатног дела обавезе из члана 131. ЗОО не треба доводити у везу са поделом на „битне“ и „небитне“ повреде уговора према одредбама Конвенције.

124. Више о томе видети: Ј. О. Honnold, *нав. дело*, стр. 204-212; U. Magnus, *Beyond the Digest: Part III (Articles 25-34, 45-52)* у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 320-325; A. M. Garro, *Cases, analyses and unresolved issues in Articles 25-34, 45-52* у F. Ferrari, H. Flechtner, R. Brand, *нав. дело*, стр. 362-369; Ј. Перовић, *Битна повреда уговора - Међународна продаја робе*, Службени лист СЦГ, Београд 2004; В. Стојиљковић, *нав. дело*, стр. 156-157; М. Милутиновић, *Битна повреда уговора према одредбама Бечке конвенције у теорији и пракси*, *Право и привреда* бр. 5-8/2003, Београд, стр. 367-380; L. Graffi, *нав. дело*, стр. 237-257; A. Babiak, *нав. дело*, стр. 117.

представља битну повреду уговора, а да није коришћена могућност остављања накнадног рока, који би могао представљати основ за раскид под условом да испуњење у року изостане.¹²⁵⁾ У том смислу, одређивање накнадног рока за ивршење уговора представља „*сиђурну луку*“ за оштећену страну која се жели заштитити од одговорности за штету због неоснованог раскида.¹²⁶⁾

2. Изјава о раскиду уговора

Бечка конвенција, за разлику од Закона о облигационим односима, не познаје институт раскида уговора по самом закону (члан 126. ЗОО), већ у свакој ситуацији када се стекну услови за раскид уговора Конвенција захтева од оштећене уговорне стране да о својој намери раскида обавести другу уговорну страну (члан 26. Конвенције).¹²⁷⁾ Како тренутак раскида може имати значајне последице за однос права и обавеза уговорних страна (обавеза чувања робе за рачун друге уговорне стране, право продаје или куповине ради покрића, апстрактно одмеравање накнаде штете у односу на моменат раскида и др), то је ово питање од великог практичног значаја. Важно је напоменути да Бечка конвенција не поставља захтеве у погледу форме овог обавештења, тако да оно може бити изричито (нпр. „*раскидам уговор*“), али може бити и прећутно (нпр. захтев купца продавцу да врати плаћену цену и сл). Битно је само да уговорна страна која је уговор повредила буде јасно обавештена о намери друге уговорне стране да више уговором не жели да буде везана.¹²⁸⁾

125. У том смислу видети одлуке немачких судова: Општински суд Олденбург у Холстајну од 24. априла 1990, CLOUT 7; Виши окружни суд у Франкфурту на Мајни од 18. јануара 1994, CLOUT 79; Виши окружни суд у Дизелдорфу од 10. фебруара 1994, CLOUT 82, Виши окружни суд у Келну од 22. фебруара 1994. године CLOUT 120.

126. У арбитражној пракси СТА нисмо уочили одлуку у којој су стране по овом основу (чланови 47. и 63.) раскинуле уговор. Ипак, ради правилне примене овог института у будућој судској и арбитражној пракси вреди напоменути да је одређивање накнадног рока у систему Бечке конвенције право а не обавеза оштећене уговорне стране, те самим тим не представља *conditio sine qua non* за раскид уговора, без обзира да ли је реч о фиксном уговору или не, за разлику од нашег ЗОО (члан 126. став 2.); да се не захтева посебна форма овог обавештења у складу са општим начелом консенсуализма на којем Конвенција почива (члан 11.); да мора јасно да указује да је реч о накнадном року за извршење а не о продужетку постојећег или слично; сама дужина рока мора бити прецизно утврђена (у данима, недељама или до одређеног датума) и разумне дужине према околностима случаја. За разлику од ЗОО, у систему Бечке конвенције протоком накнадног рока уговор се не раскида по сили закона, већ је о томе неопходно обавестити дужника. Више о томе видети: Ј. Перовић, Изјава о раскиду као услов за раскид уговора због неиспуњења обавезе, *Правни животи* бр. 11/05, Београд, стр. 473-497; М. Милутиновић, Накнадни рок за извршење уговора према одредбама Бечке конвенције, *Правни животи* бр. 11/2003, Београд, стр. 237-277; М. Müller-Chen, Article 47 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 553-561.

127. У одлуци Т – 1/07 од 18. октобра 2007. године, позивајући се на уговорено материјално право (швајцарско право), тужилац је истакао да и није морао туженом саопштавати да раскида уговор јер је исти раскинут моментом протекла рока за испуњење уговорне обавезе испоруке, када је рок (као у предметном случају) битан елемент уговора. Оваква тврдња тужиоца била би неуспешна да је трибунал правилно применио Бечку конвенцију на спорни однос као део швајцарског материјалног права, а не швајцарски Закон о облигационим односима.

128. Више о томе видети: R. Hornung, Article 26 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 299-305.

Питање реализације раскида уговора и форме такве изјаве поставило се у одлуци Т-8/06 од 1. октобра 2007. године. између српског и румунског предузећа. Арбитражно веће је правилно утврдило да се из радњи тужиоца, као купца, јасно могло утврдити да сматра уговор раскинутим јер је и преко Министарства унутрашњих послова Румуније, те преко Министарства јавних информација Румуније, настојао да приволи туженог да му врати примљени аванс. Арбитражни трибунал је, узимајући у обзир судску и арбитражну праксу развијену на основу одредаба члана 26. Конвенције, правилно закључио да изричит раскид уговора може бити учињен и у тужби поводом тог уговора (која се доставља туженој странци на одговор).¹²⁹⁾ У конкретном случају, тужилац је у тужби изричито навео да уговор о купопродаји сматра раскинутим, језиком за који је арбитражно веће утврдило да недвосмислено изражава тужиочеву намеру да више тим уговором не буде везан.

3. Дејства раскида

Раскидом уговора обе стране се ослобађају својих уговорних обавеза, изузев евентуалне обавезе да се накнади штета (члан 81. став 1. Конвенције). Страна која је извршила уговор у целини или делимично може захтевати од друге стране враћање оног што је на основу уговора испоручила или платила. Ако су обе стране дужне да изврше враћање, узajамна враћања врше се истовремено (члан 81. ства 2. Конвенције). У већини одлука СТА правилно су примењене одредбе овог члана.¹³⁰⁾ Ипак, арбитрари понекад непотребно заснивају своју одлуку на одредбама ЗОО, упркос чињеници да су утврдили да се на спорни однос „*најпре*“ има примењивати Бечка конвенција.¹³¹⁾

XI Накнада штете

Бечка конвенција, као и наш Закон о облигационим односима, оштећеној страни даје право да захтева накнаду штете коју је претрпела због повреде уговора (чл. 45 и 61.) и у чл. 74-77. установљава правила одмеравања износа накнаде штете.

1. Одмеравање износа накнаде штете

Основно правило одмеравања накнаде штете садржано је у члану 74. Конвенције: „*Накнада ишћење за повреду уговора коју је починила једна страна равна је ирепарабилном губици и измаклој добити који су услед повреде настали за другу страну. Ова накнада не може бити већа од губика који је страна која је повредила уговор предвидела или је морала предвидети у иренуику закључења угово-*

129. Исти став заузео је и Федерални суд Аустралије у одлуци од 28. априла 1995, CLOUT 308.

130. На пример, одлука Т-2/00 од 9. децембра 2002. године и одлука у предмету Т-8/06 од 1. октобра 2007. године.

131. Одлука Т-22/05 од 30. октобра 2006. године.

ра као могућу последицу повреде уговора, с обзиром на чињенице које су јој ишада биле познате или морале бити познате.“ Конвенција тако, на јасан начин, предвиђа да у случају повреде уговора оштећена страна може надокнадити не само износ стварне штете већ и измаклу добит,¹³²⁾ при чему основ одговорности за накнаду штете није скривљено понашање дужника, већ објективна чињеница да друга страна није испунила своју уговорну обавезу.¹³³⁾ Овај члан може бити основ за израчунавање износа накнаде штете независно од тога да ли је уговор раскинут или не. Чланови 75. и 76. Конвенције, с друге стране, садрже правила одмеравања износа накнаде штете за случај да је уговор раскинут (конкретан и апстрактан начин одмеравања износа накнаде).

У складу са начелом аутономије воље, могуће је одговорност за повреду уговора унапред ограничити, или предвидети износ уговорне казне, како би се или а) избегла одговорност за накнаду штете или б) избегло одмеравање обима претрпљене штете и доказивање предвидљивости штете, узрочности и конкретног износа штете, као услова за остварење права на накнаду штете.¹³⁴⁾ Питање пуноважности оваквих клаузула, пак, није уређено Бечком конвенцијом (члан 4. Конвенције) већ ће се испитивати у односу на одредбе меродавног права на које упуте норме међународног приватног права, у складу са чланом 7. став 2. Конвенције.

2. Предвидљивост штете

Предвидљивост штете, као један од услова за накнаду штете, познат је не само већини националних законодавстава, укључујући и наше (члан 266. став 1. ЗОО), већ и Бечкој конвенцији.¹³⁵⁾

Значај предвидљивости штете, као једног од услова накнаде штете, правилно је истакнут у одлуци Т-8/06 од 1. октобра 2007. где је арбитражно веће утврдило да је тужени могао предвидети да ће тужилац имати одређене трошкове у виду стварне штете који се тичу дневница и превоза до Румуније ради преговарања уговора са туженим и камате на кредит који је тужилац морао узети од банке ради испуњења обавезе плаћања аванса за уговорене испоруке (укључујући и предвидљивост стопе по којој је тај кредит сервисан). Такође, арбитражно веће је исправно ут-

132. У складу са начелом потпуне накнаде штете (енг. *full compensation*) које је једно од основних начела на којима Конвенција почива. Детаљније о накнади штете према одредбама Конвенције видети: Мишљење Саветодавног одбора за примену Бечке конвенције бр. 6 – *Одмеравање накнаде штете на основу члана 74. Конвенције* из 2006. године (известилац проф. др Џон Готанда), доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-06.html>.

133. P. Huber у P. Huber, A. Mullis, *The CISG*, Sellier 2007, стр. 256; J. M. Lookofsky, *Fault and No-Fault in Danish, American and International Sales Law: The Reception of the United Nations Sales Convention*, *Scandinavian Studies in Law* бр. 27 (1983), стр. 109-138; В. Стојиљковић, *нав. дело*, стр. 176-177.

134. У том смислу, исправна је одлука Т-2/00 од 9. децембра 2002. године којом арбитраж констатује да члан 45. Конвенције дозвољава уговорну казну те је извршење исте наредио. Више о томе видети: Stoll/Gruber, Article 74 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 769-771.

135. Више о томе видети: F. Ferrari, *Comparative Ruminations on the Foreseeability of Damages in Contract Law*, *Louisiana Law Review* бр. 53 (1993), стр. 1257-1269; Stoll/Gruber, Article 74 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 763-769.

вредило да је тужени могао очекивати да тужилац набавља робу ради обраде и пре-продаје финалног производа трећем лицу, те је правилно досудило и део захтева-ног износа измакле добити који је тужилац успео да докаже.

Одлуком Т-9/07 од 23. јануара 2008. године арбитражно веће је правилно утвр-дило да је тужени, који се професионално бави трговином, могао да предвиди да ће испорука шећера који није уговореног порекла (југословенско порекло, род 2002), у ситуацији када је порекло робе од значаја за ослобођење од плаћања царине,¹³⁶⁾ довести до штете у виду плаћене царине и других с тим повезаних трошкова.

Исправна је и одлука Т-22/05 од 30. октобра 2006. године којом је арбитражно веће нашло да је тужени у тренутку закључења уговора могао предвидети и из-нос стварне штете и изгубљену добит, односно колика може бити накнада по овом основу као могућа последица повреде уговора. Тужилац је доказао да се ст-варна штета коју је претпео састоји из трошкова које је учинио испуњавајући своје уговорне обавезе (трошкови на име отварања акредитива, трошкови плат-ног промета и др.). Тужени је приликом закључења уговора, по мишљењу арби-тражног већа, извесно знао да у припреми и извршењу својих уговорних обавеза тужилац, као купац, има одређене издатке који би, у случају неиспуњења уговора од стране продавца, представљали губитак за купца. Непотребно је, међутим, позивање на чланове ЗОО приликом утврђивања права купца на накнаду штете и одмеравања износа измакле добити.

3. Обавеза предузимања разумних мера ради смањења штете

Члан 77. Конвенције, слично ЗОО (члан 266. став 4.) предвиђа да: „*Стирана која се позива на повреду уговора дужна је предузети све мере које су према окол-ностима разумне да би се смањило губици, укључујући и измаклу добит, проу-зрокован ипаквом повредом. Ако ипак не поступи, друга стирана може захтева-ти смањење накнаде у висини износа губици који је могао да се избегне.*“

Позивајући се на институт „*куповине ради покрића,*“ у контексту истог наче-ла српског уговорног права, тужени у предмету Т-6/99 од 15. октобра 2001. године истакао је да не може одговорати за штету коју је тужилац претрпео због неиспо-руке робе од стране туженог. У прилог овој тврдњи тужени је истакао да је тужи-лац могао директно од испоручиоца робе из Украјине купити спорну робу, обзи-ром да је иста била у лицу спремна за укрцај, те да је након тога тужилац могао да туженог терети за разлику у цени ако иста буде било и да на тај начин штету ума-њи. Ови наводи туженог нису прихваћени од стране арбитражног већа јер је утвр-ђено да се куповина ради покрића може предузети само ако је уговор раскинут (члан 525. ЗОО), а до раскида није дошло. Да је уместо ЗОО уследила примена Бечке конвенције (као што је требало јер су стране изабрале право земље уговор-нице) могао је бити изведен другачији закључак. Иако и Бечка конвенција инсти-

136. Да је испоручена саобразна роба купац би био ослобођен плаћања царине у складу са важећим преференцијалима ЕУ за шећер југословенског порекла.

тут продаје ради покрића из члана 75. Конвенције везује за моменат после раскида уговора, све чешће се у арбитражној пракси ова мера сматра разумном мером за смањење штете у смислу члана 77. Конвенције, те економски ефекти оваквог понашања, под одређеним условима, могу служити као параметри за одмеравање износа накнаде штете и кад је изјава о раскиду касније учињена.¹³⁷⁾

ХП Камата

Како претежни број тужбених захтева има свој новчани израз, то је питање камате и каматне стопе на новчана потраживања једно од најчешћих питања чију смо примену анализирали кроз арбитражне одлуке СТА. Уједно, уочили смо да по овом питању постоји и најнеуједначенија пракса СТА, што не чуди обзиром да је сличан тренд приметан и у иностранству.

1. Право на камату

Бечка конвенција изричито предвиђа у члану 78. да: „Ако једна страна не плати цену или неки други износ са којим је у заостатаку, друга страна има право на камату на такав износ, а да ипак не губи право да тражи накнаду штете која јој припада на основу члана 74.“ У том смислу, неспорно је да арбитражни трибунали приликом доношења одлуке о камати на тражени износ, своју одлуку могу и треба да заснивају на члану 78. Конвенције.¹³⁸⁾ Такође, неспорно је да арбити не морају тражити додатну потпору у одредбама националног права на које упућују норме међународног приватног права. Из ових разлога, погрешна је пракса у појединим случајевима да се приликом одлучивања о камати веће не позива на члан 78. Конвенције,¹³⁹⁾ или да се поред позивања на члан 78. позива и на чланове 277. и 278. ЗОО као основ досуђивања камате на потраживање тужиоца.¹⁴⁰⁾

2. Дospelост камате

Према одредбама Бечке конвенције, право на камату доспева од тренутка повреде уговорне обавезе, у складу са начелом пуног обештећења (енг. *full compensation*),¹⁴¹⁾ а не од момента утужења како је утврђено у одлуци Т-8/06 од 1. октобра

137. Видети: Мишљење Саветодавног одбора за примену Бечке конвенције бр. 6 – *Одмеравање накнаде штете на основу члана 74. Конвенције*, тачка 8, доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-06.html>; P. Schlechtriem, *Damages, Avoidance of the Contract and Performance Interest under the CISG*, у *Festschrift Apostolos Georgiades*, Athens 2006, стр. 4; одлука канадског Апелационог суда из Онтарија од 26. јануара 2000 у предмету *Nova Tool & Mold Inc v. London Industries Inc*, доступна на: <http://is.dal.ca/~cisg/cases/nova2.htm>, одлуке немачког Вишег окружног суда у Келну од 8. јануара 1997, CLOUT 311 и Вишег окружног суда у Хамбургу од 28. фебруара 1997, UNILEX.

138. Више о томе видети: K. Bacher, Article 78 у P. Schlechtriem, I. Schwenzer, *нав. дело*, стр. 794-805.

139. Одлуке Т-14/03 од 18. октобра 2007. године и Т-6/06 од 31. јула 2007. године.

140. Одлука Т-6/06 од 31. јула 2007. године; Т-8/06 од 1. октобра 2007; Т-13/06 од 28. маја 2007. године; Т-24/06 од 1. децембра 2007. године.

2007. године. Арбитражно веће је до овог закључка дошло применом члана 279. став 2. ЗОО а не релевантним тумачењем одредбе члана 78. Бечке конвенције и на њему засноване стране судске и арбитражне праксе. С друге стране, арбитар појединац у одлуци Т-14/03 од 18. октобра 2007. године (спор између српског и мађарског предузећа) правилно је закључио да камата доспева од момента пада дужника у доцњу за сваку појединачну обавезу и да тече до момента исплате.¹⁴²⁾

3. Висина каматне стопе

Иако Конвенција установљава право повериоца на камату на неплаћен износ, она не утврђује и висину каматне стопе која се има применити на тај износ. Разлог за овај пропуст налази се у немогућности изналагања заједничког решења приликом рада на тексту Конвенције.¹⁴³⁾ Питање висине каматне стопе у случају доцње дужника новчане обавезе, остало је тако правна празнина у систему Бечке конвенције, често разматрано питање у правној теорији и један од најкомпликованијих проблема са којим се судије и арбитри срећу приликом примене Конвенције. Правилно решење овог проблема налаже најпре констатацију да је реч о питању *које је уређено Конвенцијом али није изричито у њој решено*, те да се оно има решити или применом општих начела на којима Конвенција почива или, у недостатку истих, применом права на које упућују норме међународног приватног права. Страна судска и арбитражна пракса у оба ова случаја указује на разноликост употребљених решења и неједнаку примену наведена два метода.¹⁴⁴⁾

Пракса наше Арбитраже потврђује компликованост ове материје и садржи три групе међусобно различитих решења избора релевантне каматне стопе: 1. према националном закону о затезној каматној стопи, 2. у висини домицилне стопе предметне стране валуте у складу са судском и арбитражном праксом и 3. у висини домицилне стопе предметне стране валуте у складу са обичајем за међународна плаћања. Издваја се, међутим, по свом образложењу одлука Т-2/00 од 9. децембра 2002. године, као једина која о камати говори полазећи од: 1) члана 78. Конвенције, 2) преко члана 7. став 2. Конвенције и прегледа општих начела на којима Конвенција почива и 3) констатације да у недостатку адекватног општег начела арбитар има применити каматну стопу у складу са нормама међународног приватног права, односно права повериоца као права меродавног за обавезу плаћања. Ово је једина одлука СТА (додуше, не без мана)¹⁴⁵⁾ у којој је доследно спроведена методо-

141. С. Liu, Recovery of Interest, *Nordic Journal of Commercial Law of the University of Turku*, Finland, Issue 2003 # 1, доступан на: <http://www.wcl.utu.fi>; одлука немачког Општинског суда у Нордхорну од 14. јуна 1994, UNILEX; одлука међународне арбитраже Савезне привредне коморе у Бечу од 15. јуна 1994, UNILEX; одлука швајцарског Трговинског суда кантона Цирих од 10. фебруара 1999. године, UNILEX и друге.

142. Исправна је и одлука већа у одлуци Т-22/05 од 30. октобра 2006. године да камата доспева од тренутка од којег поверилац има право на накнаду штете због повреде уговора.

143. Из овог разлога, члан 78. Конвенције одражава тешко постигнут компромис којим су премошћени супротни приступи питању камате, а који су одраз не само различитих економских и политичких прилика у земљама присутних делегата, већ и њихових различитих филозофских и религијских схватања. Више о томе видети: Ј. Вилус, *нав. дело*, стр. 172-173.

логија Бечке конвенције о одређивању релевантне каматне стопе и зато заслужује да буде нарочито истакнута.

а) *Законска зајезна каматна стопа*

Југословенски Закон о висини стопе затезне камате из 1993. године¹⁴⁶⁾ предвиђао је у члану 2. каматну стопу од 6% на плаћања у страниој валути. У складу са овом одредбом, а у недостатку изричитог решења у тексту Бечке конвенције, наши арбитри су се у време важења овог закона, а када су норме међународног приватног права упућивале на примену српског права, позивали на ову каматну стопу као меру износа камате коју дужник има платити повериоцу.¹⁴⁷⁾ На исти начин, арбитражно веће је у одлуци Т-13/05 од 5. јануара 2007. године применило аустријску каматну стопу из параграфа 1333. Аустријског грађанског законика обзиром да су стране изабрале аустријско право као меродавно.

Изменама Закона о висини стопе затезне камате из 2001. године изостала је одредба о висини каматне стопе за потраживања у страниој валути,¹⁴⁸⁾ а једна од сврха новог законског система била је у сузбијању ефеката инфлације у Србији. Како је оваква сврха неприменљива на стране валуте, то је у пракси обрачун камате применом овог закона по правилу заобилажен као „*неприхваћљив, непримерен*

144. Тако присталице униформног метода и одређивања каматне стопе на основу општих начела на којима Конвенција почива полазе од различитих начела у својој рачуници. Једни користе начело потпуне накнаде штете, а други начело потпуне реституције. Уобичајена каматна стопа у месту извршења обавезе или међународна каматна стопа, каква је LIBOR, такође су предлагане међу присталицама униформног метода. С друге стране, присталице одређивања висине каматне стопе према правилима националног права на које упућују норме међународног приватног права такође нуде разнолика решења. Тако се предлаже *lex cause* као меродавно, затим право дужниковог седишта, право продавчевог седишта, валута плаћања, место извршења уговора и др. Више о томе видети: J. Y. Gotanda, *A Study of Interest*, Villanova University School of Law Working Paper Series, Working Paper бр. 83 (August 2007) доступан на: <http://law.bepress.com/villanovawps/papers/art83>; F. G. Mazzotta, *CISG Article 78: Endless disagreement among commentators, much less among the courts*, 2004 доступан на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/mazzotta78.html>; C. Liu, *нав. дело*; A. Corterier, *A New Approach to Solving the Problem of the Interest Rate Under Article 78 CISG*, *International Trade and Business Law Annual* бр. 5 (2000), стр. 33-42; V. Behr, *The Sales Convention in Europe: From Problems in Drafting to Problems in Practice*, *Journal of Law and Commerce* бр. 17 (1998), стр. 263-299; F. Ferrari, *Uniform Application and Interest Rates Under the 1980 Vienna Sales Convention*, *Cornell Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1995)* стр. 3-19; М. Милутиновић, *Каматна стопа због доцње у извршењу новчане обавезе*, *Правни животи* бр. 11/05, Београд, стр. 562-564.

145. Арбитар је правилно учинио постојање више општих начела на којима Конвенција почива: *bona fides*, аутономија воље, начело предвидљивости, начело обавештавања и сарадње и сл. У овом набрајању погрешно је изостао навод начела потпуне накнаде штете јер је применом овог начела, на основу члана 7. став 2. Конвенције, арбитар могао доћи до истог закључка и исте каматне стопе. Додуше, и сам арбитар, након одређивања меродавног права као права повериоца каже да „*ако се пође од начела поштитне накнаде ишчеће онда поверилац има право да у иу сврху и камата буде у оној висини коју он очекује према пројисима своје земље.*“

146. Службени лист СРЈ бр. 32/93.

147. Више о томе видети: Ј. Милићевић, *Досуђивање затезне камате пред Спољнотрговинском арбитражом при Привредној комори Србије у Београду – теорија и пракса*, *Право и привреда* бр. 5-8/04, стр. 836-837.

148. Службени лист СРЈ, бр. 9/01.

и *иреијежак за иуженог*.¹⁴⁹⁾ Једна од ретких одлука којом је на потраживање у страниој валути примењен овај закон јесте одлука Т-13/05 од 5. јануара 2007. године где је арбитар појединац, „... имајући у виду да је намера законодавца при проиисивању сивоје затезне каматне ирвенсивено била да на адекватан начин заишииши повериоце динарских поиираживања и да је ипо био основни моиив да законодавац у члан 2. унесе и месечну сивоју расиа како би повериоце поиираживања у домаћој валути заишиишио од обезвређивања иих поиираживања услед иада вредности валути“, стао на становиште да тужиоцу, као повериоцу потраживања израженог у чврстој валути (евро) припадне камата у висини фиксне стопе од 0, 5% месечно. Арбитар је истакао да је оваква одлука у складу са духом члана 3. Закона о висини затезне каматне стопе. Могуће је да се у оваквом опредељењу арбитар повео имајући у виду курсну стабилност домаће валуте и потребу да се избегне ситуација у којој би тужиоци били подстакнути да своја потраживања деноминирају у динарима како би се користили евентуално вишом каматном стопом за динарска потраживања.¹⁵⁰⁾

Заједничко за наведене одлуке је да арбитраи нису ни покушали да утврде постојање неког од општих начела на којима Конвенција почива као решење проблема одређивања висине каматне стопе, већ су одмах прибегли националним законским решењима.

б) Каматна сивоја у складу са судском и арбииражном ираксом

Изменама Закона о висини стопе затезне камате из 2001. године изменила се и арбитражна пракса наше СТА.¹⁵¹⁾ У појединим одлукама арбитраи су наставили да примењују каматну стопу од 6% као израз претходно установљене арбитражне праксе а из разлога неадекватности новог система обрачуна камате по конформној методи (члан 3. Закона) на потраживања у страниој валути.¹⁵²⁾ На тај начин је настављена пракса пренебрегавања могућности тражења одговора на питање висине каматне стопе у општим начелима на којима Конвенција почива. У другим одлукама, арбитражна већа су се позивала на мото „*cursus curiae est lex curiae*“ и установљену арбитражну праксу СТА, досуђујући каматне стопе у висини доми-

149. Одлука Т-9/02 од 24. марта 2003. године; Т-3/01 од 24. септембра 2001. године; Т-16/04 од 18. јула 2005. године; Т-18/04 од 24. маја 2005. године.

150. Овај проблем је уочен и у пракси Врховног суда Србије. Видети: П. Трифуновић, Конверзија девизног потраживања у динаре и право на законску затезну камату, реферат за седницу грађанског одељења ВСС, мај/јун 2005 (необјављен), Д. Слијепчевић, Конверзија девизног потраживања у динаре и право на законску затезну камату, реферат за седницу грађанског одељења ВСС, мај/јун 2005 (необјављен).

151. Ј. Милићевић, *нав. дело*, стр. 837-838.

152. Одлука Т-3/01 од 24. септембра 2001. године. У конкретном случају, у време закључења уговора важио је Закон о висини затезне каматне стопе из 1994. године (Службени лист СРЈ, бр. 24/94) који је предвиђао каматну стопу од 6% на плаћања у страниој валути. У време арбитражног поступка на снази је био закон из 2001. који такву одредбу не садржи. У образложењу одлуке арбитраи су се поред на праксу СТА позвали и на чињеницу да су странке пропис из 1994. године могле и морале имати у виду приликом закључења уговора.

цилне стопе предметне стране валуте.¹⁵³⁾ Тако се у пракси СТА за потраживања у еврима по правилу узима у обзир или каматна стопа коју Европска централна банка обрачунава својим комитентима за орочене депозите или међубанкарска каматна стопа за депозите у еврима које објављује Удружење банака ЕУ на информационом систему *Reuters-a*,¹⁵⁴⁾ док за потраживања у доларима важи каматна стопа која се примењује у САД као земљи валуте а коју одређује Америчка управа федералних резерви (*Federal Funds Rate*).¹⁵⁵⁾

в) *Каматна стопа у складу са обичајем за међународна плаћања*

Један од начина изналажења решења за релевантни износ каматне стопе на страну валуту који је уочен и у нашој арбитражној пракси јесте позивање на међународни обичај садржан у UNCITRAL Модел закону о међународном преносу средстава,¹⁵⁶⁾ односно решење садржано у UNIDROIT Начелима и Ландо начелима,¹⁵⁷⁾ а која се имају примењивати на основу члана 9. став 2. Конвенције.

У том смислу, арбитражно веће је у одлуци Т-5/05 од 4. априла 2007. године заузело став да у недостатку прописа који регулише висину каматне стопе, арбитражи су дужни да узму у обзир банкарске и трговинске обичаје који су најшире међународно усаглашени у пословном свету и коме су странке прећутно подвргле свој уговор а редовно га поштују уговорне стране у уговорима исте врсте у односној струци. У конкретном случају, арбитражно веће је проценило да су уговорне стране „*несумњиво znale или су морале знати као професионални трговци и пословни партнери да је у трговачкој пракси широко прихваћен став да је дужник новчане обавезе у случају закашњења са испуњењем дужан да ипак изабере каматну стопа прописану или широко прихваћену пракси у међународном трговинском или финансијском односима,*“ и применило домицилну каматну стопу за потраживања у доларима коју одређује Америчка управа федералних резерви.

На исти начин поступио је и арбитар појединац у одлуци Т-17/06 од 10. септембра 2007. године, заузевши став да се у одсуству уговорене каматне стопе за закашњење при испуњењу новчане обавезе има сматрати да су странке прећутно прих-

153. У одлуци Т-13/06 од 28. маја 2007. године арбитражи су утврдили да Бечка конвенција не прописује висину каматне стопе на износе у доцњи, као и да српско право не одређује висину затезне каматне стопе за плаћања у иностраној валути, а затим применили домицилну камату која је, по њиховим наводима, развијено правило у домаћој судској и арбитражној пракси за износе у иностраној валути. Исти став заузела је арбитража и у одлуци Т-14/03 од 18. октобра 2007. године.

154. Одлука Т-6/06 од 31. јула 2007. године; Т-13/06 од 28. маја 2007. године; Т-14/03 од 18. октобра 2007. године; Т-8/06 од 1. октобра 2007; Т-24/06 од 1. децембра 2007; Т-17/06 од 10. септембра 2007. године; Т-22/05 од 30. октобра 2006. године; Т-15/06 од 28. јануара 2008. године; Т-3/05 од 15. децембра 2005. године; Т-37/03 од 27. маја 2004. године.

155. Одлука Т-14/03 од 18. октобра 2007. године; Т-19/06 од 8. јуна 2007. године; Т-5/05 од 4. априла 2007. године.

156. Обичај као извор за утврђивање висине каматне стопе коришћен је, *inter alia*, у одлуци Т-9/02 од 24. марта 2003. године; Т-8/05 од 28. марта 2006. године; Т-3/06 од 14. септембра 2006. године; Т-9/07 од 23. јануара 2008. године; Т-16/04 од 18. јула 2005. године.

157. Одлука Т-9/07 од 23. јануара 2008. године.

ватиле да се на њихов уговорни однос, када је ова материја у питању, има примени-ти обичај, који им је био познат, или је морао бити познат и који је широко познат у међународној трговини, а редовно га поштују уговорне стране у уговорима исте врсте у одређеној струци. За питање каматне стопе, арбитар је нашао да су релеванти банкарски обичаји који су најшире међународно усаглашени те добили израз и потврду у опше познатом UNCITRAL Модел закону о међународном преносу средстава.¹⁵⁸⁾ „Ови међународни трговински обичаји, кодификовани у наведеном Модел закону, представљају уобичајену праксу, која је усаглашена и широко примењена у међународној трговини, која се понавља у одређеним односима и која се примењује ако другачијег споразума међу странкама нема. Као привредници, односно трговци, странке су за ове обичаје знале или морале знати. Плаћање камате за задолжене новчане обавезе је уобичајена и најшире распрострањена пракса у пословном свету.“ Одредбама члана 2. ст. 1. тач. м. наведеног Модел закона камата је означена као временска вредност средстава или новца о коме је реч, која се, ако не постоји другачији споразум, обрачунава по стопи и основи коју уобичајено прихвата банкарска заједница за средства или новац у питању. У конкретном случају, како је потраживање било изражено у еврима, примењена је каматна стопа по којој се у евро зони остварују међубанкарски депозити а на основу извода из Статистичког билтена Европске централне банке од маја 2007. године.¹⁵⁹⁾

Ово решење нам се чини као најисправније јер је: 1) засновано на одредбама Конвенције (члан 9.) и 2) омогућава једнообразну примену Конвенције на основу унапред познатих и свима доступних правила садржаних у статистичким билтенима организација надлежних за утврђивање висине каматне стопе за предметну валуту. Уосталом, овакво решење је у суштини прихваћено и у Начелима европског уговорног права¹⁶⁰⁾ и у UNIDROIT Начелима за међународне трговинске уговоре.¹⁶¹⁾

2) Нека спорна питања

Одређивање висине каматне стопе у нашој скорјој арбитражној пракси оставља ауторе овог рада у дилеми како би наша Арбитража поступала уколико

158. UNCITRAL, XXV заседање од 4-22. маја 1992., документ Генералне скупштине Уједињених нација, UN Supplement No. 17/A/47/17.

159. Арбитар појединац је применио просечну каматну стопу и то за период од 2004. године (имајући у виду да је тужилац захтев за каматом поставио за период од доспећа појединих фактура) па закључно са априлом 2007. године (до ког времена у поменутом Билтену има означених статистичких података), јер би у супротном, неприменом просечне стопе, била оштећена било једна, било друга страна, односно повређен интерес једне од страна у спору, па се израчунати просек ове каматне стопе исказује као најприкладнији и најправичнији за обе стране).

160. Члан 9. 508..... каматна стопа се утврђује по просечној каматној стоји на крајкорочни зајам од комерцијалне банке за првокласне зајмојримце која је преовлађујућа за уговорну валуту плаћања у месцу у којем плаћање доспева.

161. Члан 7. 4. 9..... каматна стопа се утврђује у износу који ће..... одговарати стоји банкарске камате месца плаћања на крајкорочне зајмове у валути плаћања или ако ипаква стоја не постоји у том месцу, одговарајућа просечна стоја банкарске камате на крајкорочне зајмове у држави валуте плаћања.

би дошло до измене Закона о висини стопе затезне камате којом би била предвиђена и каматна стопа за потраживања у иностраној валути. Утисак је да би таква измена условила и измену наше арбитражне праксе јер је основни став уочен у пракси СТА да су „*арбитражи дужни да примене материјално право на конкретни чиниљички случај ако га има, а ипак ако га нема да могу узети у обзир и банкарске и трговачке обичаје,*“¹⁶²⁾ што значи да би доношењем новог законског прописа примат био дат одредбама закона у односу на установљену трговинску праксу одређивања каматне стопе за конкретну новчану валуту, иако би на тај начин били нарушени и захтеви члана 9. Бечке конвенције и суштина камате као накнаде за изгубљену вредност новца.¹⁶³⁾

ХШ Ослобођење од одговорности за накнаду штете

Члан 79. Конвенције¹⁶⁴⁾ представља основ за ослобођење дужника од одговорности за накнаду штете.¹⁶⁵⁾ Анализа арбитражних одлука од 2000. до данас показала је да се питање ослобођења одговорности дужника од обавезе накнаде штете поставило у три случаја. Ипак, примена члана 79. Конвенције је изостала јер је у сва три случаја примењен ЗОО иако су били испуњени сви услови за примену Конвенције. Ипак, околности случаја биле су такве да би Арбитража донела исте одлуке и применом Конвенције јер су разлози који представљају вишу силу у сва

162. Одлука Т-5/05 од 4. априла 2007. године.

163. Не може се јединственим износом каматне стопе надоместити губитак вредности различитих новчаних валута. Скорија кретања вредности долара на тржишту новца у односу на евро или швајцарски франак потврђују овакав став.

164. (1) *Ако једна страна не изврши неку од својих обавеза, она неће бити одговорна за неизвршење ако докаже да је до неизвршења дошло због смејње која је била ван њене контроле и да од ње није било разумно очекивати да у време закључења уговора смејњу узме у обзир, да избежне или савлада ипак смејњу и њене последице.*

(2) *Ако је неизвршење једне стране последица неизвршења неког трећег лица које је та страна ангажовала да изврши уговор у целини или делимично, та страна се ослобађа одговорности само: (а) ако је она ослобођена одговорности на основу преходног става; и (б) ако би лице које је она ангажовала било ипак ослобођено кад би се одредбе овог става примениле на њега.*

(3) *Ослобођење предвиђено овим чланом дејствује за време док смејња траје.*

(4) *Страна која није извршила своје обавезе дужна је да обавести другу страну о смејњи и у случају смејње на њену могућност да изврши обавезу. Ако обавештење не стигне другој страни у разумном року ипак је страна која није извршила сазнала или морала сазнати за смејњу, та страна одговара за штету до које је дошло због непријема обавештења.*

(5) *Ништа у овом члану неће спречити било коју страну да се користи било којим другим правом, изузев да захтева накнаду штете према овој конвенцији.*

165. Више о томе видети: Мишљење Саветодавног одбора за примену Бечке конвенције бр. 7 од 12. октобра 2007. – *Ослобођење од одговорности за накнаду штете према члану 79. Конвенције* (известилац проф. др Алехандро Гаро), доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html>; А. Ђирић, Р. Ђуровић, *нав. дело*, стр. 104-107; В. Стојиљковић, *нав. дело*, стр. 179-180; М. Милутиновић, *Ослобођење од одговорности у међународној продаји робе, Право и привреда бр. 5-8/2005*, Београд, стр. 442-458.

три случаја наступили након што је дужник пао у доцњу, те га постојање више силе не би могло ослободити одговорности.¹⁶⁶⁾

XIV Закључне напомене

На основу свега изложеног, може се закључити да је број случајева пред СТА у којима се поставља питање могуће примене Бечке конвенције значајан. Ово је и разумљиво обзиром да се велика већина случајева које СТА решава бави уговорима који по својој суштини јесу уговор о продаји или су их странке барем тако у свом споразуму именовале.

Одлучивање арбитра СТА о томе да ли се Бечка конвенција примењује има два аспекта. Прва фаза испитивања подразумева утврђивање да ли, у складу са Правилником СТА, има места примени Конвенције. Обзиром на формулацију норме о одређивању меродавног права у Правилнику, први задатак је поштовање изражене воље странака или, у одсуству аутономије воље, употреба одређене колизионе норме да би се одредило меродавно право. Ако је меродавно право земље уговорнице, арбитража треба да примени и Бечку конвенцију. Преглед праксе указао је да се ово чини углавном успешно, мада трибунали каткад превиђају да ратификацијом Бечка конвенција постаје саставни део унутрашњег правног поретка. Други аспект јесте испитивање да ли има места примени Конвенције обзиром на природу самог уговора, тј. да ли се ради о уговору о продаји робе у смислу Конвенције. Иако ни овде пракса није без мањкавости, обично је доследнија од одлучивања о колизионоправним аспектима примене Конвенције.

У случајевима када арбитраи утврде да се има применити Бечка конвенција, њихов задатак није лак. Први је проблем објективан, јер непрецизни превод Конвенције на српски језик понекад маскира прави смисао конвенцијских одредби. Стога је неопходно консултовати и један од оригиналних текстова Конвенције, што у пракси најчешће значи енглеску верзију. Друга група проблема настаје из повремено изражене потребе арбитра да Конвенцију тумаче по смислу и појмовима који су им већ познати из националног правног окружења. Примена одредаба Бечке конвенције у духу српског Закона о облигационим односима не представља исправан начин одлучивања. Ваља, међутим, истаћи да је у значајном броју одлука Конвенција исправно примењена и да су арбитраи наше СТА учинили значајан напор да одредбе Конвенције примене у духу и смислу у коме се то чини у упоредној пракси.

166. У одлуци Т-66/99 од 15. октобра 2001. године образложење туженог да није извршио испоруку робе због више силе настале због агресије на СРЈ и економских санкција није га ослободило одговорности јер је пао у доцњу пре настанка ових околности. У одлуци Т-1/00 од 7. децембра 2000. године пожар у фабрици туженог и касније бомбардовање фабрике и онеспособљавање њене производње нису прихваћени као разлог за ослобођење туженог од обавезе на накнаду штете пре свега из разлога што је реч о околностима које су наступиле након доспелости обавезе туженог да плати цену. Слично, у одлуци Т-7/01 од 21. фебруара 2002. године.

Дакле, упркос повременим пропустима, Бечка конвенција најчешће исправно бива примењена. Циљ овог прегледа арбитражне праксе јесте да се укаже на то где су типичне проблематичне тачке, како би се унапредила арбитражна (али и судска) пракса. Међутим, ваља истаћи да су чак и наведени пропусти имали за последицу само умањен квалитет одлучивања, али да се интегритет и даља судбина арбитражне одлуке никако не доводе у питање. Ово је последица чињенице да се у поступку евентуалног поништаја арбитражне одлуке или поступку њеног признања у иностранству не испитује квалитет примене материјалног права, већ се испитивање искључиво ограничава на формалне аспекте одлуке. Пред судовима је ситуација другачија и погрешна примена права представља потенцијални разлог за коришћење различитих правних средстава (жалба, ревизија, директна ревизија, захтев за заштиту законитости).

Vladimir Pavić S.J.D.

Asst. Professor, University of Belgrade Faculty of Law

Milena Đorđević, LL.M.

Lecturer, University of Belgrade Faculty of Law

APPLICATION OF VIENNA SALES CONVENTION IN ARBITRAL PRACTICE OF THE FOREIGN TRADE ARBITRATION COURT ATTACHED TO THE SERBIAN CHAMBER OF COMMERCE

Summary

This paper covers arbitration practice of the Foreign Trade Court of Arbitration attached to the Serbian Chamber of Commerce for the period 2000-2008. Over eighty cases dealing with application of the UN Convention on International Sale of Goods (CISG) have been analyzed. In majority of the cases the CISG has been applied, and its application has been correct. In addition, due attention has been paid to certain critical points of departure which usually result in non-application or incorrect application of the CISG. Recommendations have been given on how to improve quality of decision-making in the future in cases involving potential application of the CISG.

Keywords: *Foreign Trade Court of Arbitration attached to the Serbian Chamber of Commerce, arbitration practice, Vienna Convention, choice of law, sale of goods.*