Д-р ДАРКО СПАСЕВСКИ

**ДОГОВОРОТ ЗА ГРАДЕЊЕ ВО МАКЕДОНСКОТО И ВО СПОРЕДБЕНОТО ПРАВО**

СКОПЈЕ, 2013

**Д-р Дарко Спасевски**

**Договорот за градење во македонското и во споредбеното право**

**Резензенти:**

**Проф. д-р Јадранка Дабовиќ Анастасовска**

**Проф. д-р Горан Коевски**

**За издавачот: Дени Тасевски**

**Издавач: Аутопринт Т.А. -Скопје**

**Компјутерска подготовка: Ѓоко Спасевски**

**Лектор: проф. д-р Симон Саздов**

**Печати: Аутопринт Т.А. - Скопје**

**Тираж: 300 примероци**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**ЦИП Каталогизација во публикација**

**Народна и универзитетска библиотека „Св. Климент Охридски“ - Скопје**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**СОДРЖИНА**

**ВОВЕД**

Градежната индустрија е една од најзначајните индустрии за секоја економија. Градежната индустрија е двигател на мноштво на индустриски гранки кои се од помош на оваа индустрија, но исто така се и зависни од неа. Денес, процесот на одвивање на градежните активности ги следи светските трендови на глобализација на економијата. Како што односите во рамките на самата градежна индустрија стануваат посложени, така покомплексна ќе биде и прваната регулатива која ги уредува овие односи. Еден дел од таа регулатива која што ги уредува односите помеѓу учесниците во процесот на градбата, која е особено концентрирана на односите помеѓу инвеститорот и изведувачот е правниот институт ”договор за градење”. Регулативата која што ги поставува и определува односите помеѓу инвеститорот и изведувачот, претставува сплет на правни прописи во кои што доминираат прописите од приватно-правен односно поконкретно договорен карактер но во значителна мерка се застапени и прописи од јавно-правен карактер, односно административно-правен карактер. Токму проблематика поврзана со договорот за градење го потикна истражувањето на мојата докторска дисертација, која е основа на оваа монографија.[[1]](#footnote-2)

Договорот за градење, како инструмент со кој се уредуваат односите помеѓу инвеститорот и изведувачот, зазема значајно место во системот на договорното право. Ваквото место на договорот за градење во договорното право произлегува од неговиот предмет.

Определувајќи го карактерот на договорот за градење, слободно може да се констатира дека овој договор претставува типичен трговски договор кој произлегува од групата на договори за дело.

На почетокот сакам да посочам дека во рамките на правната-научна мисла од областа на трговското договорно право, се среќаваат различни истражувања и студии кои ја третираат нормативната поставеност на градежната активност од административно-правен и стварно-правен аспект. Од друга страна во нашата научно-истражувачка практика ретки се истражувањата кои се однесуваат конкретно на одредбите кои ги уредуваат односите помеѓу договорните страни, т.е. правата и обврските на договорните страни. Поради тоа сметам дека ова истражување кое е посветено токму на договорните аспекти, ќе даде придонес за научната мисла.

Одликите на договорот за градење, кои ја изразуваат неговата комплексност, повеќеслојност и интердисциплинарност, се основниот предизвик кој го насочува и детерминира ова истражување. Имено, целта на истражувањето е насочена *кон утврдување на актуелните тенденциите во уредувањето на договорните обврски, а пред се правата и обврските на договорните страни кај договорот за градење*.

Целта на ова истражување успешно ќе биде постигната преку проучување на компонентите кои што директно го означуваат договорот за градење и ја определуваат неговата позиција во системот на договорното право. Во тие рамки ќе бидат проследени прашања кои се однесуваат направната природа и карактеристиките на договорот за градење како посебен вид на трговски договор, и анализа и проучување на елементите на договорот за градење, формата на договорот за градење, страните кои се јавуваат кај договорот за градење, нивните права и обврски, специфичните видови на договори за градење. Исто така ќе бидат третирани и прашања од општиот дел на договорното (облигационото) право, а кои што неделиво се поврзани со договорот за градење, како што се: роковите, договорната казна, вишата сила и променетите околности, пренесувањето на ризикот и слично. Анализата на наведените композитни елементи на договорот за градење, проследена со посебен истражувачки интерес и предизвик, подеднакво ќе ги опфати како домашните така и најзначајните меѓународни прописи од оваа сфера.

Основата на прописите кои го уредуваат договорот за градење во Република Македонија е поставена во Законот за облигационите односи. Содржината на одредбите од овој закон, како на и оние кои се однесуваат на договорот за градење така и на другите одредби во целост претставува продолжение на прваната традиција поставена со југословенскиот Закон за облигационите односи од 1978 година. Надополнување на системот на договорно право кои го третираат договорот за градење се Посебните узанси за градење кои се применуваат од 1977 година. Посматрајќи ги од хронолошки аспект овие правни извори она што паѓа во око е тоа дека Посебните узанси за градење му претходат на Законот за облигационите односи од 1978 година.

Меѓународните искуства по однос на правната уреденост на договорот за градење, говорат во насока на примена на правниот институт *општи услови.* Во тие рамки, на страниците на овој труд е направена компаративна анализа на најзначајните меѓународни општи услови, од кои се издвојуваат FIDIC-овите општи услови, со одредбите кои го уредуваат договорот за градење во македонските позитивно-правни прописи. Покрај FIDIC-овите општи услови како најупотребувани општи услови во меѓународната практика, во овој труд исто така ќе бидат анализирани и германските општи услови Verdingungsordnung fur Bauleistunge (VOB), француските општи услови изготвени од Association Francaise de Normalisation (AFNOR), британските општи услови изготвени од Кралски институт на британски архитекти (Royal Institute of British Architects) и американските општи услови изготвени од американскиот институт на архитекти (American Institute of Architects).

Со оглед на прваната традиција и наследство на Република Македонија, со особено внимание ќе бидат третирани и договорно-правните прописи на земјите од поранешна Југославија, а пред се Србија и Хрватска.

Вака поставената цел на ова истражување, ја дава и неговата научна оправданост за целокупниот систем на договорно право.

Покрај научно-теоретските придобивки кои очекувам да произлезат од истражувањето во овој труд, значаен дел од ова истражување ќе биде посветено и на проучување на практичните импликации на договорот за градење во договорната практика на Република Македонија. Практичните аспекти на договорот за градење во домашната практика ќе бидат согледани од искуствата на договорната и судската практика по однос на прашањето на истражувачкиот интерес во оваа монографија.

Анализата на судската практика ќе опфати три категории на судски одлуки и тоа: а) домашни судски одлуки од кои ќе се утврди актуелната судска позиција; б) судски одлуки од земјите на поранешна Југолсавија, како од периодот на заедничката држава, така и од периодот после, кои ќе ни овозможат да добиеме слика за примената на Законот за облигационите односи од 1978 година, но и да видиме во кои (слични или различни од нашите) насоки се развива нивната практика; и в) судско-арбитражни одлуки со кои се проследува практиката на најзначајните меѓународни искуства.

При анализата на домашната договорна практика во однос на договорот за градење, посебно внимание ќе биде посветено на договорот за градење со меѓународен елемент со оглед на се поголемото присуство на македонската градежна индустрија во глобалната градежна индустрија но и на учеството на странските инвеститори во Република Македонија.

Со оглед на тоа што секоја страна си има своја приказна, овој труд ќе настојува да биде објективен и да не завзема страна во односите помеѓу инвеститорот и изведувачот. Имено, трудот ќе има критички став кон правната регулатива и нејзината апликација во практиката со цел јасно да се дефинираат нејзините слабости и недоречености за да може резултатите од ова истражување да послужат како образец за подобрување на правата рамка од оваа област и на тој начин да се оствари постигнување на систем од ефикасни механизми кои подеднакво ќе ги штитат легитимните интереси и на инвеститорот и на изведувачот.

Структурата на овој труд, се состои од десет глави, и заклучок. Поаѓајќи од основниот научно-истражувачки интерес, сржта на истражувањето е поставена во четвртата глава под наслов „Обврски на изведувачот”и петтата глава со наслов „Обврски на инвеститорот”. Со подеднаква важност се и останатите глави почнувајќи од првата па до десетата глава и заклучокот како посебна глава.

Првата глава врши воведување во содржината на трудот преку определување на договорот за градење и разграничување од на него сличните договори.

Во рамките на првата глава ќе биде определен поимот и правата природа на договорот за градење. За определување на правата природа на договорот за градење важно е да се идентификува и неговиот однос пред се со договорот за дело и договорот за продажба. Исто така во оваа глава ќе бидат третирани и карактеристиките на договорот за градење, како и фазите кои му претходат на склучувањето на договорот за градење.

Учесниците во договорниот однос, т.е. инвеститорот и изведувачот ќе бидат определени во втората глава. Во рамките на втората глава ќе биде определен и односот кој се јавува помеѓу договорните страни и останатите учесници во градбата како што се подизведувачите, проектантите, лицата кои вршат надзор и др.

Предметот и цената како битни елементи кои се јавуваат кај договорот за градење се носечкиот дел од анализата на третата глава. Во рамките на оваа глава се определува поимот, содржината и значењето на рокот како елемент на договорот за градење.

Во четвртата и петата глава, со оглед на тоа што договорот за градење претставува двострано товарен трговски договор напоредно ќе бидат проучувани обврските на изведувачот и инвеститорот. Тежиштето ќе биде ставено на нивните обврски од договорен карактер, но за да се обезбеди целовитост на трудот исто така ќе бидат анализирани и нивните обврски од административно-правен карактер.

Практиката наметнува низа на сложени договори и односи кои што во целост, или дел, се состојат од изведување на градежни работи. Во тие рамки, во шестата глава од трудот ќе бидат објаснети договорот за градење со одредба „клуч на рака”, инженеринг договорот и BOT системите.

Договорната казна како едно од најзастапените средства за обезбедување на интересите на доверителите ќе биде анализирана во рамите на седмата глава.

Осмата и деветтата глава се посветени на две чувствителни прашања кај било кој договор, а особено кај договорот за градење кој што се карактеризира со трајност во исполнувањето. Тука актуелизирани се и прашањата кои го третираат ризикот и вишата сила прашања кои сами по себе предизвикуваат одредени дилеми. Токму тие дилеми ќе бидат изнесени во овие две глави.

Десеттата глава е посветена на меѓународните искуства кои се однесуваат на договорот за градење. Во рамките на оваа глава може да се забележат три одделни целини. Во првата целина се посветува внимание на значењето и улогата на странските национални и наднационални општи услови. Следната целина се однесува на регионалните искуства по однос на договорот за градење каде што се анализираат искуствата на Србија, Хрватска и Грција. И на крај, во последната целина се третираат системите за решавање на спорови кај договорот за градење според меѓународната трговска практика и изборот на меродавно право.

Во заклучокот се сублимирани најзначајните сознинија кои се резултираат од научно-истражувачкиот процес во рамките на монографијата. Од резултатите кои произлегоа од научно-истражувачкиот процес, се потврдени тежишните истражувачки интереси поставени во целите на монографијата. Имено, резултатите од истражувањето ќе се стремат кон потврдување на суштинските карактеристики на договорот за градење и утврдување на неговата позиција во рамките на меѓународните трговски договорни односи, а во тие рамки и презентирање на најновите тенденции во уредувањето на договорните односи помеѓу договорните страни кај договорот за градење. Со тоа очекувам дека ќе се даде значаен сознаен прилог со кој се потврдува суштествената позиција на договорот за градење во опшествената, научната и практичната сфера на интерес.

Она што е најважно за целиот овој труд а се однесува на уредувањето на трговските договори, вклучително и на третираниот договор, е тоа дека односите помеѓу договорните страни се од *договорен – приватно правен карактер.* Тоа подразбира дека во креирањето на содржината на договорот *треба да доминираат начелата на слобода на договарање и начелата на автономија на волја.* Основен став на авторот на овој труд е токму таквиот пристап на *доминирање на начелата на слобода на договарање и автономија на волја. Содржината на договорот треба да ја изразува влојата на договорните страни.*Поаќајќи од ваквите поставки, анализата на разните правни извори во рамките на ова истражување треба да му биде од помош на секој оној кои има потреба да се јави како договорна страна на еден договор за градење, при подготовката на самиот договор. Ставовите на авторот на овој труд по одредени прашања не се ограничување договорните страни во рамките на начелото на слобода на договарање некои ситуации да ги согледааат поинаку.

**Листа на кратенки**

* AIA - American Institute of Architects
* AFORM - Association Francaise de Normalisation
* BGB (или ГГЗ) - германски граѓански законик
* BOO - Build Own Operate
* BOOT - Build Own Operate Transfer
* Црвена книга - Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering works Designed by the Employer од 1999 година
* DBFO - Design Build Finance Operate
* DCMF - Design Construct Manage Finance
* ICC – International Chamber of Commerce
* ICCl – International Code Council
* FIDIC – Меѓународна федерација на советодавни инженери
* ORGALIME - **The European Engineering Industries Association**
* ПУГ – Посебни узанси за градење (Службен лист на СФРЈ бр. 18/1977)
* RIBA - Royal Institute of British Architects (Кралски институт на британски архитекти)
* сребрена книга - Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects од 1999 година
* UNCITRAL - United Nations Commission on International Trade Law (Комисија на Обединетите Нации за меѓународно трговско право)
* VOB - Verdingungsordnung fur Bauleistunge (гемански општи услови за договорите за градење)
* Жолта книга - Conditions of Contract for Plant and Design-Built од 1999 година
* ЗКЈПП – Законот за концесии и јавно приватно партнерство, Службен весник бр. 6/2012
* ЗМПП – Закон за меѓународно приватно право, „Сл. весник на РМ”, бр. 87/07 и 156/2010
* ЗОО – Закон за облигационите односи, „Сл. весник на РМ”, бр. 18/2001, 4/2002, 5/2003, 84/2008, 81/2009 и 161/2009
* ЗГ - Закон за градење, Сл. весник на РМ, број. 130/2009, 124/2010, 18/2011, 36/2011, 54/2011, 13/2012, и 144/2012

**ПРЕДГОВОР**

Монографијата со наслов „Договорот за градење според македонското право и споредбеното право”, од авторот д-р Дарко Спасевски, претставува значаен придонес кон договорното право, односно поконкретно кон правниот формат на договорот за градење. Договорот за градење како правен модалитет, уредува и поставува економски односи со посебно значење. Имено, градежната дејност е една од најзначајните економски дејности. Од тие причини, третирањето на вака комплексни правни прашања означуваат особен предизвик. Во рамките на монографијата, за секое од прашањата на интерес, се врши споредбено правана анализа, на македонската правна рамка со меѓународните пристапи и концепти содржани во најактуелните правни извори и дела од правната литература.

Воведните излагања претставуваат навестување на насоката во која се движи монографијата. Воведот е конципиран на начин, преку кој читателот на монографијата без потешкотии може да добие претстава за суштинските проблеми и дилеми кои се третираат на странците на овој труд. Авторот започнува со поврзување на правните аспекти на третираното прашање со економските односи кои произлегуваат од него. Тоа е особено важно, земајќи го во предвид значењето кое го има градежната индустрија за било која економија. Ваквото интердисциплинарно поврзување третирната тема, ја изразува и насочува кон користа која оваа монографија треба да ја изрази за практиката.

Во воведот, авторот со право истакнува дека глобализацијата на економијата, неминовно резултира и со глобализација на правните правила. Во таа смисла, авторот на трудот, посебно значење дава токму на глобализација на правните правила кои се однесуваат на договорот за градење.

*Првата глава* од монографијата со наслов „Поимно определување на договорот за градење”, е насочена кон определување на прашања од суштинско значење за договорот за градење, т.е. дефинирање на договорот и одредување на неговата правната природа. Утврдувањето на правната природа на еден конкретен договор значи да се утврди дека тој конкретен договор се вклопува во описот на одреден договор опишан во меродавниот закон, а тоа е најчесто законот за облигационите односи или граѓанскиот законик, и на тој начин се смета дека конкретниот договор има правана природа на оној договор кој е опишан во односниот закон(ик). Определувањето на правната природа, значи утврдување на сличностите и разликите на договорот за градење со другите договори, а пред се договорот за дело. Авторот на трудот, во однос на правната природа на договорот за градење, се определува за ставовите според кои овој договор се поима како самостоен sui generis договор кој е тесно поврзан со договорот за дело.

Во односите договор за градење – договор за продажба, авторот ги истакнува следните специфичности на овие два договори: 1) преносот на ризикот кај договорот за градење се врзува со преносот т.е. примопредавањето на градбата, а кај договорот за продажба со предавањето на стварта; 2) различна е одговорноста за скриените недостатоци; 3) различни се роковите за застареност и за подигнување на приговори и 4) различна е одговорноста на договорните страни.

Како карактеристики на договорот за градење авторот ги истакнува следните: двострано обврзувачкиот карактер, трајноста во односите, комутативноста, каузалноста, положбата на именуван договор, формализмот, типски карактер и сложеноста на односите изразени во него.

Кај договорот за градење како и кај секој договорен однос, доминираат начелото на слобода на договарање и автономија на волја. Сепак, на овие два концепти, во одредена мера, влијаат и прописите од императивна природа. Во рамките на оваа глава авторот посебно ја објаснува спецификата на концептот на преддоговорна одговорност - culpa in contrahendo во поглед на одговорноста на договарачите пред случувањето на договорот. Посебно значење на овој дел дава и споредбата која авторот ја прави на концептот на преддоговорна одговорност во англиското, германското, француското, американското и македонското право.

Во модерната договорна практика, пред склучувањето на договорот, договорните страни вообичаено е да состават разни изјави и исправи како што се: Letter of Intent (писмо на намери), Letter of Award (писмо за доделување на работи), Memorandum of Understanding (белешка за договор, меморандум за разбирање), Heads of Agreement (преамбула- вовед на договор), Minutes of Meeting (записник за состанок), Gentlmens Agreement (џентлменски договор) и слично. Во обидот да се дефинираат ваквите исправи во однос на македонскиот Закон за облигационите односи, треба во предвид да се земе дали со нив се презема обврска подоцна да се склучи друг главен договор или не, а врз основа на тоа може да се прави разлика дали се работи за преддоговор или за преговори.

Во *втората глава* која носи наслов „Субјекти кај договорот за градење”, авторот ја определува положбата на договорните страни, т.е. инвеститорот (нарачувачот) и изведувачот. Токму во рамките на оваа глава авторот подетално ја определува положбата, правата и обврските на договорните страни. Покрај тоа, знаејќи дека во материјализацијата на предметот на договорот за градење се појавуваат и други субјекти како што се проектантот, органот на надзор, ревидентот, управителот на градбата и подизведувачот, во овој дел на монографијата, авторот посветува страници на кои врши анализа и на положбата на овие субјекти и нивната корелација со договорот за градење.

При определувањето на положбата на изведувачот, авторот ја истакнува двојноста во прописите и тоа од една страна Законот за облигационите односи а од друга страна Законот за градење.

Понатаму во текстот, во овој дел од монографијата, авторот изнесува споредбено правна анализа на положбата на органот за надзор како во домашните прописи така и поврзување на овој субјект со соодветниот пандан изразен во инженерот (engineer), пред се според пристапот на општите услови на FIDIC.

*Третата глава* со наслов „Битни елементи на договорот”, е посветена на клучните состојки на договорот за градење кои покрај страните влијаат на определување на самиот договор. Во таа смисла, елементи кои имаат посебна важност за означување на договорот за градење како таков, се истакнуваат предметот на договорот и цената на работите, како и рокот за изведување на работите.

Предметот на договорот за градење е битен елемент на договорот. Ваквиот пристап кон предметот на договорот за градење е определен во правната теорија и е неспорно потврден од страна на позитивно правните прописи.

Авторот со право посочува дека поимот „градба/градеж” е многу тешко да се определи затоа што секоја дефиниција на овој поим во одреден конкретен случај може да се покаже како преширока или претесна. Тоа е сосема разбирливо ако се земат во предвид големите разлики во поглед на големината, видот и намената нa градбата како и постојаната еволуција на градежната индустрија условена со развојот на науката и технологијата. Поради тоа најчесто, во најголемиот број на закони воопшто и не се дефинира општиот поим на градбата туку решението на тоа прашање се препушта на судската практика додека само во многу мал број на законици се дефинира поимот на градба.

Склучувањето на договорот за градење го обврзува изведувачот работите кои се предмет на договорот, да ги изврши во вид, на начин и во количина како што се предвидени во самиот договор. Начесто, без сомнение, изведувањето на градежните работи повлекува и ризик од можност за промена на обемот на работите како по вид така и по количина од она што е определено со одредбите на договорот.

Авторот посебно внимание посветува на значењето на следните категории на работи врз договорениот обем на работи, и тоа: кусоци на работи, вишоци на работи, дополнителни работи и непредвидени работи. Секоја од овие категории на работи влијаат на опсегот на работите. Некои од нив влијаат само на промена на опсегот на работите според обемот, додека некои влијаат и во промена на видот на работите. Овие категории на работи со себе повлекуваат и две многу важни прашања, а тоа е нивното влијание врз цената на работите и врз рокот за изведување на работите.

Причините кои може да доведат до потреба за изведување на дополнителни работи може да бидат различни. Дополнителните работи, според кандидатот може да бидат резултат на барање за дополнително подобрување на објектот кој се гради или поради примена на нова технологија или нов вид на материјали или опрема и друго.

Во поглед на преземањето на дополнителните работи, авторот препорачува предвидување на посебна процедура за договарање на дополнителните работи. Исто така се укажува дека најдобро би било во договорот за градење да биде содржана и одредена рамка која ќе определи под кои услови евентуално изведувачот би ги презел и дополнителните работи.

Цената на работите заедно со предметот на договорот, претставува вториот суштествен (битен) елемент на договорот. Ваквото значење на цената произлегува и од самиот Закон за облигационите односи. Оттука заедно со предметот на договорот, цената и начините на плаќање на цената, се особено важни и сложени делови на договорот за градење, како во процесот на создавање на договорот т.е. преговарањето така и во процесот на материјалзиација на предметот на договорот. Определувањето на цената на овој начин како елемент на договорот за градење, може да има последици и на ризикот за промена на количините на работите и за разните непредвидливи околности кои е можно да се појават во текот на изведувањето на работите.

Во позитивното право на Република Македонија, т.е. во Законот за облигационите односи присутен е терминот „определена цена”. Вака употребениот термин не подразбира дека со тоа се оневозможува цената на работите да биде определива доколку за тоа постојат дополнителни критериуми кои би овозможиле да се определи цената. Таквиот концепт е потврден како од правната теорија, така и од судската практика.

Од анализата која ја прави авторот по однос на прашањето за определување на цената изразена во различните ставови на правната теорија и правните акти авторот воочува три генерални начини на определување на цената, и тоа: а) цената да се определи во вкупен износ за целокупниот објект (паушална цена/фиксна цена); б) цената да се определи по единица мера за договорените работи (единечна цена) и в) цената да се определи врз основа на трошоците направени од изведувачот и определен процент за добивка за изведувачот.

Посебно прашање кое во основа се однесува на цената, е прашањето за можностите и механизмите за евентуална промена на цената. Посебен механизам застапен во договорната пракса за корекција на цената, претставува лизгавата скала.

Законот за облигационите односи познава можност за промена на цената тогаш кога договорните страни врз основа на своето право кое го наоѓаат во начелото на диспозитивност, самите не предвиделе механизам за промена на цената, но ЗОО познава и модалитет на промена на цената и тогаш кога договорните страни предвиделе одредба за непроменливост на цената.

Роковите како елемент на договорот за градење претставуваат дел од договорот што за него има посебно место и значење. Многу често во практиката, рокот за завршувањето на работите, односно неговото непочитување е причина за спор помеѓу инвеститорот и изведувачот. Рокот претставува временска рамка за завршување на работите.

Договорната практика, освен рокот за завршување на работите познава и низа на рокови во кои изведувачот и инвеститорот треба да исполнат некои свои обврски. Имено, тука слободно може да ги вброиме роковите за почеток на градење односно воведување на изведувачот во работата; роковите за завршување на одделни фази на работи; роковите за отстранување на недостатоците утврдени при примопредавањето и слично.

Дилемата која се поставува во подолг период е дали рокот кај договорот за градење е битен елемент (essentialia negotii) или не е, односно станува битен елемент по волја на страните (accidentalia negotii), од што зависи остварувањето на некои други права, а пред се правото на раскинување на договорот. Авторот на монографијата, во таа насока, предност дава на концептот на позитивен договорен интерес, што значи дека се очекува договорот да опстане, односно договорните страни да ги исполнат своите обврски, па дури тогаш кога ќе се констатира дека тоа не е можно, да се оди на раскинување на договорот.

Посебно внимание предизвикува делот од *четвртата глава* која носи наслов „Обврски на изведувачот” и *петтата глава* која носи наслов „Обврски на инвеститорот”, во кои авторот суштински ја анализира и ја определува позицијата на изведувачот и инвеститорот како договорни страни кај договорот за градење. Авторот на трудот, ваквата цел ја постигнува со прикажување на правата и обврските на договорните страни и нивно взаемно поврзување.

Во обврските кои го детерминираат носителот на карактеристичната обврска, т.е. изведувачот може да се вбројат следните: oбврска за проучување на инвестиционо техничката документација, oдговорност за недостатоци на земјиштето, oбврска за изведување на градежните работи/принципи на изведување на работите, oбврска за водење на градежен дневник и градежна книга, oдговорност на изведувачот за квалитетот на материјалите и опремата, oдговорност за недостатоците на градбата, одговорност за солидноста на градбата (заедно со одговорноста на проектантот), и одговорност за штета од градеж кон трети лица.

Обврски на инвеститорот може да произлегуваат од договорот или да бидат од административно правна природа. Во таа смисла, како обврски на инвеститорот се набележуваат следните: обврска за примопредавање на градилиштето и главната обврска на инвеститорот кон изведувачот односно обврската за исплата на цената.

Во продолжение во рамките на *шестата глава* од монографијата која носи наслов „Посебни видови на договори за градење”, авторот, го поврзува договорот за градење и ги утврдува сличностите и разликите на овој договор со на него сличните односи кои произлегуваат од договорите за градење со одредба „клуч на рака”, договорите за инженеринг како BOT (Build Operate Transfer) системите. Тука, неспорна е констатацијата дека договорот за градење со одредба „клуч на рака” е договор во кој ризикот (скоро во целост) е на товар на изведувачот.

Во однос на правната природа на договорот за градење со одредба „клуч на рака” и договорот за инженеринг, авторот смета дека договорот за градење „клуч на рака” претставува сложен договор (mixti juris), а не за sui generis договор, додека пак договорот за инженеринг, кандидатот го определува како sui generis договор.

Во *седмата глава*  од монографијата се поставува и третира особено клучно прашање кое се однесува на договорната казна, бидејќи многу често во практиката ќе се јаваат ситуации во кои изведувачот ќе биде обврзан со договорна казна. Во оваа глава, се врши и споредбено правна анализа на концептите liquidated damages и penalty според англосаксонското и континенталното право.

Прашањето на распределбата на ризикот е прашање кое одсекогаш побудува одредени контраверзии. Причините за тоа се сосема јасни. Имено, секоја од договорните страни ќе настојува во што е можно поголем обем, ризикот да го префрли на својот со-договарач. Поради тоа прашањето за распределбата на ризикот и прашањето за вишата сила заземаат посебно место во рамките на *осмата* односно *деветтата глава* на монографијата.

Договорите за градење многу често вклучуваат и меѓународен елемент. Кога во договорот за градење е присутен меѓународен елемент, тој резултира со одредени правни манифестации и последици. Поради тоа во *десеттата глава* од монографијата која носи наслов „Меѓународни аспекти кај договорот за градење”, се врши анализа токму на ова комплексно прашање. Составен дел на оваа глава е и анализа на некои аспекти на начините на алтернативно решавање на споровите кај договорот за градење.

Искуствата од практиката потврдуваат дека договорот за градење е таков договор во кој како составен елемент се јавуваат општи услови за работење кои се изработени од афирмирани меѓународни струкови организации. Во таа смисла посебно се истакнуваат (кои истовремено се и составен дел од анализата на монографијата): 1) општите услови изготвени од страна на Меѓународната федерација на советодавни инженери (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils - FIDIC) итоа а. Услови на договорот за градење (Conditions of Contract for Construction) од 1999 година (или т.н. црвена книга); б. Услови на договорот за изведба и проектирање на погони (Conditions of Contract for Plant and Design-Built) од 1999 година (или т.н. жолта книга); в. Услови на договорот за градење со одредба „клуч во рака” (Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects) од 1999 година (или т.н. сребрена книга); г. Краток форма на договори (The Short Form of Contract) од 1999 година (или т.н Зелена книга); 2) општите услови изготвени од страна на Здружение на инженери на Јапонија (Engineering Advancement Association of Japan) и тоа: а. Модел образец на меѓународен договор за изградба на производствени фабрики (Model Form International Contract for Process Plant Construction) од 1986 година и второ издание од 1992 година; б. Модел образец за меѓународен договор за изградба на електро- централа (Model Form International Contract for Power Plant Construction) од 1996 година; 3) Општите услови изготвени од страна на Институтот на градежни инженери (Institute of Civil Engineers) и тоа: а. Општи услови за договори за проектирање и изградба (Design and Construction Conditions of Contracts), второ издание, 2001 година; б. нов инженерски договор (The New Engineering Contract) од 1993 година, со второ издание 1995 година и трето издание 2005 година; 4) Општи улови изготвени од страна на Американскиот институт на архитекти (American Institute of Architects) и тоа а. Стандардна форма на договор помеѓу сопственикот и проектантот/изведувачот (Standard Form of Agreement Between Owner and Designer/Builder) од 1996 година, и второ издание од 2004 година; б. Општи услови за договор за градење (General Conditions for the Contract for Construction) од 1997 година; 5. Модел договорите изработени од Меѓународната трговска комора (ICC – International Chamber of Commerce) со седиште во Париз и тоа: а. Модел договор „клуч на рака” за големи проекти (ICC Model Turnkey Contracts for Major Projects) од 2007 година, б. Модел договор „клуч на рака” за индустриски објекти (ICC Model Contract for the Turnkey Supply of an Industrial Plant) од 2003 година и в. Подизведувачки модел договор (ICC Model Subcontract) од 2011 година. Согласно со македонското позитивно право, овие правни извори ќе се применат согласно со одредбите од членот 130 од Законот за облигационите односи.

Во рамките на оваа глава, авторот врши анализа на одредбите кои се однесуваат на договорот за градење во: Велика Британија; Соединетите Американски Држави; Германија; Франција; Австрија; Холандија; Шведска, Грција, Србија и Хрватска.

Решавањето на споровите отсекогаш било и е еден од најгорливите проблеми за договорните страни. Постоењето на ефикасен систем на правна заштита во која договорните страни ќе може да ги остварат своите легитимни интереси, е предизвик за секој правен поредок од национален карактер, но и за широкиот спектар на меѓународно правната заштита. Начелно, кај договорите за градење, споровите може да се решаваат преку користење на некој од механизмите од групата на алтернативните начини за решавање на споровите како што се: преговарање (negotiation), медијација (mediation), мирење (conciliation), одбори за спорови (dispute boards), арбитража (arbitration) или пак според да го решаваат преку поведување на судски спор односно парница (litigation).

Што се однесува до изборот на меродавно право, начелно се остава слобода на страните за избор на меродавно право, но треба да се внимава на императивните прописи во домашното позитивно право.

Во  *заклучокот*  авторот сублимирано ги презентира своите општи и посебни согледувања до кои дошол при истражувањето кое е предмет на монографијата. Притоа авторот нагласува дека иако се работи за класичен договорен однос кој треба да подлежи на прописите на приватното право, сепак во уредувањето на договорот за градење се присутни мноштво на одредби од императивен карактер содржани во прописи од административно-правна природа. На тој начин се влијае на диспозицијата на страните и се доведуваат во прашање основните начела на договорното право т.е. начелото на слобода на договарање и начелото на автономија на волја. Во однос на посебните забелешки, авторот истакнува десетина укажувања чиешто имплементирање во позитивно-правните прописи на Република Македонија би влијаело кон отстранување на противречностите кои постојат во мноштвото на прописи кои го уредуваат договорот за градење и коишто како краен резултат би значеле комплетирање и заокружување на правата рамка во однос на договорот за градење.

Проф. д-р Горан Коевски

**ПРВА ГЛАВА**

**ПОИМНО ОПРЕДЕЛУВАЊЕ НА ДОГОВОРОТ ЗА ГРАДЕЊЕ**

1. **Договорот за градење како институт на договорното**

**право**

Договорот за градење е правниот механизам преку кој се уредуваат односите кои настануваат помеѓу инвеститорот и изведувачот. Правната рамка која го регулира договорот за градење зазема значајно место во секој правен систем. Ваквото место во правните системи на договорот за градење е определено од економската вредност на градежната дејност и од нејзиното значење како за лицата кои се вклучени во самиот договорен однос најдиректно, како што се инвеститорот и изведувачот како негови носители но и проектантот, надзорот, ревидентот, управителот на градбата така и пошироката заедница и државата.

Низ еволуцијата на договорот за градење се забележуваат определени модификации кои пред се сẻ изразени во предметот на договорот. Па така, поаѓајќи од класичното сваќање на договорот за градење каде што се врши одвојување на проектирањето и фактичкото изведување на работите, кое е доверено на различни субјекти, па до денешното толкување на договорот за градење чиј предмет е значитело проширен како по обем така и по содржина, може да се забележи и динамичниот развој на градежната индустрија.

Токму динамичниот развој ја определува и содржината на модерниот договор за градење, која што подеднакво влијае како на договорот за градење склучен помеѓу домашни субјекти, така и на договорот за градење каде што е присутен меѓународен елемент.

Модификациите и надградбите на овој правен инструмент покрај во предметот на договорот се изразени подеднакво скоро во сите негови составни елементи. Содржината и структурата на модерниотдоговор за градење преку кои се детерминира позицијата на учесниците во градбата, а пред се инвеститорот и изведувачот ќе бидат предмет на проследување на оваа монографија.

1. **Правна природа на договорот за градење**
   1. **Правната природа на договорот за градење во**

**споредбеното право**

Определувањето на правната природа на еден договор е важно заради тоа што на тој начин се определува кои одредби од законот ќе се применат на тој конкретен договорен однос.

Утврдувањето на правната природа на еден конкретен договор значи да се утврди дека тој конкретен договор се вклопува во описот на одреден договор опишан во меродавниот закон, а тоа е најчесто законот за облигационите односи или граѓанскиот законик, и на тој начин се смета дека конкретниот договор има правана природа на оној договор кој е опишан во односниот закон.[[2]](#footnote-3)

При определувањето на правната природа на договорот за градење дилемите се поставуваат по однос на прашањето во колкава мера овој договор е идентичен, сличен или различен од договорот за дело. Одделни автори во таа насока, договорот за градење го определуваат: а) во потесна смисла како класичен договор за градење и б) во поширока смисла како договор за дело кој се склучува заради изведување на градежни работи.[[3]](#footnote-4)

Определувањето на правната природа на договорот за градење, може да подразбира вршење на негова споредба и со договорот за продажба.

За да се олесни определувањето на правната природа на договорот за градење, во теоријата се поставени неколку критериуми. При обидот за определувањето на правната природа на договорот за градење, треба да се има во предвид дали изведувачот го продава само својот труд, додека проектот, материјалите и земјиштето ги обезбедува инвеститорот, или изведувачот покрај својот труд ги обезбедува и материјалите на свое земјиште и по свој проект.[[4]](#footnote-5)

Доколку изведувачот го продава само својот труд, додека материјалите, проектот и земјиштето ги обезбедува инвеститорот, во таквиот случај се работи за договор за дело односно договор за градење.[[5]](#footnote-6)

Во случај кога изведувачот на работите ги обезбедува материјалите, проектот, земјиштето и го вложува својот труд, тогаш се работи за договор за изградба и продажба на градежен објект, па во таквиот случај овој договор не се разликува од договорот за продажба.[[6]](#footnote-7) Вака определениот договор од договорот за продажба се разликува само во однос на гарантниот рок и одговорноста за солидноста на градбата.[[7]](#footnote-8) Најчесто тоа е случајот кога инвеститорот е истовремено и изведувач, а со третите лица е во однос кој произлегува од продажба, на пример, на станови на трето лице.

Француските правници и француската судска практика, меѓу кои и G. Brеmont забележуваат три одлики преку кои се обидуваат да ги раздвојат договорот за дело и договорот за продажба, при определувањето на правната природа на договорот за градење и тоа: а) кога се смета дека е пренесен ризикот; б) како е договорена гаранцијата во поглед на скриените недостатоци и в) како се определуваат роковите за приговори.[[8]](#footnote-9)

Наспроти овие ставови во Франција се забележуваат и ставовите предводени од G. Van Hecke според кои договорот за градење претставува мешовит договор во кој има елементи од договорот за дело и договор за продажба, па соодветно на тоа доколку договорните страни не предвиделе начин на кој ќе се решаваат овие односи, на нив ќе се применат начелата на кои се засноваат двата договори.[[9]](#footnote-10)

Според третото гледиште, во ваквите ситуации, кога е неспорно присуството на повеќе елементи од неколку договори, треба да се примени т.н. теорија на абсорпција според која елементот на испорака на работите преовладува, односно тој е примарен елемент и преовладува над елементот на испорака на материјалите.[[10]](#footnote-11) Според ставовите на овие автори се смета дека материјалот е од второстепено значење во делот за утврдувањето на правната природа на договорот за градење.[[11]](#footnote-12)

Некои автори забележуваат дека договорот за градење како правна работа со првенствено имотен карактер, првобитно бил третиран како договор за наем.[[12]](#footnote-13)

Во правната теорија на поранешна СФР Југославија, по однос на прашањето за определувањето на правната природа на договорот за градење, се забележуваат неколку различни стојалишта. Имено, од една страна e Vujinović J. кој прави разлика помеѓу договор за градење во потесна смисла, односно за класичен договор за градење, додека од другата страна поаѓајќи од најопштите дефиниции за договор за дело, приврзаниците на ова стојалиште констатираат дека се работи за договор за дело чиј предмет се градежни работи.[[13]](#footnote-14)

Во германското право, односно во германскиот граѓански законик нема посебен договор за градење. Договорот за градење се третира во рамките на договорот за дело, како спечифичен вид на договор за дело (но сепак договор за дело) уреден во членовите 631-651 од BGB. Импликациите од класификацијата на договорот за градење и пристапот на германскиот законодавец, во практика би се огледале со следната илустрација. Имено, конкретно во Германија, од пристапот на германското право, импликациите би се огледале во тоа што, кога германското право би било применливо право, црвената, сребрената и жолтата книга на FIDIC би се подвеле под договор за дело (werkvertage) и правната интерпретација би била врз основа на одредбите од BGB кои се однесуваат на договор за дело.[[14]](#footnote-15)

Во договорите кога државата или друг орган со јавни овластувања се појави како договорна страна, покрај одредбите од германскиот граѓански законик (BGB), ќе се приемнат и одредбите од германските општи услови (VOB).

Договорот за градење во француското право е уреден во членот 1787 од францускиот граѓански законик во рамките на договорот за дело.[[15]](#footnote-16) Иако со измените на францускиот граѓански законик од 1978 година во рамките на делот за договор за дело се предвидени два членови, и тоа членовите 1792 и 1793 кои се однесуваат на уредување на односи чиј предмет се состои од изградба (на градба), сепак не може да се рече дека се признава постоење на sui generis договор за градење, туку само се надополнуваат одредбите на договор за дело чиј предмет е изградба (на градба).[[16]](#footnote-17) Од анализата на содржината на овие два членови, која е дел од овој текст, сепак може да се забележи дека францускиот граѓански законик неформално го признава постоењето на договорот за градење како таков.

Договорот за градење, не е посебно уреден, односно е опфатен во договорот за дело и според правото на Австрија[[17]](#footnote-18), Белгија[[18]](#footnote-19), Грција[[19]](#footnote-20), Холандија[[20]](#footnote-21), Португалија[[21]](#footnote-22), и други. Исто така договорот за градење е опфатен во договорот за дело и според граѓанскиот законик на Бразил[[22]](#footnote-23) и Јапонија[[23]](#footnote-24).

Треба да се истакне дека во скоро сите поранешни социјалистички земји на Источна Европа, договорот за градење се третира како именуван договор.[[24]](#footnote-25) Таквиот тренд на уредување на договорот за градење како посебен именуван договор во пост- социјалистичките источно-европски земји е присутен во Полска[[25]](#footnote-26). Договорот за градење исто така е именуван договор и според правните системи на Србија и Хрватска.[[26]](#footnote-27)

* 1. **Правата природа на договорот за градење според**

**правото на Република Македонија**

Законот за облигациони односи на Република Македонија (во понатамошен текст ЗОО) во глава XV, договорот за градење го стипулира како именуван договор.[[27]](#footnote-28) Со самото позиционирање на договорот за градење во посебна глава во теоријата се смета дека се врши и негово определување и суштинско позиционирање како sui generis договор.[[28]](#footnote-29)

Уредувањето на договорот за градење во посебна глава од ЗОО, не значи дека се оспорува неговата блискот со договорот за дело односно дека се прекинува врската помеѓу овие два договори. Имено, во некои земји, во чии правни системи договорот за градење има карактер на именуван sui generis, како што е случајот со Република Македонија, во дефиницијата на договорот за градење во важечките меродавни прописи на тие земји, најдиректно, јасно и концизно и прецизно се вели дека „договорот за градење е договор за дело....”[[29]](#footnote-30) На тој начин ЗОО, договорот за градење го определува како договор за дело. Во прилог на ваквото одредување на договорот за градење се забележува и неговото позиционирање во структурата на ЗОО, веднаш после договорот за дело, како и повикувањето на примената на одредбите на договорот за градење од договор за дело во случај на недостатоци[[30]](#footnote-31).

Во други земји пак, како што е случајот со Република Хрватска, иако во законската дефиниција на договорот за градење не е содржано најдиректно дека се работи за договор за дело, сепак неприкосновенa е неговата поистоветеност со договорот за дело, став кој е присутен и прифатен како од теоријата, така и од јуриспруденцијата.[[31]](#footnote-32)

Од изнесеното може да се заклучи дека иако по својата супстанција договорот за градење е најсличен со договорот за дело од кој и произлегува, сепак законодавецот му дава карактер на sui generis именуван договор. Договорот за градење е договор кој се издвоил од договорот за дело и кој содржи одредени специфичности од кои најважни се следните: 1) трајноста на односите; 2) сложеноста на правните односи и економската рефлексија, 3) заострената одговорност на изведувачот на работите и 4) влијанието на елементите од административното право.[[32]](#footnote-33)

Сметам дека претходно наведените карактеристики се доволни за да не може да се оспори sui generis карактерот на договорот за градење, туку напротив, преку наведените одлики на овој договор, се потврдува неговата самостојност во системот на договорното право.

**2.3. Однос на договорот за градење со другите договори**

Со цел за определување на суштината на договорот за градење, како што истакнавме, важен е неговиот однос на взаемност со договорите за дело, продажба и налог. Покрај тоа кај договорот за градење се забележуваат повеќе видови на договори кои може да бидат склучени заедно или поединечно.[[33]](#footnote-34) Поедини делови од тој договор може да постојат самостојно, како на пример: договор за испорака на опрема, договор за изведување на градежни работи, договор за изведување на градежни работи на поедини делови на градба, договор за монтажа на опрема, договор за пуштање во погон и сл.[[34]](#footnote-35) Во таквиот случај, доколку секој од овие договори се третира како самостоен договор, во практиката ќе се јави потреба од утврдување на правната природа на секој од овие самостојни договори.

Најчесто дилемите при определувањето на правната природа на ваквите сложени договори кои се состојат од испорака на опрема и изведување на градежни работи се поставуваат во насока дали се работи за договор за продажба или договор за дело односно договор за градење.[[35]](#footnote-36) Тешкотиите за квалификација настануваат кога главните карактеристики на одделните видови на договори почнуваат да се губат, како што е на пример, случајот при продажба со монтажа или продажба кај која стварта во моментот на продажбата не постои, туку подоцна ќе биде изработена и тоа од материјал кој го дава нарачувачот односно купувачот или при монтажа на опрема кај кој изведувачот не употребува сопствен алат, само испраќа свои луѓе кои ја монтираат опремата.[[36]](#footnote-37)

**2.3.1. Однос на договор за градење и договор за дело**

Корените на договорот за градење произлегуваат од договорот за дело. Тоа е неспорно и прифатено во сите правни системи, односно дури и во оние правни системи каде договорот за градење е именуван, sui generis договор. Правната „папочна врвца” помеѓу овие два договори произлегува од дефиницијата на договорот за градење од ЗОО.[[37]](#footnote-38)

Основна карактеристика на договорите за дело е тоа што вршителот на делото се обврзува да изврши определена работа, како што е изградба и поправка на некои ствари, или извршување некаква физичка или интелектуална активност, а нарачувачот се обврзува за тоа да исплати одреден надомест. Во праската тоа би значело дека ако се работи за самостоен договор кај кој изведувачот презема обврска само за изведување на занаетчиски работи, ќе се работи за договор за дело.

Dragoljub Simonović ги забележува следните разлики помеѓу договорот за градење и договорот за дело:

1) правните односи кои се воспоставуваат кај договорот за дело се поедноставни, додека правните односи кои се воспоставуваат кај договорот за градење се сложени односи во кои се јавуваат и односи од имотно-правен и административно-правен карактер со елементи на адхезија;

2) дејството односно извршувањето на договорот за градење трае многу подолго отколку на договорот за дело. Кај договорот за градење поради неговата долготрајност, често доаѓа до непланирани работи и до отстапување од проектот, додека пак тоа го нема кај договорот за дело, или ако го има претставува значително поедноставен проблем за решавање за разлика од договорот за градење;

3) договорот за градење како економски супстрат има голема имотна вредност. Ова пред се сẻ однесува на финансиските средства што ги вложува инвеститорот, но и значењето на градежните објекти преку нивниот карактер на национално добро или општо добро (како што се: патиштата, аеродромите, браните, деловните објекти, спортските објекти, културните објекти итн.);

4) одговорноста кај договорот за дело за недостатоците на делото има карактер на inter partes односи додека пак кај договорот за градење одговорноста на изведувачот поприма и елементи одerga omnes карактер, со оглед на фактот што од несолидноста на градбата може да бидат загрозени трети лица и/или нивните имотни добра;

5) кај договорот за градење наспроти договорот за дело, проверката на исправноста, квалитетот и употребната вредност на градбата, бара големо техничко-технолошко знаење, а недостатоците понекогаш се појавуваат по истекот на гарантниот рок односно по издавањето на употребна дозвола;

6) договорот за дело има само еден битен елемент, а тоа е одредената работа која вршителот на делото треба да ја изврши додека цената (и рокот за изведување на работите) претставуваат битен елемент на договорот за градење, со тоа што цената може да биде одредена, но и одредлива; и

7) разликата помеѓу договорот за дело и договорот за градење се огледува и во предметот на договорот, кој кај договорот за градење се состои од изградба на поголеми и посложени објекти додека пак кај договорот за дело, во принцип, се работи за изградба на едноставни објекти.[[38]](#footnote-39)

Разликата помеѓу договор за градење и договор за дело во правниот систем на Република Македонија значително е определена и во Законот за градење (во понатамошниот текст ЗГ)[[39]](#footnote-40). Имено, сметам дека, во секој случај, без исклучок, ќе се работи за договор за градење секогаш кога според ЗГ се бара како договорна страна да се јави изведувач кој ги исполнува условите од овој закон, односно поседува соодветна лиценца и овластување, додека само по исклучок, врз основа на член 40 од ЗГ, кога предмет на договорот се работите определени во овој член[[40]](#footnote-41) ќе може да се работи за договор за дело.

**2.3.2. Однос на договор за градење и договор за продажба**

Разграничувањето на договорот за градење и договорот за продажба се огледува во следните аспекти: 1) преносот на ризикот кај договорот за градење се врзува со преносот т.е. примопредавањето на градбата, а кај договорот за продажба со предавањето на стварта; 2) различна е одговорноста за скриените недостатоци; 3) различни се роковите за застареност и за подигнување на приговори и 4) различна е одговорноста на договорните страни.[[41]](#footnote-42)

Договорот за испорака на опрема која не би се произведувала по посебна нарачка, и за некој одреден објект, и без никакви други обврски на испорачателот (освен гаранција за исправното функционирање), не би се сметал за договор за градење односно договор за дело, туку би се сметала за договор за продажба, иако кај ваквата продажба постои продолжување на ангажирањето низ гаранцискиот период, но сепак овој договор не може да има карактер на договор за дело.[[42]](#footnote-43)

Она што е карактеристично за разните видови на договори за градење е тоа што покрај фактот дека се презема обврска за изработка на определен објект по нарачка на инвеститорот, опремата која треба да се вгради се изработува по посебна спецификација и за потребите на тој конкретен објект при што оној што ја изработува опремата не бара купувач за таа опрема, туку му ја испорачува на оној кој ја нарачал.[[43]](#footnote-44)

Кај договорот за продажба на опрема, сопственоста на опремата преминува на купувачот во моментот на испорака, додека кај договорот за дело тоа не е случај, a врз основа на тоа и ризикот за случајно пропаѓање на стварта кај продавачот преминува во моментот на предавање на стварите, додека кај договорот за дело ризикот преминува на нарачувачот во моментот на прегледот и приемот на делото.

Според Dragoljub Simonović во следните ситуации ќе се работи за договор за градење: а) ако инвеститорот ја има во предвид работата на изведувачот; б) ако материјалот за изградбата го обезбедува инвеститорот; в) ако земјиштето го обезбедува инвеститорот независно кој го обезбедува материјалот и г) ако нарачката на инвеститорот се однесува на индивидуално определена ствар независно кој го обезбедува материјалот и земјиштето додека пак за договор за продажба ќе се работи ако нарачката се однесува за изградба на типизиран (сериски) објект за кој ќе се применуваат правилата на договорот за продажба.[[44]](#footnote-45)

Од судската практика на поранешна Југославија, може да се заклучи дека Врховниот стопански суд, со тоа што смета дека Општите узанси за промет со стока не може да се применуваат на договорот за градење, прави разлика помеѓу договорот за градење и договорот за продажба.[[45]](#footnote-46)

**2.3.3. Однос на договор за градење и договор за налог**

Поаѓајќи од фактот дека изведувачот на градежните работи должен е да постапува по налозите на инвеститорот особено изразени преку проектот и техничката документација, во правната доктрина има одделни ставови дека договорот за градење содржи и елементи на договорот за налог, но ваквите ставови се релевантни само за теоретска расправа и соочување на аргументи pro et contra без практично значење и вредност.[[46]](#footnote-47)

**3. Карактеристики на договорот за градење**

Договорот за градење е: *двострано обврзувачки, траен, комутативен, каузален, именуван, формален, типски и сложен договор.*

Договорот за градење е двострано товарен договор, со реципрочни, взаемни обврски на договорните страни. Основна обврска на изведувачот е изградба на објектот или изведување на други градежни работи, а на инвеститорот да ја плати цената.

Со оглед на сложеноста и на обемот на работите кои се предмет на договорот за градење, договорот за градење може да се извршува во релативно подолг временски период, наспроти краткотрајните т.е. еднократните договори, период кој може да биде определен со месеци или години. Кај договорот за градење постои содејство на непрекинато (континуирано) исполнување на обврската[[47]](#footnote-48), и периодично (сукцесивно) повторување на поедини истоветни чинидби (на пример: составувањето и заверката на градежните ситуации).[[48]](#footnote-49)

Договорот за градење спаѓа во групата на комутативни договори со оглед на тоа што правата и обврските на договорните страни се познати во моментот на склучувањето на договорот. Во моментот на склучувањето на договорот се знаат обврските на двете страни, видот и обемот на обврските и нивните взаемни побарувања и долгувања. Според некои автори, кај договорот за градење се забележува и елемент на алеаторност, во однос на рокот за исполнување на договорот, само во одредени специфични ситуации.[[49]](#footnote-50)

Договорот за градење е каузален договор што значи дека основот (causa) за преземањето на обврските на договорните страни е препознатлив од самиот поим и содржина на договорот и претставува негова битна состојка.

Сложеноста на договорот за градење некои автори ја огледуваат во испреплетувањето на овој договор со особини на договорот за дело, договорот за продажба па и договорот за налог, што е највпечатливо кај договорот за градење со одредба „клуч во раце”[[50]](#footnote-51)

**4. Форма на договорот за градење**

Писмената форма на договорот за градење, во договорната практика, претставува услов за полноважност на договорот (forma ad solemnitatem).[[51]](#footnote-52) Покрај тоа, писмената форма на договорот за градење му дава и карактер на доказна форма (forma ad probationem).[[52]](#footnote-53)

Самиот договор за градење по правило се склучува после завршувањето на постапката за отстапување на работите со прифаќањето на најповолната понуда.

Во нашето право договорот за градење мора да биде склучен во писмена форма[[53]](#footnote-54), додека за договорот за дело не е предвидена задолжителна форма. Писмената форма ќе биде задоволена преку составување на исправи, но и преку размена на писма, спогодба по пат на телепринтер, факс, компјутер, или некое друго средство кое овозможува со сигурност да се утврдат содржината и давателот на изјавата.[[54]](#footnote-55)

Недостигот на формата значи дека договорот нема да има правно дејство.[[55]](#footnote-56)

Сметам дека согласно со членот 649 став 2 од ЗОО писмена форма ќе се бара и за договорот за градење со одредба „клуч во раце”.

Во писмена форма мора да биде склучен и евентуалниот преддоговор[[56]](#footnote-57) кој би претходел на договорот како и секоја идна измена[[57]](#footnote-58) односно анексот на договорот што исто така мора да биде во писмена форма.

Во практика и теоријата се поставуваат дилеми што ќе се случи со договор за градење кој не е склучен во писмена форма, а договорните обврски се исполнети делумно или целосно. Според Simonović Dragoljub, договорот за градење може да продолжи да постои иако не е склучен во писмена форма, но под одредени услови.[[58]](#footnote-59) На таа линија е и македонскиот ЗОО според кој договор на кој му недостасува форма, а е извршен (во целост или во поголем дел), се смета за полноважен освен ако од целта поради која е пропишана формата не произлегува нешто друго.[[59]](#footnote-60) Сметам дека нема да има никакви дилеми дека оваа одредба може да се примни и кај договор за градење на кој му недостига формата, а е извршен во целост или во поголем дел, бидејќи формата на договорот е заштитно средство на договорните страни во постигнувањето на договорните цели, па тогаш кога договорните цели се исполнети во целост или поголемиот дел е исполнет, а е очигледно дека ќе биде исполнет и останатиот дел, заштитното средство изразено преку задолжителноста на формата го губи своето значење, односно станува безпредметно, и во таква ситуација не треба да му се негира правното дејство на договорот.

**5. Договорот за градење во позитивните прописи на**

**Република Македонија**

Договорот за градење во позитивно правните прописи на Република Македонија е уреден од мноштво на прописи кои директно или индиректно се однесуваат на самиот договорен однос. Мноштвото на прописите е условено од самиот карактер на договорот за градење, кој претставува севкупност на голем број на елементи кои што произлегуваат од самата природа на договорот за градење.

Сложеноста на договорот за градење е изразена преку големиот број на правни извори кои се однесуваат на договорот, кои што произлегуваат од приватно правните прописи но и значителното присуство на норми и прописи, како законски така и подзаконски, од јавно правен карактер.

Основен извор на приватно правни прописи кои се однесуваат на трговските договори, е Законот за облигационите односи. Од позначајните прописи од јавно правен карактер, а кои што имаат директно и значајно влијание на самиот договорен однос на договорот за градење ќе го истакнеме Законот за градење. Поаѓајќи од определувањето на Законот за градење како lex specialis во однос на Законот за облигационите односи кои има карактер на lex generalis, предност ќе имаат одредбите од Законот за градење иако се работи за договорен – приватно правен однос. Јавно правните прописи се присутни во областа на градењето затоа што се работи за комплекси односи кои имаат пошироки опшествени импликации. Имено, градбата односно изградбата покрај тоа што претставува корист за договорните страни, истовремено претставува корист за пошироката заедница.

Одредби кои се однесуваат на договорот за градење односно на градењето во поширока смисла се содржани и во следните законски прописи: Закон за градежните производи[[60]](#footnote-61), Закон за безбедност на производите[[61]](#footnote-62), Закон за стандардизација[[62]](#footnote-63), Закон за просторно и урбанистичко планирање[[63]](#footnote-64), Закон за градежно земјиште[[64]](#footnote-65), Закон за катастар на недвижности[[65]](#footnote-66), Зaкон за сопственост и други стварни права[[66]](#footnote-67), Закон за експропријација[[67]](#footnote-68), Закон за домување[[68]](#footnote-69), Закон за општа управна постапка[[69]](#footnote-70), Закон за авторското и сродните права[[70]](#footnote-71), Закон за локална самоуправа[[71]](#footnote-72), Закон за акредитација[[72]](#footnote-73) , Закон за јавните набавки[[73]](#footnote-74), Закон за концесии и јавно приватно партнерство[[74]](#footnote-75), и други.

Прописи кои се однесуваат на договорот за градење се содржани и во мноштво на подзаконски акти од кои најважни се следните: Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и на градежна книга[[75]](#footnote-76), Правилник за начинот и содржината на водење на дневник на градежен инспектор, односно овластен градежен инспектор[[76]](#footnote-77), Правилник за начинот на водење и означување на затворено градилиште[[77]](#footnote-78), Правилник за форма и содржина на барањето за измени во текот на изградбата и образецот на решението за одобрување на измените[[78]](#footnote-79), Правилник за начинот на вршење на технички преглед[[79]](#footnote-80), Правилник за начинот на обезбедување на непречен пристап, движење, пристап и работа на лицата со инвалидност до и во градбата[[80]](#footnote-81), Правилник за начин на обележување на проектирана градба на терен[[81]](#footnote-82) Правилник за формата и содржината на одобрението за употреба[[82]](#footnote-83), Правилник за начин и постапка за означување на објект, поставување на заштитна ограда, видот на ознаките и отстранување на објектот[[83]](#footnote-84), Правилник за начин и постапка за издавање, обновување и одземање на лиценците за проектирање на градби, ревизија на проекта документација, управител на градба, изведувач на градби, надзор над изградбата на градби и управител на одржување на објекти, форма и содржина на образецот на лиценците како и формата, содржината и начинот на водење, на регистерот за издадени и одземени лиценци[[84]](#footnote-85), Правилник за формата и содржината на барањето за добивање на одобрение и формата и содржината на образецот на одобрението за градење[[85]](#footnote-86), Правилник за содржината на проектите, означувањето на проектот, начинот на заверка на проектот од страна на договорните лица и начинот на користење на електронските записи[[86]](#footnote-87), Правилник за содржината и обемот на вршењето на ревизија на проектот и начинот на заверка на ревидираниот проект од страна на ревидентот[[87]](#footnote-88) и други.

Посебно место во групата на прописи кои се однесуваат на договорот за градење, заземаат Посебните узанси за градење (во понатамошниот текст ПУГ)[[88]](#footnote-89). Посебните узанси за градење се донесени од страна на собранието на Стопанската комора на Југославија во 1977 година, и се применуваат до денес во сите земји на проанешна СФРЈ.[[89]](#footnote-90)

Узанси се трговски обичаи кои се собрани и систематизирани во збирка од некој овластен орган, додека пак посебни узанси се оние узанси кои се применуваат во една стопанска гранка или трговска струка. [[90]](#footnote-91)

Примената на узансите во правниот систем на Република Македонија е уредена во Законот за облигационите односи, кога нивната примена е договорена или таа неспорно произлегува од околностите на случајот.[[91]](#footnote-92) Односот на примената на ЗОО и ПУГ е следниот: а) императивните прописи од ЗОО имаат предност над одредбите од ПУГ; и б) одредбите од ПУГ ќе се применуваат во нивниот цел обем односно и во поглед на нивните диспозитивните одредби, што се спротивни на диспозитивните одредби од ЗОО.[[92]](#footnote-93)

Во однос на примената на ПУГ се изјаснува и Уредбата за престанување на важење односно од примена на прописите опфатени со проектот регулаторна гилотина, за чиј пристап сметаме дека е противречен на карактерот и природата на трговското обичајно право и спротивен од интересите на деловната практика.[[93]](#footnote-94)

Според ЗОО се предвидува претпоставена примена на ПУГ, односно ПУГ ќе се применат и тогаш кога нивната примена не е договорена туку произлегува од околностите на случајот. Она што е важно за договорните страни, а што треба да се нагласи во овој дел е тоа дека договорните страни може да предвидат и поинакви одредби од диспозитивните одредби на ЗОО но и од одредбите на ПУГ, како и во целост да ја исклучат примената на ПУГ, при што во случај на спор, предност имаат посебните спогодби од договорот.

Со оглед на тоа што на договорот за градење се применуваат и низа на прописи од други закони, а пред се Законот за градење, кога нивните одредби од императивен карактер се спротивни на одредбите на ПУГ, предност имаат императивните одредби на односните закони.

Праитиката на поголемите градежните трговски друштва покажува дека примената на одредбите од ПУГ е во интерес на изведувачот, па поради тоа во договорите кои тие ги склучуваат се повикуваат на примена на ПУГ или пак ги користат како модел за изготвување на содржината на нивниот договор.

Во деловната практика посебен извор на право на трговските договори се општите услови на работење.[[94]](#footnote-95) Општите услови на договорот се значаен извор на право во меѓународната практика на договорот за градење. Ова од причина што договорот за градење најчесто претставува типски односно формуларен договор. Најзначајни општи услови, во меѓународни рамки, кои се однесуваат на договорот за градење или на некои негови делови се општите услови изготвени од FIDIC (Меѓународна федерација на советодавни инженери).[[95]](#footnote-96)

Во Република Македонија, правниот институт општи услови на договорите се уредени во членовите 130 и 131 од ЗОО.

Општите услови изготвени од страна на FIDIC се применуваат и во Република Македонија. Имено, при интервјуто спорведено со градежните трговски друштва се дојде до сознание за конкретна примена на некое од изданијата на FIDIC во Република Македонија како составен дел од договорите за градење на: делницата од автопатот Скопје – Тетово, обиколницата околу Скопје, изградбата на новиот аеродром „Александар Велики”, хидросистемот Злетовица, како и низа на проекти каде што како инвеститор се јавува Агенцијата за патишта на Република Македонија или Царинската управа на Република Македонја, а финансирањето одело од странски извори и слично. Некои од интервјуираните градежни трговски друштва ги применуваат FIDIC-овите изданија од 1999 година, додека пак други ги применуваат FIDIC-овите изданија од 1987 година. Исто така, деловната практика насочува на усогласување со најновите трендови изразени во одредибте на FIDIC-овите општи услови со македонските позитивно правни прописи.

**6. Склучување на договорот за градење**

**6.1. Фази кои му претходат на склучувањето на договорот**

Склучувањето на договорот за градење има определени специфики иако основните правила за склучување на другите трговски договори неспорно се применуваат и кај договорот за градење.

Содржината на договорот за градење од една страна е определена со начелата на автономија на волја и слобода на договарање, но од друга страна е ограничена со императивните правни правила од соодветните законски прописи и истовремено е насочена со диспозитивните правни правила.

Договорот за градење, како и другите трговски договори, се склучуваат со давање и прифаќање на понудата.[[96]](#footnote-97)

Во договорната практика поврзана со договорот за грдење многу често се среќаваат и преддоговорите. Таквите договори може да создадат обврски и пред склучувањето на главниот договор. Според македонскиот ЗОО, „преддоговорот е таков договор со кој се презема обврска да се склучи подоцна друг договор”[[97]](#footnote-98).

Склучувањето на договорите за градење се одвива под околности кои се специфични за тој вид на договори. Прва карактеристика за склучувањето на договорите за градење е фактот што преговорите кои водат кон склучување на такви договори, со оглед на вредноста на предметот на договорот и сложеноста на обврските, се водат во подолг временски период и преговарачите во текот на тој период разменуваат многу бројни писмени и усмени пораки и соопштенија со кои се менуваат понудените услови, а чие што правно значење не е секогаш јасно. Истовремено во текот на изведувањето на работите, договорните страни може да преговараат и да се договорат за сите оние прашања за кои нема јасен одговор во договорот, што значи дека овие неизвесности, ја прават правната положба на учесниците во градењето неизвесна уште на самиот почеток со изведувањето на работите.[[98]](#footnote-99)

Додека брзината е една од основните карактеристики на договарањето кај трговските договори, бавноста е една од основните карактеристики на договарањето кај договорот за градење.

За да се пристапи кон изградба на одредена градба претходно треба да се провери дали воопшто е можно да се изгради таква градба и дали е економски исплатливо да се изгради таква градба. Покрај тоа важно е дали изведувањето на таквиот вид на градба е во согласност со императивните прописи.

Изработката на техничката документација обично е на товар на инвеститорот. Без техничката документација не е вообичаено да се бараат понуди од изведувачите или да се учествува во некое јавно наддавање. Кога не би постоела техничката документација и кога би се дозволило понудувачите сами да поднесуваат понуди и сами да предлагаат технички решенија, споредувањето на таквите понуди би било многу тешко, скоро и невозможно.[[99]](#footnote-100) Сепак отстапување од ова правило постои кај договорот за градење со одредба „клуч во рака” каде обврската за изработка на проектната документација може да биде на товар на изведувачот.

Правно гледано поканата за учество на некоја лицитација т.е. поканата упатена кон потенцијалните понудувачи да поднесат свои понуди, не претставува понуда туку претставува повик да се даде понуда под определените услови.[[100]](#footnote-101)

Во периодот пред склучувањето на договорот според ЗОО се разликуваат следните правни категории: преговори;[[101]](#footnote-102) понуда и прифаќање на понудата;[[102]](#footnote-103) и преддоговор[[103]](#footnote-104). Покрај овие правни категории настанува и една сива зона во која настануваат многубројни односи кои се воспоставуваат помеѓу инвеститорот и изведувачот, односно понудувачот врз основа на разните писмени пораки и соопштенија кој меѓусебно ги разменуваат, а чие правно значење не е толку јасно дефинирано.

**6.1.1. Преговорите и преддоговорот како фази**

**на склучување на договор за градење**

Периодот пред склучувањето на договорот во кој преговарачите се договараат за условите на идниот договор кој обострано сакаат да го склучат, се нарекува преговори. Во почетокот, преговарачите разменуваат информации и податоци кои не мора да се квалификуваат како преговори, туку само како необврзна размена на податоци. ЗОО не дава дефиниција на поимот „преговори”, иако со посебни одредби ја уредува одговорноста на страните кои преговараат[[104]](#footnote-105), но може да се смета дека преговорите почнуваат оној момент кога после размената на почетните податоци, преговарачите го дефинираат предметот на идниот договор, и кога почнуваат да преговараат за склучување на идниот договор[[105]](#footnote-106). За постоење на преговорите не е нужно да биде дадена понуда од едната страна, туку преговарачите да тежнеат кон постигнување на заедничка правно препознатлива цел.[[106]](#footnote-107) Во таквите ситуации конечната понуда или согласноста на волјите може да дојде на крајот на преговорите.

Преддоговорот е таков вид на договор кој му претходни на главниот договор. Преку преддоговорот се презема обврска подоцна да се склучи главен договор.[[107]](#footnote-108) На барање од заинтересиранта страна судот ќе и наложи на другата страна која одбива да пристапи кон склучување на главниот договор да го направи тоа во рокот што ќе и го определи.[[108]](#footnote-109) Преддоговорот не обврзува ако околностите од неговото склучување толку се измениле што не би бил ни склучен да постоеле такви околности во тоа време.[[109]](#footnote-110)

Во фазата на преговорите се разменуваат различни информации кои може да бидат злоупотребени од преговарачите. Поради тоа во ЗОО се предвидува посебни ограничувања во врска со овие информации, според кои страната која што добила класифицирани или доверливи информации, не смее да ги направи достапни на трети лица, ниту да ги користи за свои интереси, без разлика дали подоцна договорот е склучен или не.[[110]](#footnote-111) Кои информации ќе се сметаат за доверливи, во трговската практика и работење, се уредува со општ акт на правното лице.[[111]](#footnote-112)

Концептот на преддоговорната одговорност е релативно нов правен поим кој се развива во текот на втората половина на 19-ти век. [[112]](#footnote-113)

Во германското право, преддоговорната одговорност произлегува од начелото на совесност и чесност кое се применува и во фазата на преговори.[[113]](#footnote-114) Ако некој со невнимание или измама создал уверување дека договорот ќе биде склучен иако е свесен дека до тоа нема да дојде, одговорен е за надомест на штета која би настанала во таквиот случај.[[114]](#footnote-115) Тоа стојалиште признато е и во повоената германска јуридикатура иако сẻ уште целосно не е решена дилемата дали преддоговорната одговорност има квази-договорна природа или законска (деликтна) природа.[[115]](#footnote-116) Исто така овие дилеми по однос на природата на преддоговорната одговорност постојат и во швајцарското право, но и швајцарското право ја познава преддоговорната одговорност за преговорите. Во швајцарското право е непобитно дека помеѓу преговарачите се создава правен однос попознат како Vertragsverhandlungvertalutnis.[[116]](#footnote-117) Исто така, како и во германското право така и во швајцарското право, како последица на повреда на обврската за преговарање може да дојде до барање за надомест на штета. Прва санкција за culpa in contrahendo е надомест на трошоците за преговарање но не е исклучена ниту можност за надомест на изгубена добивка (lucrum cessans) ако е пропуштена прилика за склучување на договор со некое трето лице.[[117]](#footnote-118)

Француското право нема посебни правила за одговорност од водење на преговори. Но ако на некој му е нанесена штета од начинот на водењето на преговорите, оштетениот ќе има право на надомест на штета врз основа на деликтна одговорност, под услов да поднесе доказ за штетата, постапувањето на другата страна и нивната поврзаност.[[118]](#footnote-119) При процената на штетата секако треба да се земе во предвид дека во таа фаза нема сигурност дека договорот навистина ќе биде склучен па загубата, претставува само загуба на можности (perte dune chance).

Во англиското право, за разлика од поголемиот број на европско-континентални правни системи, не постои должност за преговарање или одговорност заради прекин на преговорите.[[119]](#footnote-120) Преговорите, по правило, може да бидат прекинати во секој момент без постоење на можност со тоа да се создаде обврска за надомест на штета.[[120]](#footnote-121) Исто така нема правни пречки некој да преговара со неколку субјекти истовремено, а никој од нив да не знае за другиот.[[121]](#footnote-122) Преговарачите може да ги прекинат преговорите, своеволно и во секој момент, без создавање на обврска во поглед на надомест на било каква штета.[[122]](#footnote-123) Англиското право е многу јасно во поглед на тоа дека страните самоиницијативно ги воделе преговорите и преговорите ги воделе на сопствен ризик, па се до склучувањето на договорот немаат никакви обврски спрема другата страна.[[123]](#footnote-124) Бидејќи во англиското право за настанување на обврска е потребно постоење на consideration во преговорите ни една од страните не создала consideration кој би бил доволен за настанување на обврска.[[124]](#footnote-125) Сепак ваквите стојалишта на англиското право не ја исклучуваат можноста за одговорност за евентуална измама или деликтна одговорност. Така на пример ако некој повика некого да поднесе понуда, а од самиот почеток е свесен дека нема, ни под кои услови, да склучи договор, понудувачот би можел со тужба да бара надомест на своите трошоци.

Слободата на договарање е еден од темелите на американското право.[[125]](#footnote-126)Имено, според ова начело страните се слободни да преговараат и да одлучат дали ќе склучат или нема да склучат договор без за тоа да имаат некои последици.[[126]](#footnote-127) Токму поради тоа во преговорите според американското право се огледува и елементот на алеаторност.[[127]](#footnote-128) Ни во САД судовите не се спремни да признаат одговорност за водење на преговори. Судовите во САД ваквиот став го заосноваат на неколку причини.[[128]](#footnote-129)

Според македонскиот ЗОО „страната што водела преговори без намера да склучи договор одговара за штетата настаната со водењето на преговорите”.[[129]](#footnote-130) Исто така, „одговара за штетата и страната што водела преговори со намера да склучи договор, па се откаже од таа намера без основана причина и со тоа на другата страна и предизвика штета”.[[130]](#footnote-131)

**6.1.2. Класификација на одделни изјави кои ги разменуваат**

**договорните страни кај договорот за градење**

Покрај одговорноста за водењето на преговорите важна е и одговорноста за поедините исправи кои преговарачите меѓусебно ги потпишуваат/разменуваат во текот на водењето на преговорите, а кои се особено карактеристични и присутни во процесот на договарање кај договорот за градење.

Писмените исправи кои претходат на склучувањето на главниот договор може да имаат различни називи. Многу од нив, денес, се потврдени како стандардни облици на меѓународната трговска практика. Најчести називи се следните: Letter of Intent (писмо на намери), Letter of Award (писмо за доделување на работи), Memorandum of Understanding (белешка за договор, меморандум за разбирање), Heads of Agreement (преамбула- вовед на договор), Minutes of Meeting (записник за состанок), Gentlmens Agreement (џентлменски договор) a можна е и употреба на други изрази.[[131]](#footnote-132)Секој од овие документи има своја специфична цел, а заедничко им е тоа што се склучуваат/составуваат пред склучувањето на договорот, и во најголем број на случаи не ги содржат сите елементи на главниот договор.

Иако учесниците во меѓународните зделки се свесни што сакаат да постигнат со преддоговорните исправи, тие во многу случаи не се свесни за правното значење на овие исправи, како и последиците кои произлегуваат за страните учесници во ваквите исправи.

За остварување на правата и обврските на договорните страни, од особена важност е класификацијата на овие исправи односно дали овие исправи може да се класифицираат како дел од преговорите или може да претставуваат преддоговор или се работи за давање на понуда.

Основен проблем за класификација на изјавите кои преговарачите ги создаваат во преговарачкиот односно преддоговорниот период, е тоа што преговарачите употребуваат различни називи за овие исправи, називи кои не се познати во позитивно правните институти на одделни законодавства, поради што не може од самиот назив да се заклучи правното значење на таквата исправа.[[132]](#footnote-133) Називите користени за ваквите изјави не се вообичаени ни за македонскиот правен систем.

Исправи со потполно ист назив (на пр. писмо на намери, меморандум за разбирање, начелен договор) може да содржат одредби кои воопшто не обврзуваат па се до одредби кои се карактеристични за главниот договор. Оцената за правната природа на таквата исправа може да се донесе после проучувањето/утврдувањето на нејзината содржина и на сите други меродавни околности. Сметам дека, врз основа на ЗОО, зависно од тоа дали со овие исправи се презема обврска подоцна да се склучи друг главен договор или не, ќе се прави разлика дали се работи за преддоговор или за преговори. Покрај тоа, ќе се работи за преддоговор ако во исправата се содржани суштествените состојки на главниот договор, во спротивно преддоговорот нема да обврзува односно ќе се смета дека се работи за известување кое е дел од преговорите. Исто така, при разграничувањето дали се работи за преддоговор или преговори ќе се внимава и на формата на исправата односно за да се смета за преддоговор мора да биде составена во иста форма која се бара за договорот.

Последиците од калсификацијата на овие исправи би биле различни и во поглед на остварувањето на правото на надомест на штета. Имено, доколку овие исправи се само дел од преговорите, оштетената страна може да бара само надомест на трошоците предвидени за одговорност за преговорите,[[133]](#footnote-134) а ако се работи за преддоговор тогаш може да се бара склучување на главниот договор, односно надомест на штета поради одбивање да се склучи главниот договор[[134]](#footnote-135).

**6.1.3. Понудата кај договорот за градење**

Понудата е чин со кој што почнува постапката за склучување на договорот.[[135]](#footnote-136) Понудата може да биде дадена пред или за време на преговорите.

Генерално зборувајќи, понудата со одреден рок на важност трае до истекот на рокот, а ако нема рок на важност понудата може да се отповика само ако отповикувањето пристигне до понудениот пред или истовремено со понудата. Понудата за изведување на градежни работи, по правило содржи рок во кој се смета дека понудувачот е обврзан со понудата. Покрај со рокот, понудувачот кај понудата за изведување на градежни работи, својата врзаност со понудата ја обезбедува и со посебни банкарски гаранции.[[136]](#footnote-137)

Чест е случајот во практиката, инвеститорите да бараат продолжување на валидноста на понудата, односно продолжување на рокот за прифаќање на понудата. Понудувачите не се должни да ги прифатат таквите барања на инвеститорите, односно инвеститорот во таквиот случај не може да го присили изведувачот да го продолжи рокот за прифаќање на понудата, ако изведувачот не го сака тоа.[[137]](#footnote-138)

Во деловниот свет чест е случајот некоја понуда да биде прифатена и после истекот на рокот за обврзност или со некои надополнувања. И во првиот и во вториот случај не се работи за исправно прифаќање на понуда, туку за нова понуда или како што се нарекува против понуда.[[138]](#footnote-139)

Стојалиштето на англиското право, за разлика од нашето право е дека понудата не го обврзува понудувачот. Тоа е така поради тоа што во англиското право за постоење на обврзност се бара постоење на causa која во тоа право се нарекува consideration.[[139]](#footnote-140) Поради тоа ниту преговорите кои се водат врз основа на таква необврзувачка понуда не може да произведат никакви последици, ниту може да бидат основа за барање за надомест на штета. Сепак како последица на претпазливост и во англиската и во меѓународната практика е вообичаено во документацијата на понудата да биде содржана клаузула според која инвеститорот нема да биде должен да го склучи договорот ни со најповолниот понудувач, а нити со било кој друг понудувач.

**6.1.4. Склучување на договорите за градење по пат**

**на наддавање**

Со цел инвеститорот да добие понуда која најдобро ќе го обезбеди неговиот економски интерес вообичаено е во деловната практика кај договорот за градење изборот на изведувач да се врши по пат на јавен натпревар на кој ќе може да учествуваат поголем број на понудувачи.

Договорната практика, во однос на одбирањето на понудувачот со кој ќе се склучи договорот за градење познава два начини и тоа: 1) избор на понудувач по пат на јавно наддавање (лицитација) и 2) избор на понудувач по пат на директни преговори. Изборот на понудувач по пат на јавно наддавање (лицитација) најчесто е задолжителен начин за избор на понудувач кога како инвеститор се јавува државата, додека пак кога и двете договорни страни се субјекти на приватното право, овој начин на избор претставува една од алтернативите за избор на понудувач. Значењето на изборот на понудувач по пат на јавно наддавање, кај договор за градење, каде што договорните страни се приватно правни субјекти особено е изразено ако предметот на договорот се состои од сложени градежни работи со голема вредност. Имено, јавното наддавање во ваквиот случај овозможува инвеститорот да добие понуда со која ќе постигне економска ефикасност и ќе добие изведувач кој има најдобри техничко-технолошки компетенции за реализирање на предметот на договорот. Сметаме дека од наведените причини, правилата за јавно наддавање од системот на јавните набавки може да има значајна улога и при склучувањето на договорите за градење помеѓу приватно правните субјекти како скица или образец за организирање на избор на понудувач. Поради тоа, во овој дел од трудот ќе бидат објаснети најзначајните меѓународни извори кои уредуваат постапки за јавно наддавање, а се од особена важност за договорот за градење (како трговски договор) без да се навлегува во подробности во правото на јавни набавки.

На меѓународно нивно се забележуваат три позначајни системи на уредување на правилата за јавно наддавање како што се: системот на Меѓународната банка за обнова и развој која е дел од Светската Банка, правната рамка на Европската Унија и правилата создадени од UNCITRAL.

Во рамките на правилата кои произлегле од активностите на Светската Банка најзначајни се следните: а) Guidelines for Procurement under IBRD Loans and IDA Credits[[140]](#footnote-141) од 2011 година; б) Procurement of Works and User Guide[[141]](#footnote-142) од 2006 година; в) Standard Bidding Document, Supply and Installation of Plant and Equipment[[142]](#footnote-143) од 2005 година и ревизијата до 2007 година; г) Standard Bidding Document Procurement of Works – Smaller Contracts[[143]](#footnote-144) од 2004 година со ревизија од 2007 година; д) Guidelines: Selection and Employment of Conusltants[[144]](#footnote-145) од 2011 година и ѓ) Consulting Service Manual, A Comrehensive Guide to the Selection of Consultatns[[145]](#footnote-146) од 2006 година.

Во рамките на Комисијата на Обединетите Нации за меѓународно трговско право (UNICITRAL) треба да се забележи Модел законот за набавка на стоки, градежни работи и услуги (Model Law on Procurement of Goods, Construction and Services)[[146]](#footnote-147) од 1994 година во случаите кога како инвеститор се јавува државата.

Европската Унија, во намерата за создавање на единствен европски пазар, посветува големо внимание за постапките за јавни наддавања и во таа насока и за изработка на насоки за организирање на наддавања и како и воспоставување на добра практика во однос на организирање на наддавања. Контролата на постапките за наддавање во Европската Унија е многу ригорозна и многу држави биле изложени на одлуки на надлежни органи на ЕУ при што морале да ги менуваат своите прописи кои отстапувале од прописите на Европската Унија.

Одредени насоки за јавните набавки во рамките на Европската Унија се поставени уште во 1971 година за изведување на работи и во 1977 година за набавка на опрема, насоки кои многу често во практиката биле изигрувани од одделни држави членки на Европската Унија.

Новата правна рамка на Европската Унија, која се применува од 2004 година е определена во две директиви и тоа: директивата 2004/17/EC за договорите во подрачјето на водите, енергијата и транспортните услуги (Directive 2004/17/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 coordinating the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors)[[147]](#footnote-148) и директивата 2004/18/EC за договорите за јавни работи, набавки на опрема и услуги (Directive 2004/18/EC **of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts). [[148]](#footnote-149)**

За ова истражување најважна е директивата 2004/18/EC која се однесува на договарање на јавни работи, а како такви се означени оние извршувања или проектирања и извршувања на работи кои се опишани во Додатокот II или работите опишани од инвеститорите. Додатокот II се однесува на следните видови на работи: сите работи на ниско градба и високо градба, градење на деловни и станбени згради, градење патишта, мостови железнички пруги, монтерски и инсталатерски работи и завршни работи. Овие правила се задолжителни за државните, регионалните и локалните органи на власт; за сите оние тела кои потпаѓаат по јавното право (сите правни субјекти кои се грижат за јавниот интерес, и немаат трговски или индустриски карактер) како и правни субјекти создадени од таквите тела кои ги формира државата. Субјектите на кои се применува оваа директива се набројани во додатоците на директивата.[[149]](#footnote-150)

Изведувачите кои предале понуди, според директивата 2004/18/ЕC се нарекуваат понудувачи (tenderer) додека оние кои се повикуваат на преговори се нарекуваат кандидати (candidates).[[150]](#footnote-151)

**6.1.4.1. Постапка за склучување на договор за градење**

**по пат на јавно наддавање**

Во меѓународната практика се познати неколку видови на наддавање почнувајќи од оние на кои пристапот на понудувачите е ограничен па до оние на кои пристапот на понудувачите е слободен. Различните видови на наддавања Branko Vukmir[[151]](#footnote-152) ги групира во следните три групи:

1) отворени наддавања кај кои инвеститорот допушта на сите заинтересирани понудувачи да учествуваат во постапката на наддавањето. Кај ваквиот вид на наддавање инвеститорот пред наддавањето ја подготвува документацијата поврзана со понудите како основа за наддавањето. Таа документација се состои од низа на документи кои содржат точен опис на градбата, количината на работите кои треба да се изведат и другата потребна документација. Понудувачите пред наддавањето може да побараат од инвеститорот објаснување на одделни ставки на документацијата. Евентуалните објаснувања, инвеститорот треба да им ги испрати не само на оној понудувач кој ги побарал, туку на сите понудувачи кои учествуваат на јавното наддавање односно кои ја откупиле тендерската документација. На тој начин се постигнува начелото на еднаков третман на понудувачите. Кај наддавањето е вообичаено да се бараат одредени податоци за статусот на понудувачите. Вообичаено е да се барат следните податоци: податоци за определување на понудувачот;[[152]](#footnote-153) податоци за досегашното искуство на понудувачот во изведувањето на тој вид на градежни работи; квалификациите на лицата кои ќе бидат ангажирани од страна на изведувачот за изведување на работите како и за лицата кои се во работен однос со изведувачот; податоци за финансиската состојба на понудувачите; доколку повеќе понудувачи настапуваат заеднички се бара заедничка изјава на сите понудувачи со која овластуваат еден од нив да го склучи и потпише договорот со инвеститорот во името на сите понудувачи како и постоење на посебен договор со кој тие ги уредуваат меѓусебните односи;[[153]](#footnote-154)

2) ограничено наддавање се такви наддавања кај кои пристапот на е ограничен само на одреден круг на понудувачи. Тоа може да биде само по исклучок[[154]](#footnote-155) и тоа кога вредноста на работите е од помал износ или кога се работи за ограничен број на потенцијални изведувачи или во некои вонредни околности. Во таквиот случај не се бара јавно објавување на повик за јавното наддавање, но за сите други аспекти на постапката за избор на конкретен понудувач се бара постапување во согласност со правилата и процедурите предвидени за јавни наддавања. Друг вид на ограничени наддавања се т.н. локалните наддавања кај кои се претпоставува дека нема интерес на понудувачи од странство или заради тоа што вредноста на работите е мала или заради тоа што работите треба да се изведуваат во подолг временски период со паузи и на различни локации и сл., и

3) наддавање со претквалификација на понуди значи дека инвеститорот пред самото наддавање избира понудувач, при што се испитува неговата подобност за изведување на односните работи или за испорака на одредена опрема. Таквите предквалификации најчесто се организираат при изградба на големи и сложени објекти кои може да се доверат само на оние изведувачи кои имаат претходно искуство за изведување на такви работи. Вообичаено е во повикот за предквалификации јасно да се означат оние елементи кои се сметаат за одлучувачки при изборот на изведувач. Кога одлуката во фазата на предквалификациите е донесена, тогаш само оние понудувачи кои ја поминале оваа фаза може да учествуваат во наддавањето.

Во меѓународната практика како принципи врз кои договорните страни треба да се водат при постапката за склучување на договорот по пат на јавно наддавање се наведуваат следните: максимална економичност и ефикасност на набавката; негување и поттикнување на учество во набавката на поширок круг на изведувачи и испорачувачи на опрема, независно од нивното државјанство со што се поттикнува меѓународната трговија; унапредување на комуникацијата помеѓу испорачувачот и изведувачот на добрата, работите и услугите кои се набавуваат; обезбедување на коректна и правична постапка за сите изведувачи и испорачувачи на опрема; унапредување на интегритетот, коректноста и довербата во процесот на набавката; и остварување на транспарентност во спроведувањето на постапката која се однесува на набваката.[[155]](#footnote-156)

Прашањето до кој степен се можни промени на проектот во текот на изведувањето на градежните работи е важен фактор во изборот на соодветна постапка за прибирање на понудите, поаѓајќи од влијанието на промената на проектот врз цената и времето потребно за извршување на работите.[[156]](#footnote-157) Доколку проектот не е завршен пред давањето на понудите, потребно е да се спроведен флексибилна процедура која ќе го ублажи ефектот од промената на проектот.[[157]](#footnote-158)

Според правилата на Светската банка како понудувач може да се јави физичко лице, правно лице на приватно право (трговско друштво), правно лице (трговско друштво) во сопственост на државата, или комбинација од овие субјекти кои истапуваат во форма на заедничко вложување.[[158]](#footnote-159) Оваа одредба нема да може да се примени во целост во домашното право, односно можноста како понудувач да се јави физичко лице, поради тоа што врз основа на императивен пропис (ЗГ), изведувачот може да биде само правно лице кое ги исполнува условите предвидени со ЗГ. Правилата на Светската банка предвидуваат дополнителен услов кога понудувачот е правно лице во државна сопственост односно ваквиот субјект треба да докаже дека е правно и финансиски независен субјект кој дејствува според правилата на трговското право.[[159]](#footnote-160)

Неретко постапката за ибор на изведувач се извршува во две фази, и тоа во првата фаза би се избрал понудувач кој има доставено прифатлива понуда за инвеститорот, а во втората фаза се спроведува процес на преговори помеѓу инвестиорот и извраниот понудувач.[[160]](#footnote-161) Елемнтот на натрпеварување во оваа процедура се забележува во тоа што под одредени услови, учесниците во првата фаза од процедурата ќе може да се јават и како учесници во втората фаза од процедурата.

Тендерската документација за меѓународно наддавање содржи одредени услови под кои се бара понудувачите да ги поднесат своите понуди. Тие услови се однесуваат на техничките карактеристики на проектот и на правните услови на договорот.[[161]](#footnote-162)

Вообичаено е во договорната практика на понудувачите во фазата на подготовка на понудите да им се овозможи пристап до идното градилиште. Ваквата можност за изведувачот т.е. понудувачот е предвидена и во правилата на Светската банка.[[162]](#footnote-163)

По правило, треба да се обезбеди „еднаков третман на сите учесници во јавното наддавање независно од нивната државјанство (земја на потекло) (regardless of nationality)” што најчесто се почитува кога како една од договорните страни се јавува држава иако и тука „се случува фаворизирање на домашните учесници”.[[163]](#footnote-164) Со склучувањето на договорот за градење по пат на јавно наддавање се создаваат права и обврски и за двете договорни страни, со што се негира унилатералниот карактер на ваквиот начин на склучување на договорот за градење.[[164]](#footnote-165)

Најчесто повиците за јавно наддавање од меѓународен карактер содржат одредби според кои инвеститорот има право да ги одбие понудите доколку понудите отстапуваат од условите предвидени во тендерската докуметација. Сепак многу инвеститори сакаат да им овозможат на понудувачите можност да дадат алтернативни решенија како по однос на технички прашања, така и по однос на правни прашања. Во меѓународната практика на инвеститорите им се препорачува уште на почетокот да определат во условите за јавното наддавање по кои прашања понудувачите ќе може да достават алтернативни решенија, а по кои прашања мора да се придржуваат до условите предвидени во тендерската документација.[[165]](#footnote-166) Упатствата од ваков вид, по правило се наоѓаат во оној дел од тендерската документација кој се нарекува instructions to bidders (упатства на понудувачите).[[166]](#footnote-167)

Кај меѓународните наддавања поднесените понуди по правило може да се менуваат или отповикуваат се до последниот ден од рокот предвиден за предавање на понудите. Светската Банка во своите правила исто така предвидува дека предадените понуди може да се повлекуваат и менуваат и после предавањето, под услов писменото известување за промената на понудата или повлекувањето да стигне до инвеститорот пред последниот ден од рокот определен за предавање на понудите.[[167]](#footnote-168) Според правилата на Светската Банка инвеститорите се должни во условите за јавното наддавање да одредат датум до кој може да се испратат понудите (deadline for submission of bids), но на инвеститорите им се дава можност тој рок да го продолжат.[[168]](#footnote-169) Во случај на продолжување на рокот, понудувачите имаат право да ги променат понудите или да ги повлечат и во рамките на дополнителниот рок.[[169]](#footnote-170)

После истекот на рокот за предавање на понудите, правилата на Светската Банка за доделување на изведувањето на работите по пат на наддавање не дозволуваат да се повлекуваат или променуваат доставените понуди.[[170]](#footnote-171)

ЗОО на Република Македонија, по правило, не предвидува посебни одредби со кои се уредува процедурата за доделување на работите кај договорот за градење. Тоа значи дека кога се работи за инвеститорот кој е приватно правен субјект, инвеститорот има голема слобода во изборот на изведувач. Само начелно, ЗОО во рамките на одредбите кои се однесуваат на договор за дело предвидува можност за склучување на договорот во постапка за наддавање. Во таа смисла најважни се одредбите од ЗОО според кои се предвидува дека кога е упатен повик „за наддавање за извршување на определени работи, под определени услови и определени гаранции, го обврзува понудувачот да склучи договор за тие работи со оној кој што ќе понуди најниска цена освен ако таа обврска ја исклучил во повикот за наддавање”.[[171]](#footnote-172) На тој начин, во ЗОО се поставува принципот на равноправност на учесниците во постапката за склучување на договорот.

Посебни правила за склучување на договорите за градење кај кои што како инвеститор се јавува орган со јавно правни овластувања односно т.н. договорен орган[[172]](#footnote-173) се содржани во Законот за јавните набавки.[[173]](#footnote-174) Законот за концесии и јавно приватно партнерство[[174]](#footnote-175) исто така уредува одредени прашања кај договорите со јавно-правен елемент во кои што предметот на договорот се состои и од изведување на градежни работи.

**6.1.5. Процедури за склучување на договори за градење**

**според FIDIC-овите услови за договор за градење од**

**1999 година (црвената книга)**

FIDIC во рамките на својата практика, преку црвената книга, креирал посебен вид на процедура за добивање на понуди и за отворање и оценување на понудите. Се работи за препорачани процедури, што значи дека чекорите кои треба да се преземат во процедурите не се задолжителни, односно договорните страни може да предвидат и поинакви дејствија.

а) Препорачаната процедура за добивање на понуди според црвената книга се состои од следните фази:

1) подготовка на тендерска процедура која се состои од: изработка на покана за доставување на понуди; давање на инструкции на понудувачите во постапката за доделување на договорот; определување на условите на договорот; изработка на образец на понуда; изработка на нацрти; определување на обем на работа; и обезбедување на информации и податоци; 2) издавање на тендерска документација; 3) посета на локацијата (градилиштето) од страна на понудувачите; 4) одговарање на прашања поставени од понудувачите; 5) дополнување на тендерската документација; 6) поднесување и прием на понудите;

б) препорачаната процедура за отворање и оцена на понудите се состои од следните фази: 1) отворање на понудите; 2) преглед на понудите; 3) утврдување на понуди што содржат нерегуларности; 4) одлучување по понудите; 5) доделување на договор (работите); 6) издавање на писмо за согласност (letter of acceptance); 7) добивање на гаранција за квалитетно извршување на договорот (како средство за обезбедување); 8) потпишување на договорот и 9) известување на другите понудувачи за исходот.[[175]](#footnote-176)

**6.1.6. Составни делови на договорот за градење**

Договорите за градење се состојат од голем број на документи, па поради тоа договорите за градење, често содржат посебен член во кој изречно и поименично се наброени сите оние документи кои договорните страни ги сметаат за составен дел на договорот. Ваквото набројување е многу битно заради тоа што може да се јават дилеми по однос на оние документи кои договорните страни ги размениле пред склучувањето на договорот, а не е наведено дали се составни елементи на договорот или не. Така, често се поставува прашањето дали некои ветувања, наоди или изјави кои биле дел од понудата, а кои од било кои причини, подоцна изречно не се споменати во договорот, ќе претставуваат составен дел на договорот или не.[[176]](#footnote-177) За да се избегнат ваквите недоречености потребно е во договорите да бидат изречно набројани сите документи кои се составен дел на договорот, односно со посебни клаузули од договорот да биде определено кои или дали воопшто различните документи кои договорните страни ги разменили пред склучувањето на договорот ќе бидат составен дел на договорот.

Бидејќи се работи за голем број на документи кои може да бидат составен дел на договорот, постои веројатност некои од тие документи да бидат противречни. Во таквите ситуации може да дојде до спор помеѓу договорните страни, по прашањето кој документ е меродавен за решавање на противречноста. За да се избегнат ваквите неизвесности, договорите многу често ги набројуваат составните документи по хиерархиски редослед. Документите што се први набројани имаат предност пред документите што се подоцна набројани. Заради илустрација на набројување кое го одразува нивниот приоритет во толкувањето како што следуваат, ги наведуваме документите набројани во Условите на договор за градење (црвената книга) на FIDIC од 1999 година: 1) договорот (Contract Agreement), 2) писмо за прифаќање (Letter of Acceptance), 3) писмо во кое е содржана понудата (Letter of Tender), 4) посебни услови на договорот (Particular Conditions), 5) општи услови на договорот (General Conditions), 6) спецификации (Specifications), 7) нацрти (Drawings), 8) програма (план на работа) (Schedules).[[177]](#footnote-178) Наведените документи треба да се читаат интегрално бидејќи според општите услови овие документи меѓусебно се објаснуваат. Во случај на спор, доколку би постоеле нејаснотии или противречности во наведените документи, потребното толкување и објаснување ќе го даде инженерот.[[178]](#footnote-179)

Кај условите на договорот за проектирање на погон/централа или т.н. жолта книга на FIDIC од 1999 година, се забележува еден специфичен документ познат како барања на инвеститорот (Employers Requirements) во кој се содржани барањата и очекувањата на инвеститорот во поглед на работите и објектот затоа што според жолтата книга проектирањето го врши изведувачот. Барањата на инвеститорот во хиерархискиот редослед на жолтата книга се на местото на спецификациите од црвената книга додека сите други составни делови на договорот се идентични и во двете книги.

Подготвување на договорот (Contract Agreement) не е секогаш задолжително заради тоа што според црвената книга и жолтата книга на FIDIC ќе се смета дека договорот е склучен кога изведувачот ќе го прими писмото за прифаќање на понудата.[[179]](#footnote-180) Сепак подготвувањето на договорот ќе биде задолжително тогаш кога според прописите на земјата за договорот за градење е предвидена посебна форма на договорот како услов за полноважност на договорот, каков што е случајот и со правото на Република Македонија.

Договорот за градење според потклаузулата 1.5. од Условите за договор за градба „клуч на рака” на FIDIC од 1999 година попознати како сребрена книга, се состои од пет елементи и тоа: 1) договорот (Contract Agreement), 2) посебни услови, 3) општи услови (т.е. самата сребрена книга), 4) барањата на инвеститорот и 5) понудата. Подредувањето на составните елементи по хиерархиски редослед важи и за сребрената книга.

Договорите за градење, и во домашната практика, најчесто се составени од низа на меѓусебно поврзани документи. Покрај самиот договор и општите услови кон договорот се приложуваат и документацијата од која произлегуваат техничките карактеристики на идниот објект, а кои вклучуваат специјализирани проекти, пресметки, нацрти, технички спецификации, разни листи на опрема и материјали, опис на стандарди, трошковници и др.

Составни делови на договорот за градење според Посебните узанси за градење се: техничката документација со сите графички, сметковни и описни прилози потребни за изведување на работите кои се предмет на договорот; и посебните и другите услови на порачувачот што се определени со договорот.[[180]](#footnote-181) Составен дел на договорот доколку тоа го договорат договорните страни може да биде и динамичкиот план кој претставува временска програма за изведување нa работите.[[181]](#footnote-182)

ЗОО на Република Македонија предвидува посебни одредби кои се однесуваат на договорите, односно на нивното толкување, според кои, одредбите на договорот се применуваат онака како што гласат;[[182]](#footnote-183)во случај кога договорот е склучен според однапред отпечатена содржина или кога договорот бил на друг начин подготвен и предложен од едната договорна страна нејасните одредби ќе се толкуваат во корист на другата страна[[183]](#footnote-184) и нејасните одредби во товарен договор треба да се толкуваат во смисла со која се остварува справедлив надомест на заемните давања.[[184]](#footnote-185)

**ВТОРА ГЛАВА**

**СУБЈЕКТИ КАЈ ДОГОВОРОТ ЗА ГРАДЕЊЕ**

**1. Определување на субјектите кај договорот за градење**

Градењето претставува сложен процес кој во себе претпоставува учество на мноштво на субјекти чии што права и обврски се определени во позитивно правните прописи. Носечки субјектите на договорот за градење се договорните страни односно инвеститорот и изведувачот. Покрај нив во процесот на изградбата значајна улога имаат и проектантот, органот на надзор, подизведувачите, управителот на градбата, ревидентот и други.

1. **Инвеститорот како договорна страна кај договорот**

**за градење**

Инвеститорот е носечката договорна страна која го поттикнува целиот процес на изведувањето на работите. По правило, во позитивно-правните прописи има најмалку императивни норми кои се уредуваат на позицијата на инвеститорот[[185]](#footnote-186)/ порачувачот[[186]](#footnote-187)/нарачувачот[[187]](#footnote-188). Во рамките на правните извори на договорното право, дефиниција за оваа договорна страна сретнуваме во ПУГ според кои „порачувач е лице што со договор склучен со изведувачот порачало изведување на работите што се предмет на договорот”[[188]](#footnote-189). Од анализата на сите прописи, може да се заклучи дека како инвеститор може да се јави секое физичко и правно лице кое ги исполнува посебните услови определени во ЗГ.[[189]](#footnote-190)

Договорот за градење по правило се исполнува во подолг временски рок. Тоа значи дека се можни промени и на двете договорни страни. Во таквиот случај ќе се применат правилата на облигационото право односно правниот институт отстапување на договор. За договорниот однос во ваквите ситуации важно е дека „со отстапување на договорот, договорниот однос меѓу отстапувачот и другата страна преминува врз примачот и другата страна...”[[190]](#footnote-191) а со тоа примачот ги презема сите права и обврски на отстапувачот и сега договорниот однос intuit personae настанува помеѓу примачот и другата страна.

Потребно е согласноста за отстапување на договорот да биде дадена во форма која се бара за склучување на договорот, што во конкретниот случај значи дека се бара писмена форма на согласноста за отстапување,[[191]](#footnote-192) барање кое произлегува од формалноста на договорот за градење.

Законот за облигационите односи ја определува и одговорноста на отстапувачот на договорот (стариот инвеститор) кон примачот на договорот (новиот инвеститор).[[192]](#footnote-193)

Промената на инвеститорот е условена со примена на одредбите и од Законот за градење. Имено, потребно е новиот инвеститор да биде согласен да ги преземе правата и обврските на претходниот инвеститор кои ги имал кон другите учесници во градбата како и другите обврски на претходниот инвеститор поврзани со градбата.[[193]](#footnote-194) Слободно може да се заклучи дека се работи за дополнителна гаранција на одредбите од ЗОО дека новиот инвеститор ќе ги преземе обврските на стариот инвеститор. Покрај тоа, Законот за градење, бара и промената на инвеститорот да се изврши најдоцна до издавањето на одобрението за употреба, а за градбите за индивидуално домување со бруто развиена површина до 300 м2, пред давањето на изјава од страна на изведувачот од членот 59-б од овој закон, со која потврдува дека објектот е изграден во согласност со одобрението за градење и основниот проект или проектот на изведена состојба.[[194]](#footnote-195)

1. **Изведувачот како договорна страна кај договорот**

**за градење**

Изведувачот е носител на карактеристичната обврска кај договорот за градење. Својството на носител на карактеристичната обврска значи дека обврските на изведувачот кај договорот за градење се најизразени како по обем така и по содржина.

Со цел реализација на градбата, за процесот на изградбата од пресудно значење се стручните знаења и способности на субјектот кој што треба да ја изврши градбата односно изведувачот.

Францускиот граѓански законик, дава определување на поимот изведувач преку подведување (по пат на набројување) на широк круг на субјекти кои учествуваат во процесот на градбата. Имено, според овој законик под поимот изведувач (builder) се подразбира „1) архитект, изведувач (contractor), инженер или друго лице ангажирано со договор за дело со инвеститорот; 2) лице кое продава градба која што самиот ја изградил и 3) секое лице кое иако дејствува како застапник на инвеститорот исполнува обврски слични на обврските кои се карактеристични за налогодавачот”.[[195]](#footnote-196)

Од анализата на домашното законодавство која следи во продолжение, како вовед треба да се нагласи дека во нашиот систем, под изведувач по правило се подразбира субјектот кој има обврска за фактичко операционализирање на предметот на договорот за градење, односно изведување на градежните работи, иако изведувачот може да преземе и други обврски како што е проектирањето (особено кај договор за градење со одредба „клуч во рака”.

Обврските на изведувачот покрај од договорна природа, може да бидат и од административно-правна природа. Имено, во мноштвото на одредби од административно правните прописи, од кои, во таа смисла, најмногу се истакнува ЗГ се содржани различни обврски и барања кои му се поставуваат на изведувачот и на тој начин битно се влијае на неговата положба во договорниот однос.

Изведувачот како договорна страна, според правото на Република Македонија, може да биде само правно лице, кое што е регистрирано во Централниот регистер за изведување на градежни и/или градежно занаетчиски работи и да поседува лиценца за изведувач.[[196]](#footnote-197)

Основните (договорни) обврски на изведувачот се определени со Законот за облигационите односи на кои што, како што претходно рековме, во значителен степен, имаат влијание и одредени одредби од Законот за градење. Појдовна претпоставка на определувањето на обврските според ЗОО е начелото на слобода на договарање и автономија на волја.

Од мноштвото на обврски на изведувачот определени во ЗГ, за илустрација на влијанието на административните прописи во договорниот однос, во овој дел само ќе ги наброиме следните обврски: 1) обврска да ги изведува градежни работи во согласност со добиената лиценца, 2) обврска да ги изведува градежни работи согласно со одобрението за градење, ревидираниот основен и изведбениот проект, 3) обврска да води градежен дневник и градежна книга при изведувањето на градежните работи, 4) обврска да обезбеди докази за пропишан квалитет за вградените градежни производи, 5) обврска да спроведува мерки за заштита и сигурност на градилиштето во согласност со закон, и 6) да обезбеди доказ за потеколото на градежно-техничкиот камен градежниот песок и чакал (договор за купопродажба, фактури, сметкопотврди и слично).[[197]](#footnote-198) Исто така, ЗГ предвидува обврска за изведувачот да определи инженер за изведба кој раководи со градбата и е одговорен за исполнување на обврските на изведувачот утврдени во ЗГ.[[198]](#footnote-199) Субјект сличен на инженерот за изведба според ЗГ е предвиден и според потклаузулата 4.3. од црвената книга на FIDIC, жолтата книга на FIDIC и условите за договорот за клуч на рака проекти или т.н. сребрена книга на FIDIC од 1999 година, и се нарекува претставник на изведувачот (Contractors Representative).

**4. Проектантот како субјект кај договорот за градење**

Основна цел на проектантот е да ја ”оживее” идејата на инвеститорот, односно на идејата на инвеститорот да и даде материјална форма. Проектирањето, по правило, е првата фаза на процесот на градење. Односите на проектирањето се воспоставуваат помеѓу проектантот и инвеститорот, а се изразени во форма на посебен договор чиј предмет е проектирањето на идната градба. Во практиката може да се случи, како што е примерот со договорот за градење со одредба „клуч во раце”, изведувачот да преземе обврска да го изврши и проектирањето на градбата и на тој начин одредбата за проектирање е составен дел на договорот за градење и како договорни страни се јавуваат инвеститорот и изведувачот.

Законот за градење ги определува условите кои треба да се исполнат од страна на проектантот. Имено, проектантот е физичко лице кое што работите на проектирањето ги врши во правно лице кое е регистрирано во Централниот регистер на Република Македонија за вршење на соодветна дејност и кое поседува лиценца за проектирање.[[199]](#footnote-200)Само по исклучок, физичко лице може директно да се јави како договорна страна, без да мора да работи во рамките на правно лице, кога се работи за проектирање на проект финансиран од Европската Унија и од меѓународна организација, под услов проектантот да е избран во постапка за јавна набавка.[[200]](#footnote-201) Истата одредба од ЗГ претставува исклучок кој овозможува физичко лице под претходно наведените услови, да врши и ревизија или надзор на градба без да биде обврзано да биде организирано во правно лице.

Кај договорот за градење со одредба „клуч во раце”, изведувачот како правно лице, доколку сака самиот да го изработи и проектот, треба да поседува лиценца за проектирање за да може покрај останатите негови обврски, карактеристични за овој вид на договор за градење да изврши и проектирање. Во спротивност изведувачот ќе треба проектирањето да го довери на трето лице кои поседува соодветни лиценци и одобренија.

Проектантот е должен проектот да го изработи согласно со стандардите и нормативите за проектирање и истиот е одговорен за усогласеноста на проектот со условите за градење.[[201]](#footnote-202)

Проектантот односно правното лице треба да поседува соодветно овластување[[202]](#footnote-203) односно лиценца[[203]](#footnote-204) со цел да може да ги вршат работите на проектирањето.

Улогата на проектантот покрај во изработката на проектот, е забележителна и во процесот на градба. Имено, проектантот може да врши проектантски надзор по барање на инвеститорот во текот на градбата (надзор кој се разликува од надзорот кој го спроведува надзорниот инженер) при што измената на проектот во текот на градбата може да биде условена со согласност на проектантот.[[204]](#footnote-205)

Лицето кое што го изработило проектот (и физичкото и правното лице), може да се јави како вршител на надзор ако ги исполнува соодветните услови предвидени во членовите 16 и 17 од ЗГ. Во практика, сметам дека тоа би било од корист за инвеститорот, поради тоа што проектантот веќе го познава проектот и желбите и интересите на инвеститорот и на тој начин ќе може да го врши надзорот поефикасно.

Обврската за проектирање посебно е уредена во жолтата и сребрената книга на FIDIC, во клаузулата 5, додека во црвената книга се среќаваат многу малку одредби кои се однесуваат на проектирањето. Причините за тоа се сосема разбирливи, а произлегуваат од карактерот на овие FIDIC-ови изданија. Имено, обврската на изведувачот за проектирање е предвидена во жолтата и сребрената книга, додека проектот според црвената книга го изработува инвеститорот, односно според ова издание изведувачот има обврска да ја изгради градбата врз основа на претходно изработен проект.

**4.1. Видови на проекти**

Под проект во практиката се подразбира: потфат ограничен со време и трошоци, кој мора да даде одреден резултат (за да може да се постигнат целите на проектот) според барањата и стандардите за квалитет.[[205]](#footnote-206) Во англиското право проект значи потфатот додека пак самата проектна документација е означена со поимот design, па следствено на тоа „управување со проект ” или „водење на проект” не значи изработка на проектната документација, туку водење на целокупниот потфат од идеја до реализација.[[206]](#footnote-207)

Од техничка смисла со проектот се определува изгледот, димензиите, местото во просторот, квалитетот на материјалите, работите кои што треба да се преземат и целата градба.

Со проектите кога се составен дел на договорот, поблиску се определува предметот на договорот за градење.

Проектите по правило се состојат од: нацрт, опис, трошковник, пресметки и технички спецификации.

Нацрт е приказ на изгледот и димензиите на некоја градба и нејзините составни делови кои треба да се изградат, а спецификациите содржат податоци за квалитетот на материјалите и работите и упатства како треба да се применат и спојат заедно за да се постигне бараниот квалитет, додека пак спецификациите обично содржат општи и посебни одредби и посебни технички одредби.[[207]](#footnote-208)

Спецификациите се разликуваат во зависност од видот на работите кои треба да се извршат. Може да се рече дека спецификациите и нацртите се тесно поврзани. Со спецификациите се определува квалитетот на материјалите и работите и на целокупната градба, но ниту нацртите, ниту техничката спецификација не е доволна да ги опише вкупните технички барања на целиот објект, туку тоа може да го направат само заедно.

Проектите меѓу себе може да се разликуваат по својата намена која е определена од нивната содржина, а содржината е определена според степенот или нивото на обработка на идниот објект.

Со спецификациите се опишуваат техничките карактеристики на опремата и материјалите кои ќе бидат употребени при градењето и се определува квалитетот на деловите и целата градба, начините на докажување на квалитетот и стандардите кои ќе се применуваат. Според Branko Vukmir, спецификацијата не смее да биде рестриктивна и не би смеела да содржи имиња на производители или да упатува на одредени трговски марки (brand names).[[208]](#footnote-209) Сетам дека баш напротив, со спецификацијата која претставува составен дел на договорот треба да бидат содржани колку што е можно попрецизни податоци за идентификација на материјалите и опремата која е договорено да се вгради, вклучително и имињата на производителите и трговските марки (brend names) од причини што во случај на спор ќе може многу полесно да се определи каква била намерата на договорните страни во поглед на определувањето на нивото (степенот) на квалитет на материјалите.

Стандардите се опис на поединечната опрема, обемот на градењето, и квалитетот на материјалите кои треба да се вградат, а ги изработуваат посебни стручни инженерски организации и нивни здруженија.[[209]](#footnote-210) Стандардите често се меѓународно прифатени и јавно објавени и се наоѓаат во широка употреба , со што со усвојувањето на одредени стандарди се осигуруваат одредени својства и квалитети на материјалите и опремата која се вградува во идната градба. Стандардите може да бидат определени како меѓународни стандарди и национални стандарди, при што се препорачува употреба на меѓународни стандарди, сметајќи дека се работи за стандарди кои се повеќе познати и прифатени од поголем број на субјекти.

Елаборатите се подетални студии за некои посебни аспекти на градењето.[[210]](#footnote-211) Елаборатите се особено битни затоа што со нив се објаснуваат усвоените технички решенија, а во случај нешто ”да тргне на лошо” тие се основа за утврдување на потеклото на грешката и можното утврдување на одговорност на поедини учесници во градбата.

* + 1. **Проектна документација според прописите**

**на Република Македонија**

Проектната (техничката) документација претставува составен дел на договорот.[[211]](#footnote-212)

Проектната документација претставува севкупност на меѓусебно усогласени студии, проекти, елаборати, анализи, експертизи и друга документација со која се утврдува концепцијата и се дефинира техничкото решение на градбата, се разработуваат условите и начините на изградба и се обезбедуваат нејзината технолошка функција, предвидената трајност и условите за употреба.

Проектите може да се разликуваат: а) според нивото на изработка и може да се јават како: идеен проект[[212]](#footnote-213), проект за подготвителни работи[[213]](#footnote-214), основен проект[[214]](#footnote-215), изведбен проект[[215]](#footnote-216), проект на изведена состојба[[216]](#footnote-217) и проект за употреба и одржување на градбата[[217]](#footnote-218) и б) според намената може да се јават како: архитектонски, градежен (статика со сеизмика), електротехничи, сообраќаен, термотехнички, и други проекти и елаборати во зависност од намената на градбата.[[218]](#footnote-219)

Најголемо значење од наведените проекти имаат основниот проект и проектот на изведената состојба. Значењето на основниот проект се огледува од два аспекти и тоа: а) основниот проект е дел од документацијата која се приложува кон барањето за добивање на одобрение за градба и б) особениот проект има големо значење за оние ситуации кога проектантот и изведувачот се два различни субјекти, а основниот проект служи како основа за изготвување на понудата на изведувачот упатена до инвеститорот. Усогласеноста на проектот на изведбената состојба со основниот проект е основ за добивање на одобрение за употреба.[[219]](#footnote-220)

Проектната документација, односно основниот проект подлежи на ревизија. Ревизијата на основниот проект задолжително се врши во поглед на механичката отпорност, стабилност и сеизмичката заштита на градбите.[[220]](#footnote-221) Ревизија се врши и на елаборатот за оцена на влијанието на проектот врз животната средина за градби согласно со прописите за заштита на животната средина.[[221]](#footnote-222)

Деталната содржина на проектната документација и начинот на изготвување на проектната документација е уредена со посебни подзаконски акти.[[222]](#footnote-223)

**4.2. Определување на одговорноста на проектантот**

Во практика е прифатено постоење на одговорност на проектантот, покрај одговорноста на правното лице за проектирање.[[223]](#footnote-224)

Во изработката на проектот, проектантот по пат на знаење и искуство ги применува техничките правила во намера да ги конкретизира своите замисли во остварувањето на желбите на инвеститорот. При тоа се важни техничките правила и примената на начелата на проектирањето.

Барањата и желбите на инвеститорот се уредени во договорот за проектирање кој се склучува помеѓу инвеститорот и проектантот или помеѓу инвеститорот и изведувачот во случаите кога изведувачот презел обврска и за проектирање. Според жолтата книга и сребрената книга на FIDIC желбите и потребите на инвеститорот се изразени во „барањата на инвеститорот” (Employer’s Requirements).[[224]](#footnote-225)

Со пристапувањето на работата за изработка на проектот, проектантот не презема обврска дека проектот ќе биде совршено изработен, туку само дека ќе се применат техничките правила и начела на проектирање, ќе се употребат стручноста и вниманието кои при тоа во струката редовно се очекуваат со оглед на целта за која проектот е наменет.

Според жолтата и сребрената книга, изведувачот кога се јавува како проектант, е должен при проектирањето да се придржува до законските прописи и до документите кои се составен дел на проектот.[[225]](#footnote-226) Оваа обврска значи дека изведувачот треба да се придржува до техничките стандарди, градежните и еколошките закони, и другите стандарди одредени во барањата на инвеститорот.[[226]](#footnote-227)

Бидејќи се работи за креирање на нешто ново, проектната обврска може да се состои само од тоа да се изработи проект кој според правилата на струката во времето на изработката на проектот може да се смета за задоволувачко решение на задачите кои се пред него поставени, што воедно не значи обврска да се изработи проект кој има предности над другите решенија.

Проектирањето носи со себе ризици кои не се одвоиви од него. Еден од нив е тоа што со оглед на неговиот креативен карактер многу е тешко, а понекогаш и невозможно со потполност, егзактно однапред да се определат резултатите на потфатот на изработката на проектот.[[227]](#footnote-228)

Од претходно истакнатото, може да се заклучи дека проектантот треба да го постигне договорениот резултат односно резултатот кој по природата на самите работи може оправдано да се очекува. Во случај кога резултатот со сигурност не може да се очекува поради специфичностите на односот тогаш проектантот одговара само за правилноста на својата работа на понапред наведениот начин.

Проектантот одговара за недостатоци во проектот и во случај кога тој не учествувал во неговата изработка. Неговата одговорност останува независно дали тој проект е одобрен од инвеститорот или од орган на власта, дали проектот го изработил друг проектант заради тоа што тој го прифатил и со тоа дал гаранција за неговата вредност, дали проектот доаѓа од изведувачот кој само му го дал на проектантот да го прегледа и да ги внесе измените кои смета дека се потребни заради тоа што на тој начин со потврдувањето на проектот ја презема и одговорноста во поглед на неговата исправност.

При оценувањето на одговорноста, основно прашање е дали за одговорноста е доволен самиот факт што проектот не е изработен според замислите на инвеститорот или се бара и дополнителна претпоставка дали одговорноста се оценува само во однос на резултатите на проектирањето, или за тоа е одлучувачки и начинот на кој проектантот пристапил во изработката на проектот.

Во поглед на оцената на вината на проектантот, некои земји поаѓаат од принципот на претпоставена вина, додека други земји поаѓаат од принципот на докажана вина, но во секој случај се работи за субјективна вина.

Според француското право проектантот одговара според критериумите за докажана вина.[[228]](#footnote-229)

Во германското право се предвидува дека правата и обврските на проектантот и изведувачот се определуваат според правилата за договорот за дело, при што постои отстапување во поглед на одговорноста. Имено, проектантот не одговара со самото тоа што како резултат на неговата работа му предизвикал штета на инвеститорот со тоа што изработил проект кој има недостатоци, туку ако неговото дејствие, покрај тоа, не одговара на правилата на градежништвото[[229]](#footnote-230) што значи дека доколку проектантот постапувал како совесна страна притоа почитувајќи ги правилата на струката и нормативите и стандардите нема да одговара.

Во англиското право, како и секој друг стручњак, проектантот е одговорен ако при својата работа на изработката на проектот и спецификациите, пропушти тоа да го направи со разумен степен на внимание и стручност.[[230]](#footnote-231)

Ваквиот карактер на одговорноста на проектантот јасно е изразен и во САД. Во доктрината, поткрепена и со голем број на судски одлуки, од проектантот се бара да го употреби сето внимание и стручност.[[231]](#footnote-232)

Според ЗОО, учесникот во облигациониот однос, е должен во извршувањето на обврска од својата професионална дејност да постапува со зголемено внимание, според правилата на струката и обичаите (внимание на добар стручњак).[[232]](#footnote-233)

Од претходно напишаното може да се заклучи дека проектантот одговара само тогаш кога во конкретизацијата на желбите на инвеститорот поради своја вина проектот го довел до недостатоци и неправилности во проектот. Проектантот одговара само тогаш кога при изработката на проектот постапувал спротивно на правилата на струката и ако таквиот недостаток може да се припише на непостоење на потребното внимание и стручност.

Инвеститорот го ангажира проектантот со намера од него да добие стручно изработен проект со кој во границите на своите финансиски можности ќе ги оствари своите интереси. Пропустите и грешките кои проектантот при тоа ги сторил може да доведат до негова одговорност за причинетата штета.[[233]](#footnote-234)

Во случај кога желбите на инвеститорот се такви што би довеле до недостатоци во проектирањето, проектантот е должен за тоа да го извести инвеститорот. Тоа се однесува на одговорноста на проектантот кон инвеститорот а не и за одговорност спрема трети лица кои може да претрпат штета поради недостатоци на проектот. Тие два случаи треба да се разликуваат зашто влијанието на инвеститорот во работата на проектантот при изработката на проектот има различни последици на неговата одговорност во двата случаи.

Судовите во Франција и Белгија се единствени во тоа дека мешањето на инвеститорот во изведувањето на работите, начелно не може да го ослободи проектантот од одговорноста за проектот.[[234]](#footnote-235)

Предупредувањето од страна на проектантот треба да биде дадено на инвеститорот кој не е стручњак и нема искуство во таквите потфати со што ќе бидат јасно предочени сите последици во нивниот полн обем, а кои може да произлезат при имплементацијата на желбите на инвеститорот. Проектантот кој би постапил по желбите на инвеститорот, а кој не го предупредил за последиците, на соодветен начин сноси одговорност спрема инвеститорот за недостатоци кои подоцна би се јавиле на градбата.

При оцената на одговорноста на проектантот за изработениот проект се поставува следното прашање: кој одговара за оние делови на проектот кои ги изработиле различни специјализирани институции кои се стручни за одделни елементи на проектот?.[[235]](#footnote-236)

Во оцената на исправноста на оној дел на проектот кој го изработиле специјалисти за одредени видови на работи и одредена опрема важна околност е начинот на кој тие се ангажирани. Тие може да бидат во договорен однос со инвеститорот или да бидат во директен договорен однос со проектантот кој спрема инвеститорот презел обврска за изработка на целокупниот проект.

Стручњакот ќе биде директно одговорен на инвеститорот во случаите кога инвеститорот сам го ангажирал стручњакот за изработка на одделен специјализиран дел на проектот. Ист е случајот кога инвеститорот го овласти проектантот во негово име да склучи договор со таков специјалист.[[236]](#footnote-237)

Кога проектантот склучи договор со консултантот-специјалистот, се работи за друга ситуација зашто во свое име презел обврска спрема инвеститорот за изработка на целиот проект. Во тој случај тој спрема инвеститорот ќе сноси одговорност за целиот проект, додека можноста за регресирање спрема оној специјалист кој го изработил одреден дел од проектот е посебно прашање кое зависи од нивниот меѓусебен договор. Ваквиот вид на одговорност за проектантот произлегува од начелото culpa in eligendo кое што означува невнимание во поглед на изборот на лицето на кое проектантот му го доверил извршувањето на работата, па поради тоа проектантот одговара за штетата која е предизвикана од лицето на кое му ја доверил работата според начелото на претпоставена вина.[[237]](#footnote-238)

Во практика постои тенденција одговорноста за проектот да се концентрира на едно лице и се настојува да се избегне одвојување на одговорноста спрема инвеститорот за секој дел на проектот кој го изработиле стручњаци за поедини специјализирани видови на работи или опрема. Но тоа е прашање за секој случај одделно и видот на аранжманот помеѓу инвеститорот и проектантот. Сметам дека секогаш кога договорни страни на договорот за проектирање се инвеститорот и проектантот независно дали проектот го изработил проектантот или во целост или делумно изработувањето на проектот го доверил на трети лица, за евентуалната штета, на инвеститорот ќе му одговара проектантот кој го склучил договорот за проектирање со инвеститорот.

**4.2.1. Одговорност на проектантот според правото**

**на Република Македонија**

За да се одговори на прашањето каква е одговорноста на проектантот според правото на Република Македонија треба да се одговори на прашањето каков договор претставува договорот за проектирање.

Договорниот однос на проектирање, како што рековме претходно може да се заснова помеѓу инвеститорот и проектант или помеѓу инвеститорот и изведувачот. Договорот за проектирање претставува неименуван договор, кој што не е уреден во ЗОО или друг пропис. Земајќи го во предвид карактерот на карактеристичната обврска кај овој договор сметам дека се работи за договор за дело. Имено, според членот 619 од ЗОО, под договор за дело може да се подразбира меѓу другото, и вршење на интелектуална работа, при што е неспорно дека проектирањето претставува интелектуална односно креативна работа. На тоа упатува индиректно и член 624 од ЗОО кој се однесува на склучување на договор за дело по пат на наддавање каде што предмет е техничко решение, а проектот претставува техничко решение.

Обврските на проектантот од приватно правен карактер, определуваат дека проектантот е должен „да го изврши делото како што е договорено и според правилата на работата”[[238]](#footnote-239) односно според ЗГ, проектантот е должен да се придржува кон „стандардите и нормативите за проектирање”.[[239]](#footnote-240)

Обврската на проектантот за придржување кон правилата на струката во македонското позитивно право е определна во членот 11 став 2 од ЗОО.

Исто како и во претходно наведените меѓународни искуства, проектантот ќе биде одговорен доколку не го предупреди нарачувачот за недостатоците во неговиот налог како и за другите околности за кои знаел или морал да знае, а кои можат да бидат од значење за нарачаното дело или за неговото извршување на време.[[240]](#footnote-241) На ваквата обврска на проектантот не насочува и начелото на совесност и чесност чија примена е определена со членот 5 од ЗОО.

По однос на прашањето дали проектантот работата треба да ја изврши лично или може да ја довери на друго лице, важни се неколку работи. Прво мора да се тргне од ЗГ, според кој како договорни страни би се јавиле инвеститорот и правно лице за проектирање на градби или изведувачот како правно лице. Оттука по правило, правното лице за проектирање на градби или изведувачот како правно лице може да го довери проектирањето на било кој проектант вработен кај него кој ги исполнува условите предвидени во ЗГ. Исто така нема никакви пречки, изведувачот или правното лице за проектирање кои склучиле договор за проектирање со инвеститорот, проектирањето да го доверат на трето лице, кое би се јавило како подизведувач. Во таквиот случај, потребно е подизведувачот да ги исполнува условите за проектирање предвидени во ЗГ.

Дилеми во практика би настанале по однос на прашањето, дали кај проектирањето се важни личните својства на одредено лице – проектант. Ако се појде од фактот дека инвеститорот ја имал во вид личноста односно одредени својства на проектантот, а проектирањето претставува интелектуална услуга каде што вршителот на работата е должен лично да ја изврши обврската, тогаш проектантот не ќе може проектирањето да го довери на друго лице согласно со член 629 став 1 од ЗОО.

Како посебен вид на одговорност на проектантот е неговата одговорност за солидноста на градбата.

**5. Вршење на надзор од страна на надзорен орган**

Надзорот над изведувањето на работите како и вградените материјали и опрема е ефикасен начин да се следи исполнувањето на договорните обврски на изведувачот.

Надзорот над извршувањето на работите кои произлегуваат од договорот за градење е двоен. Двојноста на надзорот е изразена од самиот карактер на работите кои се предмет на надзор. Имено, целата на првиот вид на надзорот е почитувањето на исполнувањето на договорните обврски определени во договорот помеѓу изведувачот и инвеститорот, додека целта на вториот вид на надзор е почитување на правилата од јавно правен карактер. Со определувањето на целта на надзорот, може да разликуваме приватно правен надзор и јавно правен надзор. Приватно правен надзор е надзорот кој го врши надзорниот инженер (иако и кај овој вид на надзор се забележуваат елементи на јавно правен надзор), а јавно правен надзор е надзорот кој го врши градежната инспекција. Предмет на овој труд ќе биде надзорот кој го врши надзорниот инженер, кој ќе биде образложен во продолжение.

Целта на контролата односно надзорот, независно дали ја врши инвеститорот преку свои стручњаци или инвеститорот ангажирал за тоа специјализирана организација, е во целото време на изведувањето на градежните работи да се проверува дали работите се изведуваат во согласност со проектот и другата техничка документација која е составен дел на договорот, понатаму дали работите се изведуваат според важечките технички прописи, норми и стандарди и да врши контрола во поглед на количините и квалитетот на употребениот материјал како не би дошло до загрозување на стабилноста на објектот.[[241]](#footnote-242)

**5.1. Вршење на приватно правниот надзор според**

**меѓународните извори на правото**

Приватно правниот надзор има за цел да му овозможи на инвеститорот постојано следење на изведувањето на градежните работи. На тој начин инвеститорот или негов претставник ќе има директен увид во начинот на изведување на работите и во кавалитетот на вградените материјали и опрема. Користа од ваквиот вид на надзор треба да се огледа и на страната на изведувачот. Имено, преку контролата која ја врши инвеститорот, недостатоците може да се увидат навремено и да бидат отстранети без поголеми трошоци, за разлика од трошоците кои би биле повисоки доколку недостатоците се откријат во подоцнежните фази на изведување на работите. На тој начин, постојаната и благовремена контрола треба да ги обезбеди и инвеститорот и изведувачот од несакани последици кои може да бидат предизвикани од пропусти кои не се забележани на време.

Приватно правниот надзор односно надзорот врз извршувањето на договорните обврски според Branko Vumkir опфаќа право на: 1) надзор над изведувањето на работите и 2) прво на надзор над производството на опремата, која треба да се вгради во објектот (барањата на инвеститорот да има право на надзор над процесот на производство на опремата се оправдани бидејќи тој има легитимен интерес да ги контролира и материјалите од кои се изработува опремата, фазите на изработка и стручноста на лицата кои ја изработуваат опремата).[[242]](#footnote-243)

Едно од вообичаените барања на инвеститорот кај договорот за градење е барањето, тој и неговиот претставник да имаат право на надгледување на изведувањето на работите како би се увериле дека изведувањето на работите се одвива во согласност со договорот.

Изведувачот е должен да му овозможи на понудувачот вршење на стручниот надзор.[[243]](#footnote-244) Првото на контрола, по правило е на трошок на инвеститорот. Извршувањето или неизвршувањето на ова право нема никакво влијание на ограничувањето или исклучувањето на одговорноста на изведувачот на работите или на другите учесници во градбата како што се добавувачите на опремата и материјалите.

За лицето кое инвеститорот го определил да го врши стручниот надзор и за неговите овластувања, инвеститорот треба да го извести изведувачот.[[244]](#footnote-245)

Според судската практика, надзорниот орган како претставник на инвеститорот на градилиштето, по својата стручна функција е овластен на изведувачот на лице место да му ги дава сите потребни упатства, диспозиции и насоки кои се во врска со изведувањето на градежните работи, но сето тоа мора да го запише во градежниот дневник.[[245]](#footnote-246)

Надзорниот орган, ако посебно не е овластен, не презема имотно-правни обврски за инвеститорот, што значи дека ако не е овластен не смее да го менува договорот или проектот зашто со тоа би ги проширил обврските на инвеститорот кон изведувачот.[[246]](#footnote-247) Само во исклучителни ситуации ако тоа е потребно за отстранување на недостатоци, или отстранување на значителна штета, надзорот би можел во итни ситуации да дава упатства на изведувачот, чие извршување би можело да повлекува материјални обврски.[[247]](#footnote-248)

Правната природа на договорот за надзор е спорна. Мислењата се дека се работи за договор за налог, но сепак како во деловната практика така и во правната наука, преовладува мислењето дека се работи за договор за дело, кои што ги потврдуваат и стојалиштата на судската практика. [[248]](#footnote-249) Имено, „надзорниот орган по својата функција не е овластен, без посебна согласност од инвеститорот да склучува со изведувачот на градежните работи договор во кој се определува висината на цената”[[249]](#footnote-250) односно „надзорниот орган е овластен да врши само работи кои се во врска со градежниот надзор”[[250]](#footnote-251). Со право може да се констатира дека во ваквиот случај, од одлуките на судот може да се заклучи дека се работи за дејствија кои по правило се од техничка природа, што значи дека по правило изведувачот не е овластен да создава нови права или обврски за инвеститорот односно да го проширува или намалува или менува предметот на договорот или да ја зголемува или намалува договорената цена. На тој начин, ставовите на судската практика ја потврдуваат класификацијата на договорот за надзор како договор за дело.

**5.1.1. Право на надзор над изведувањето на градежните**

**работи**

Инвеститорот, по правило го задржува правото да именува свој претставник кој во текот на градењето ќе има должност да извршува надзор над целокупниот процес на изведувањето на работите на градењето. Тие претставници често се нарекуваат инженери или надзорни инженери, кои во практика најчесто се проектантите на објектот. Ваквиот надзор може да содржи и овластувања во текот на градењето да се вршат одредени проби над вградениот материјал како би се обезбедило, квалитетот на вградениот материјал да одговара со договорениот квалитет.[[251]](#footnote-252)

При изведувањето на работите, важно е да се утврди кои материјали се вградуваат во градежниот објекти, уште во почетните фази на изведување на работите, бидејќи понекогаш е невозможно или многу тешко да се изврши увид во материјалите, после завршувањето на работите. Правото на инвеститорот понекогаш оди до таму што му дозволува на инвеститорот или на неговите претставници кои вршат надзор да побараат одделни делови од објектот да се откријат иако веќе се затрупани или вградени за да може да се утврди квалитетот или димензиите на вградениот материјал.

Правото на надзор на инвеститорот, често го опфаќа и правото на увид во документацијата поврзана со материјалите на кои се врши надзор како што се изведбениот проект, атести за употребените материјали и слично.

Правото на надзор во текот на изведувањето на работите е уредено во австриските општи услови ONORM A 2060, кои што предвидуваат обврска за изведувачот врз основа на која треба да му овозможи на инвеститорот пристап до документацијата на градилиштето, како и до работата на подизведувачите.[[252]](#footnote-253)

Англиското право исто така познава надзор врз изведувањето на работите кој се врши во полза на инвеститорот, а кој што може да биде извршуван како од инженер така и од архитект.[[253]](#footnote-254)

Германските општи услови VOB/B можноста за вршење на надзор над изведувањето над работите ја уредуваат во член 4 став 1 точка 2.

**5.1.2. Право на надзор над опремата и материјалите**

Со цел следење и обезбедување на успешно извршување на договорните обврски и во делот кој се однесува на опремата и материјалите, потребно е остварување на надзор и на овој дел од процесот на извршување на договорот за градење.

Кај договор за градење кај кој се испорачува и вградува опрема во објектот, треба да се разликува постапка за надзор над производството на опремата од постапката за проба на опремата после довршувањето на производството или т.н. tests after completion предвидени според жолтата книга и сребрената книга на FIDIC. Овој надзор понекогаш се изведува во погоните на произведувачот, а понекогаш на местото на вградување на опремата и материјалите.

За произведувачот и за купувачот по поволно е таа проба да се извршува во погоните на произведувачот затоа што евентуалните грешки полесно може да се отстранат во неговите погони, а се избегнуваат и скапи транспортни трошоци ако опремата треба да се враќа во погоните на поправка.

За инвеститорот е важно да има право на преглед на опремата во производство па дури и ако тој преглед нема намера да го изврши. Начелно говорено, прегледот и испитувањето на опремата за време на производството треба да се разликува од правниот институт преземање. Утврдувањето на техничка состојба на опремата не е исто што и преземање во правна смисла. Основна разлика помеѓу овие два поими е тоа што утврдувањето на состојбата на опремата е чин без правни последици на односот помеѓу производител и купувач, додека преземањето е правно дејствие кое има првни последици за договорните страни, а кои пред се сẻ изразени преку правилата за одговорност за недостатоците, но преземањето е важно и за конечната пресметка и завршната исплата на цената. [[254]](#footnote-255) Во чинот на надзор на производството или после завршувањето на производството исто како и во чинот на испитување на произведената опрема нема волја или намера на инвеститорот тој чин да го припише како преземање на исполнување.[[255]](#footnote-256) Фактот дека намерата на инвеститорот кога договара таков вид на надзор е утврдување дали произведената опрема е во согласност со техничките стандарди а не e преземaње на таа опрема во правна смисла.[[256]](#footnote-257) Тоа не мора да значи дека чинот на утврдувањето на опремата во техничкиот преглед не може да се изврши истовремено кога се дава изјавата за преземање ниту пак може да се забрани да се предвиди во договорот дека со чинот на утврдување на состојбата на опремата ќе се смета дека е извршено и преземање на опремата.[[257]](#footnote-258)

Според германските VOB/B инвеститорот има право на „пристап до градилиштето, производствените погони и складиштата каде што се изведуваат работите или делови од нив или каде што материјалите или компонентите кои се наменети за изведувањето на работите се складирани. По барање на инвеститорот, треба да му се овозможи и инспекција на нацрти и скици и како и резултати од тестирања на квалитет под услов на тој начин да не биде загрозена деловна тајна”.[[258]](#footnote-259)

Последицата на прегледот на опремата за време на производството и пробата после производството, не го ослободува од одговорност изведувачот за квалитетот или функционалноста на опремата, ниту значи дека за така прегледаната опрема почнуваат да течат гарантните рокови. Имено, ако при прегледот инвеститорот не открил недостатоци на опремата, тоа не значи дека производителот се ослободува од одговорност за исправност на опремата.

Надзорот над состојбата на опремата во производство битен е и во случаите кога инвеститорот доцни со плаќање, или доцни со извршување на подготвителни работи каде треба да се монтира опремата а чие преземање е обрска на инвеститорот, доцнење кое би му овозможило на изведувачот да бара продолжување на роковите, одложување на испораката на опремата и надомест на трошоците поради тие одложувањата. Во таквата ситуација изведувачот има право на надомест на трошоците само ако тој самиот се придржувал до своите рокови и ако навистина е доведен во положба да не може да ја испорача и монтира опремата поради вина на инвеститорот.[[259]](#footnote-260)

За да може надзорот уредно да се извршува, во договорот треба да бидат предвидени начините на кои ќе се врши надзорот. Договорите вообичаено предвидуваат дека надзорот ќе се врши по претходно известување од страна на изведувачот дека опремата е спрема за надзор. За производителот на опремата битно е надзорот да се врши во работното време на производителот кога сите работници ќе бидат на местото на производството, а не во друго време кое би значело дополнителни трошоци за производителот.[[260]](#footnote-261)

Ако производителот сака да ја зачува доверливоста и тајноста на некои производни постапки или ако е обврзан спрема трети лица (даватели на технологија) да мора да го сочува процесот на производство како доверлива информација или деловна тајна може да бара на постапката за надзор да се применуваат одредени ограничувања. Вакви ограничувања се предвидени и во германските општи услови VOB/B според кои „инвеститорот мора да ја обезбеди доверливоста на секоја информација или документ кој што претставува деловна тајна”.[[261]](#footnote-262)

Инвеститорот може да бара да ја надгледува постапката за производство и во погоните на подизведувачите ангажирани од изведувачот. Во таквите случаи бидејќи инвеститорот не се наоѓа во директен правен однос со подизведувачот, потребно е претходно во главниот договор да го обврзи изведувачот во договорите кои тој ќе ги склучи со подизведувачите да ги обврзе подизведувачите да му се обезбеди право на инвеститорот на надзор над производството во погоните на подизведувачите.[[262]](#footnote-263)

Зборувано начелно, трошоците за надзор и проба на опремата во погоните на производителот ги сноси инвеститорот.[[263]](#footnote-264) Но, ако некоја проба не успеала или ако надзорниот орган не е задоволен со произведената опрема може да нареди опремата повторно да се произведи со подобар материјал или пробата да се повтори.[[264]](#footnote-265) Ако приговорите се неосновани, трошоците за повторната проба или за повторното производство паѓаат на товар на инвеститорот. Во спротивно трошоците треба да ги сноси изведувачот.

Ако се работи за испорака на опрема која треба да биде вградена во објект, иако врз таа опрема е извршена проба во погоните на изведувачот/производителот инвеститорот може да биде заинтересиран да изврши повторен преглед на таа опрема во моментот кога опремата ќе стигне на градилиштето.[[265]](#footnote-266) Имено, договорот за градење кој содржи и обврска за испорака и вградување на опрема често се дели на два посебни делови од кој еден се однесува на опремата, а другиот на градењето.[[266]](#footnote-267) Во делот кој се однесува на опремата понекогаш се предвидува и посебна постапка за преглед на опремата, посебна постапка за плаќање на опремата, посебна постапка за надзор на производството и испитување на опремата за време и после производството, посебна постапка за транспорт на опремата до градилиштето, за осигурување на опремата во транспорт, и посебна постапка за преглед на испорачаната опрема на градилиштето.[[267]](#footnote-268)

**5.1.3. Вршење на надзор од страна на engineer/надзорен**

**инженер според меѓународните извори**

Во меѓународната практика се развиле две концепции на надзорен орган, кои што различно ја определуваат улогата, позицијата, значењето и содржината на надзорниот орган и неговите овластување. Во таа диференцијација од една страна е европско-континеталниот модел на надзорен орган, изразена пред се во Германија и Франција, а од друга страна е англо-саксонскиот и FIDIC-овиот надзорен инжењер.

Позицијата на надзорниот инженер во најзначајните изданија на FIDIC, црвената, жолтата и сребрената книга е уредена во клаузулата 3. При анализа на оваа клаузула, генералниот став е дека клаузулата 3 е пример кој покажува суштествена разлика помеѓу концептот на инженер според FIDIC изданијата и анголсаксонската правна традиција од една страна која му овозможува на инженерот позначителна улога во изведувањето на работите и германскиот (континентален) концепт на управување со договорот од друга страна.[[268]](#footnote-269) Во основа според црвената и жолтата книга на FIDIC улогата на инженерот може да се опише со тоа што изведувањето на работите во секој аспект е предмет на одлука, инструкција, одобрување и други детерминанти на инженерот.[[269]](#footnote-270) Имено, според некои автори, се забележува дека инженерот има мулти-функционална моќ и овластувања изразени како проектант, консултант, администратор и застапник на инвеститорот или иако не е договорна страна, според овие автори, сепак е ”трета по моќ страна” во договорните односи после инвеститорот и изведувачот.[[270]](#footnote-271)

Во неговата прва улога се јавува како застапник на инвеститорот вршејќи улога на надзор во името на инвеститорот, а во врска со изведувањето на работите.[[271]](#footnote-272) Извршувајќи ги своите овластувања како застапник на инвеститорот, инженерот има право да му дава упатства и инструкции на изведувачот.[[272]](#footnote-273)

Условите под кои што инженерот (надзорниот орган) би истапувал како застапник на инвеститорот во односите со изведувачот во македонското позитивно право, се уредени посебно во правниот институт „застапување” во рамките на ЗОО. Според ЗОО, инвеститорот на органот на надзор може да му пренесе овластување преку полномошно со кое што надзорниот орган ќе може да истапува како застапник на инвеститорот.[[273]](#footnote-274) Ширината на овластувањата кои инвеститорот ќе му ги определи на надзорниот орган зависи од обемот на полномошното.[[274]](#footnote-275)

Кај договорите според црвената книга, инженерот може да го промени или дополни проектот и да бара од изведувачот да ги изврши работите според преправениот проект односно да постапи по инструкциите на инженерот,[[275]](#footnote-276) додека пак според ЗГ на Република Македонија, „делови од проектот може да се менуваат од страна на надзорниот инженер само со писмена согласност на проектантот”[[276]](#footnote-277). Посебни ограничувања за лицето кое врши стручен надзор се предвидени и во Посебните узанси за градење.[[277]](#footnote-278)

Во неговата втора улога, инженерот истапува како независна страна помеѓу инвеститорот и изведувачот со овластување да ја проценува и потврдува (сертифицира) состојбата на изведените работи и притоа му се признава активна улога во разрешување на споровите помеѓу инвеститорот и изведувачот.[[278]](#footnote-279) Во првото својство, инженерот ги потврдува извршените работи од страна на изведувачот, при што потврдувањето (сертифицирањето) претставува основ за изведувачот да може да го остварува своето право на исплата на завршените работи.[[279]](#footnote-280) Во оваа ситуација клаузулата 3.5 на црвената и жолтата книга го овластува инженерот да постапува фер во согласност со договорот. Ваквата улога на инженерот е блиска до јавно правните овластувања кои надзорниот инженер ги има во нашиот правен систем.

Улога на инженерот во англискиот правен систем треба да биде разбрана преку интерпретацијата на неколку позначајни судски одлуки. Имено, англиските судови во своите пресуди сметаат дека „инвеститорот може од инженерот да бара надомест на штета претрпена од погрешните одлуки на инженерот”[[280]](#footnote-281) како и дека „изведувачот има право на надомест директно од инженерот за штетата која ја сторил инженерот”[[281]](#footnote-282) и конечно позицијата на инженерот радикално се преобразува(ослабува) кога судот нашол дека „договорните страни се слободни да определат дали одлуките на инженерот се задолжителни или не”.[[282]](#footnote-283) Поради тоа некои автори заклучуваат дека во англиското право „се забележува значителна ерозија на овластувањата дадени на инженерот”.[[283]](#footnote-284)

Дилемите кои се поставуваат е дали во практика инженерот делува непристрасно и независно, што е од особено значење, со оглед на неговите овластувања, при што практика потврдува дека самиот факт што инженерот е ангажиран од страна на инвеститорот, ја губи и неговата непристрасност и независност во корист на инвестиротот.

Во германското право, како во германскиот граѓански законик, така и во VOB дел B, нема субјект кој е целосно еквивалентен со позицијата на инженерот според црвената и жолтата книга од изданијата на FIDIC.[[284]](#footnote-285) Во спротивност со црвената и жолтата книга, управувањето со договорот е право и обврска на договорните страни односно на инвеститорот и изведувачот.[[285]](#footnote-286) Сите побарувања кои може да произлезат при извршувањето на договорните обврски можат директно да се побаруваат помеѓу инвеститорот и изведувачот.[[286]](#footnote-287) Наместо инженер, во германското право вообичаено е инвеститорот да ангажира како свој застапник, архитект, но таквиот архитект не постапува како независен проценувач, потврдувач, администратор и/или контролор. Овластувањето да го застапува инвеститорот мора да му биде дадено преку полномошно, при што архитектот може да истапува како застапник на инвеститорот само во рамките на полномошното. Вообичаено овластувањето на архитектот е ограничено на тој начин што не му е дозволено да одлучува за битните работи кои воопшто не се вклучени во полномошното и кои може да бидат извршувани само од инвеститорот.[[287]](#footnote-288)

Инвеститорот во Германија може да бара дополнителна помош од градежен инженер, помош која би се однесувала на проектирање, како и ангажирање на инженери кои се одговорни за статика, геолози, стручњаци за греење, ладење, вентилација, климатизација, како и проект контролор (projektsteuerer).[[288]](#footnote-289) Важно е да се истакне дека обврските на проект контролорот се изворните функции на инвеститорот и соодветно на тоа овие функции може да се извршуваат само од проект контролорот или од трето лице на кое вршењето на овие функции му ги делегирал инвеститорот.[[289]](#footnote-290)

Како заклучок, улогата на архитектот, инженерот (од било кој вид и специјалност), како и другите градежни експерти ангажирани од страна на инвеститорот, според германското право, во ниеден случај не може да се толкуваат како еквивалент на инженерот според пристапот заземен од FIDIC, а особено црвената и жолтата книга на FIDIC.[[290]](#footnote-291) Дури и во англиското право, овластувањата на инженерот се поограничени од оние кои ги има FIDIC-овиот инженер, што може да се види од погоре наведените судски одлуки. Она што е карактеристично за FIDIC-овиот инженер во споредба со инженерот во англиското, а особено во германското право е тоа што FIDIC-овиот инженер има активна вмешувачка улога во договорниот однос помеѓу инвеститорот и изведувачот.[[291]](#footnote-292) Претходно набројаните експерти во германското право се ангажирани од страна на инвеститорот да го советуваат и информираат и соодветно на тоа да го консултираат и истовремено да го набљудуваат извршувањето на работите во негова корист.[[292]](#footnote-293) Наведените овластувања на FIDIC-овиот инженер се слични, а понекогаш и идентични со овластувањата на архитектот ангажиран од инвеститорот (како негов застапник) според германското право но овластувањата на проект контролорот во одредени аспекти се сосема поразлични, во смисла дека проект контролорот нема овластување да му дава инструкции на изведувачот, кога и како да ги изведува работите, или кога и кои исплати може да ги побарува од инвеститорот.[[293]](#footnote-294) Архитектот во германското право може да се поистовети со FIDIC-овиот инженер само тогаш кога на архитектот му се дадени најшироки овластувања (со полномошно) во преставувањето на инвеститорот.[[294]](#footnote-295)

**5.1.3.1. Позиција на инженерот според црвената книга**

**на FIDIC**

Како што беше претходно споменато, инженерот според црвената книга на FIDIC е застапник на инвеститорот. Во однос на ширината на овластувањата на инженерот, треба да се нагласи дека инженерот нема право да го менува договорот.[[295]](#footnote-296) Во основа овластувањата на инженерот се определени во договорот. Треба да се нагласи дека според потклаузулата 3.1. за преземање на одредени дејствија од страна на инженерот е потребна согласност од инвеститорот.

Во подклаузлата 3.1. од црвената книга изречно се определува дека „сите одобрувања, проверки, потврди, согласности, испитувања, инструкции, предлози, барања, тестови или слични активности од инженерот, нема да го ослободат изведувачот од било која одговорност која тој ја има во согласност со договорот, вклучувајќи и одговорност за грешки, пропусти, разлики и несогласувања”. Од оваа одредба слободно може да се заклучи дека и според црвената книга, извршениот надзор не значи преземање на работите.

Потклаузулата 3.2 предвидува можност инженерот да може своите овластувања да ги делегира на помошници. Назначувањето, делегирањето или отповикувањето ќе бидат на писмено и нема да стапат во сила се додека инвеститорот и изведувачот не добиле примероци од назначувањето.

Како посебен услов за да може да се ангажираат помошници на инженерот при примена на црвената книга во Република Македонија, потребно е да се истакне дека помошниците на инженерот треба да поседуваат овластување за надзорен инженер определено според ЗГ.[[296]](#footnote-297) Можноста од влијание на прописите на земјата каде се изведуваат работите ја предвидува и самата црвена книга која во потклаузула 3.2. предвидува дека „помошниците ќе бидат лица со соодветни квалификации кои се компетентни да ги извршуваат своите обврски и овластувања во согласност со потклаузула 1.4.”, а според потклаузулата 1.4. се предвидува дека „за договорот ќе важат закони на државата кои се уредени во прилог на понудата”.

Црвената книга на FIDIC во потклаузулата 3.4. познава можност од промена на инженерот во текот на градбата. И според толкувањата на домашните прописи, неспорно е дека е можна промена на надзорот во текот на градбата. Она што е специфично за потклаузулата 3.4. во однос на замената на инженерот е тоа дека се предвидува можност изведувачот да приговара на изборот на нов инженер доколку има разумни забелешки против лицето кое инвеститорот го предлага за нов инженер. Сметам дека, проблеми може да се појават во практика бидејќи оваа потклаузула не дефинира што претставуваат „разумни забелешки”.

**5.2. Право на надзор според право на Република Македонија**

Содржината на правото на надзор кое што му припаѓа на инвеститорот, но кое истовремено е и негова обврска, во Република Македонија е уредено со неколку законски прописи, а тоа се ЗОО и ЗГ, понатаму во ПУГ, како и во подзаконски акти.[[297]](#footnote-298)

При определувањето на содржината на правото на овој вид на надзор, од една страна би биле одредбите на ЗОО и ПУГ, а од друга страна би биле одредбите на ЗГ. Имено, според ЗОО „изведувачот е должен да му овозможи на нарачувачот постојан надзор над работите и контрола на количеството и квалитетот на употребениот материјал”[[298]](#footnote-299) додека пак опфатот на приватно правниот надзор, определен во ПУГ, значи право на инвеститорот „...да врши стручен надзор над работите на изведувачот заради проверување и обезбедување на нивното уредно изведување, особено во поглед на видот, количеството и квалитетот на работите, материјалите и опремата и на предвидените рокови”.[[299]](#footnote-300) Според овие одредби може да се заклучи дека правото на инвеститорот на надзор над извршувањето на работите и надзор над количеството и квалитетот на употребениот материјал, е неспорно и во македонското право. Правото на надзор на самиот производствен процес над опремата и материјалите не е изречно уредено во наведените прописи но сметам дека нема никакви пречки договорните страни да предвидат право на надзор и во процесот на производство на опремата и материјалите. Впрочем и ставот 2 на узансата 99 предвидува со цел на вршење на правото на надзор и право на пристап на инвеститорот до „градилиштето, работилниците, погоните, и местата на складирање на материјалите”.

Правното лице за вршење на надзор на градби, односно надзорниот инженер вработен во правното лице, е централниот орган на надзор според позитивно правните прописи на Република Македонија.[[300]](#footnote-301)

Според правото на Република Македонија, инвеститорот е должен, надзорот над изградбата на градби да го даде на правни лица кои ги исполнуваат условите пропишани со ЗГ.[[301]](#footnote-302) Инвеститорот е должен со писменото известување до надлежниот орган за започнување на изградбата да го назначи правното лице за вршење на надзор со определен надзорен инженер.[[302]](#footnote-303)

Законот за градење предвидува исполнување на посебни услови за вршење на надзор и стекнување со соодветна лиценца за надзор за правното лице односно овластување за инженерот за надзор.

Надзорниот инженер, според ЗГ, е физичко лице кое има овластување А и/или овластување Б за надзорен инженер.[[303]](#footnote-304) Законот предвидува посебна постапка и посебни услови кои треба да ги исполни надзорниот инженер за да се стекне со овластување А и/или овластување Б за надзорен инженер.[[304]](#footnote-305)

Надлежностите на надзорниот инженер се определени во членот 36 на ЗГ.[[305]](#footnote-306) При анализа на надлежностите на надзорниот инженер според наведената одредба, може да се заклучува дека на надзорниот инженер му се доделени и јавно правни овластувања. Со давањето на надзорниот инженер на јавно правни овластувања, слободно може да заклучиме дека со тоа се отстапува од класичниот концепт на приватно правен надзор. Од одредбата на член 36 од ЗГ дури може да се заклучи дека при извршувањето на надзорот, надзорниот инженер е повеќе средство на градежниот инспектор отколку на инвеститорот.[[306]](#footnote-307)

Во однос на надоместот кој му следува на надзорниот инженер по правило се работи за договорна категорија која слободно се уредува помеѓу договорните страни, со исклучок кога се работи за вршење на надзор за изградба на објекти со намена на стоваришта и магацини, пришто извршениот наздор не може да се наплатува со цена повисока од 0,5% од висината на вредноста на објектот, согласно со членот 36а од ЗГ. Ваквата одредба остава дилеми која е нејзината намера. Мерката би била од заштитен карактер за инвеститорот. Ваква заштитна мерка за инвеститорот посоодветно би било да биде предвидена за договор за надзор за изградба на објекти за индивидуално домување бидејќи тука инвеститорот не е трговско друштво кое врши трговска дејност, и поради тоа ако би се предвидел воопшто ваков механизам посоодветно би било токму за инвеститорите на објекти за индивидуално домување.

Со измените на Законот за градење се извршени најмалку две значајни измени во поглед на овластувањата и позицијата на надзорниот инженер. Имено, според првата измена, се укинува обврската за надзор за одредени категории на градби т.е. станбени објекти со површина до 300 метри квадратни, додека пак според втората измена, надзорниот инженер се исклучува од постапката за технички прием за истата категории на градби. Укинувањето на обврската за задолжителен надзор, сметам дека е во насока на потврдување на приватно - правниот карактер на овој вид на надзор, заради тоа што се остава на договорните страни, односно на инвеститорот да процени дали самиот е доволно квалификуван и има искуство да го следи процесот на изградба и да се заштити од евентуалните недостатоци или надзорот ќе го довери на трето лице. Предноста на незадолжителниот надзор ќе се огледа во тоа што во практика ќе се создадат услови за примена на сребрената книга на FIDIC во целост. Имено, до овие измени, сребрената книга на FIDIC според која вршењето на надзорот не е задолжително, не можеше целосно да се примени заради тоа што постоењето на надзорен орган е определено со императивните прописи од ЗГ, но ефектот од ваквата примена ќе биде многу мал поради тоа што факултативниот надзор, како што рековме е предвиден само за станбени објекти со површина од најмногу 300 метри квадратни.

ЗГ познава уште еден вид на надзор во процесот на изведување на работите, а тоа е т.н. проектантски надзор што значи можност на инвеститорот „заради контрола на реализацијата на проектот во текот на изградбата, проектантот (да) може да врши проектантски надзор”.[[307]](#footnote-308) Бидејќи законските прописи признаваат во одредени ситуации и одговорност на проектантот, пожелно би било, преку ова законско средство од факултативен карактер, проектантот да биде вклучен во процесот на изведувањето на работите.

**6. Управител на градба**

ЗГ предвидува посебна категорија на учесник во градбата познат како управител на градба кој „...во негово име (име на инвеститорот, односно име на застапуваниот – забелешка на авторот) ги води сите организациони работи, ги следи сите фази на градење и врши финансиско и материјално следење на средствата во процесот на изградба, се до добивањето на одобрението за употреба”.[[308]](#footnote-309) ЗГ во продолжение ги поставува условите кои треба да ги исполнува субјектот назначен за управител на градба.

Од законската дефиниција за управителот на градбата може да се заклучи дека се работи за застапник на инвеститорот кој се назначува со цел да ги штити интересите на инвеститорот во процесот на изведувањето на работите.

На односите помеѓу инвеститорот и управителот на градбата покрај одредбите од ЗГ ќе се применат и одредбите од ЗОО од правниот институт „застапување”.[[309]](#footnote-310) Сепак, бидејќи одредбите од ЗГ кои се однесуваат на управителот на градбата се од императивна природа, а истовремено имаат и карактер на lex specialis, ќе дојде до нивен приоритет во примената што ќе значи дека полномошно за застапување ќе може да се даде само на „правно лице кое има лиценца за управител на градба”[[310]](#footnote-311) (што значи дека ваквото полномошно не може да се даде на физичко лице иако ЗОО тоа го дозволува, но предност ќе имаат одредбите од ЗГ).

Се работи за факултативен субјект во процесот на изведувањето на работите, кој што до одреден степен може да биде и надополнување на измените на ЗГ во однос на можноста за исклучување на обврската за надзор за објекти со квадратура до 300 м2, при што сметам дека во ваквите случаи инвеститорот може наместо надзорен инженер да предвиди управител на градба кој ќе биде замена на надзорниот инженер и ќе ги штити интересите на инвеститорот во односите со изведувачот.

**7. Ревидентот како учесник во процесот на градба**

Посебен субјект во процесот на градење претставува ревидентот. Ревидентот е физичко лице кое врши ревизија на проектите за градење на градби заради потврдување на усогласеноста на проектите со одредбите од Законот за градење, стандардите и нормативите за проектирање и техничките прописи за градење.[[311]](#footnote-312) Ревидентот, ревизијата ја врши во правното лице кое е регистрирано во Централниот регистер за вршење на соодветната дејност и поседува лиценца за ревизија на проектна документација.[[312]](#footnote-313)

**8. Подизведувачот како учесник во процесот на градба**

Самиот израз подизведување (sub-contracting) се однесува на ангажирање на трети лица на страната на изведувачот за изведување на одредени обврски кои произлегуваат од договорот за градење помеѓу инвеститорот и изведувачот.[[313]](#footnote-314) Покрај можноста за ангажирање на подизведувач, во некои општи услови се предвидува и можност за ангажирање на заменски подизведувач (supstituted sub-contractor), кој се назначува во самиот договор, и кој може да го преземе извршувањето на работите од страна на подизведувачот доколку подизведувачот не успее да ги изврши своите обврски.[[314]](#footnote-315)

Подизведувачот не е договорна страна во договорот за градење кој што постои помеѓу изведувачот и инвеститорот, но поради сложеноста на работите кај договорот за градење, начелно, под одредени услови на изведувачот му се признава правото да ангажира трето лице во својство на подизведувач на кое ќе му довери изведување на работите кои произлегуваат од договорот за градење.

Правниот основ за постоење на можноста изведувачот да додели вршење на работи на подизведувач, се наоѓа во Законот за градење кој определува дека „изведувачот може изведувањето на одредени градежни работи да го довери на друго право лице (подизведувач) кое ги исполнува условите за изведување на тие работи пропишани со овој закон за што се склучува договор.”[[315]](#footnote-316) Од наведените одредби се заклучува дека ЗГ предвидува ограничување во ангажирањето на подизведувач преку барањето подизведувачот да ги исполнува истите услови предвидени за изведувачот односно да поседува соодветна лиценца. Покрај во ЗГ, основот за ангажирање на подизведувач кај договорот за градење го наоѓаме и во одредбите кои се однесуваат на договорот за градење (иако во овој дел на ЗОО нема формулација со која изречно му се признава правото на изведувачот да ангажира подизведувач за вршење на дел од работите ), со признавањето на регресни права на изведувачот кон лицето на „..кое изведувачот му доверил извршување на еден дел од работата” како и во одредбите во кои се уредува договорот за дело (како што рековме претходно, на договорот за градење по определени услови се применуваат одредбите од договор за дело) од ЗОО, според кои „доколку од договорот или од природата на работите не произлегува ништо друго, вршителот на работите не е должен работата да ја извршува лично”,[[316]](#footnote-317) како и ПУГ каде што се предвидува дека „изведувачот може изведувањето на одделни договорни работи да му го довери на трето лице”.[[317]](#footnote-318)

Од цитираните одредби произлегува дека во Република Македонија начелно е можно изведувачот да ангажира подизведувач, но оваа можност може да му биде ограничена на изведувачот тогаш кога ангажирањето на подизведувач му е забрането со договорот и тогаш кога тоа не соодејствуваа со природата на работите.[[318]](#footnote-319)

Основот за договорот што ќе се склучи помеѓу изведувачот и подизведувачот ќе произлегува од правниот институт преземање на исполнување уреден во Законот за облигационите односи.[[319]](#footnote-320) Тука треба да се направи разлика помеѓу правниот институт преземање на исполнување и преземање на долг[[320]](#footnote-321) и институтот пристапување кон долг[[321]](#footnote-322). Кај правниот институт преземање на долг обврската се пренесува од еден должник на друг со што се воспоставува правен однос помеѓу доверителот и третото лице кое го презело долгот во согласност со доверителот. Кај правниот институт пристапување кон долг обврската не се пренесува на третото лице, туку трето лице се обврзува да го исполни побарувањето на доверителот заедно со должникот што исто така дава основ за постоење на правен однос помеѓу доверителот и третото лице. Кај правниот институт преземање на исполнување кој го регулира односот изведувач-подизведувач не се создава однос помеѓу инвеститорот (доверителот) и подизведувачот.[[322]](#footnote-323) Потврда за ваквото определување на договорот помеѓу подизведувачот и изведувачот се и одредбите од ЗОО според која „вршителот на работата и натаму одговара пред нарачувачот за извршувањето на работата и кога работата не ќе ја изврши лично”[[323]](#footnote-324) односно според ПУГ, „отстапувањето на работите на третото лице нема влијание врз правните односи и меѓусебните права и обврски на порачувачот и изведувачот”[[324]](#footnote-325). Од тука слободно може да се заклучи дека положбата на подизведувачот во односите со инвеститорот, определена во ЗОО, е сосема независна. Наспроти тоа, подизведувачот со оглед на тоа што е во договорен однос со изведувачот, му одговора на изведувачот врз основа на правилата за преземање на исполнување според кои третото лице (подизведувачот) „...му одговара на должникот (изведувачот) ако навремено не ја исполни својата обврска...”[[325]](#footnote-326).

Односите помеѓу инвеститорот, изведувачот и подизведувачот се уредени со два договори и тоа: 1) договор помеѓу инвеститорот и изведувачот односно основниот договор (договор за градење) и 2) договор помеѓу изведувачот и подизведувачот .[[326]](#footnote-327)

Договорот помеѓу изведувачот и подизведувачот по својата правна природа не спаѓа во акцесорната правна работа, односно се работи за самостоен договорен однос, што значи дека инвеститорот не стекнува никакви права спрема подизведувачот туку и понатаму исполнувањето на обврската го побарува од изведувачот, а изведувачот и понатаму му е одговорен на инвеститорот.[[327]](#footnote-328)

При ангажирањето на подизведувач клучни се неколку прашања и тоа: избор на подизведувач; однос помеѓу изведувач, инвеститор и подизведувач; одговорност на подизведувачот; цената и начинот на плаќање на подизведувачот.

Според узансата 49, изведувачот го врши изборот на лицето на кое му го отстапува изведувањето на работите.[[328]](#footnote-329) Ваквото право на изведувачот определено во ПУГ е сосема разбирливо ако се знае дека изведувачот е тој кој му одговара на инвеститорот за исполнувањето на обврските од договорот за градење. Сепак, ова прво на изведувачот не е од апсолутна природа. Имено во светот постојат правни извори кои што изречно го ограничуваат ова право на изведувачот со тоа што бараат писмена односно изречна согласност од инвеститорот за ангажирање на подизведувач.[[329]](#footnote-330)

Според домашната судска практика, „подизведувачот му одговара на изведувачот за недостаотците на работите според истите правила по кои изведувачот му одговара на инвеститорот”.[[330]](#footnote-331)

Сметам дека во поглед на слободата на ангажирање на подизведувач треба да биде прифатен полиберален модел како што е предвидено според ЗОО на РМ со тоа што инвеститорот би се заштитил преку посебни клаузули во договорот, кои би предвидувале: или заедничко одобрување на инвеститорот и изведувачот за ангажирање на подизведувач; или точно би прецизирале за изведување на кои работи може да се ангажира подизведувач, а за кои не може или би поставиле услови, покрај законските услови, кои треба да ги исполнува подизведувачот за да може да биде ангажиран.

Кога се ангажира подизведувач, за инвеститорот најважни се одредбите од договорот за дело кои ја регулираат одговорноста на подизведувачите односно нивната одговорност ја пренесуваат на изведувачот. Имено, „вршителот на работите одговара за лицата кои по негов налог работеле врз работата што ја презел да ја изврши како да ја извршил самиот”.[[331]](#footnote-332)Цитираната одредба од ЗОО значи дека изведувачот е одговорен и за изборот на подизведувачот и за неговата работа. Во случај кога за штетата е одговорен подизведувачот, а штетата ја надоместил изведувачот, на изведувачот, под одредени услови, му се признаваат регресни права во однос на подизведувачот.[[332]](#footnote-333) И овде по однос на одговорноста на изведувачот за подизведувачот како и кај одговорноста на проектантот кога проектирањето го доверува на трето лице за што беше зборувано претходно, се работи за одговорност врз начелото culpa in eligendo.

Подизведувачот, правата на надомест на извршените работи ги остварува во однос со изведувачот, бидејќи е во договорен однос со изведувачот, а не со инвеститорот. Висината на надоместот за извршените работи од договорот помеѓу изведувачот и подизведувачот зависи од овие два субјекти. Во однос на начинот на исплата на подизведувачот, во договорната практика, се забележуваат два најчести начини. Имено, според првиот начин, изведувачот ќе биде должен да го исплаќа подизведувачот во одредени рокови, а поврзано со изведените работи, но независно од наплата на изведувачот од страна на инвеститорот или според вториот начин, исплатата на подизведувачот од страна на изведувачот се врзува со исплатата на изведувачот од страна на инвеститорот.[[333]](#footnote-334)

Кој од овие начини ќе биде прифатен е прашање на договор помеѓу изведувачот и подизведувачот. Сепак, според ЗОО на подизведувачот му се признава право да бара од инвеститорот да му биде исплатено тоа што му го должи изведувачот со тоа што тие исплати „...се на товар на сумата што во тој момент (инвеститорот) му ја должи на вршителот на работата, ако тие побарувања се признаени”[[334]](#footnote-335) иако ова право на подизведувачот не е обврска за инвеститорот односно изведувачот не е обврзан да го исполни ова барање на инвеститорот. Сметам дека најдобро е со договорот да биде определено кога точно подизведувачот ќе може директно да се обрати до инвеститорот и да побарува од него исплати за извршените работи.

**8.1. Подизведувач според црвената книга, жолтата книга и сребрената книга на FIDIC**

Можноста за ангажирање на подизведувач е предвидена во црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC во потклаузулата 4.4.

Изведувачот, на инвеститорот ќе му одговара за дејствијата и грешките на подизведувачот како да се негови грешки.[[335]](#footnote-336)

Основно ограничување кое му се поставува на изведувачот во поглед на ангажирањето на подизведувач според наведените изданија на FIDIC e ограничувањето според кое изведувачот не може сите работи да ги довери на подизведувачи.[[336]](#footnote-337) Сепак треба да се истакне дека во односната потклаузула не се предвидува колкав обем од работите изведувачот може да довери на подизведувач, а колкав обем треба да задржи за себе.

Исто така, во овие изданија се предвидени посебни ограничувања за изведувачот во поглед на изборот на подизведувач. По правило, има два начини за ангажирање на подизведувач. Според првиот начин, за да може изведувачот да ангажира подизведувач потребна му е согласност од страна на инженерот. Вториот начин на ангажирање на пoдизведувач, уредено според клаузулата 5 на црвената книга, подразбира ангажирање на т.н. именуван подизведувач (nominated subcontractor). Ангажирањето на именуван подизведувач според клаузулата 5 на црвената книга може да се изврши на два начини и тоа според првиот начин се предвидува именуваниот подизведувач да биде опредлен во договорот, а според вториот начин се предвидува за работи од клаузула 13 инженерот да може да му даде упатство на изведувачот определено лице да го вработи како подизведувач. На тој начин всушност преку упатството кое го дава инженерот, инвеститорот учествува непосредно во ангажирањето односно изборот на подизведувач. Иако може да постојат добри причини за назначување на подизведувач од страна на инвеститорот, сепак треба да се внимава на евентуалните потенцијални проблеми од наметнувањето на подизведувач на изведувачот.[[337]](#footnote-338)

На ангажирањето на номинираниот подизведувач од клаузулата 5, изведувачот врз основа на потклаузулата 5.2. може да приговара, од причини определени во оваа потклаузула, а кои се однесуваат на несигурност на изведувачот дека предложениот подизведувач е доволно компетентен, има доволно ресурси или финансиска моќ за изведување на работите. Изведувачот исто така може да бара во договорот за ангажирање на подизведувач да се содржани одредби со кои именуваниот подизведувач презема обврска да го обештети изведувачот (за било која форма на небрежност или неправилна употреба на стока[[338]](#footnote-339)) од страна на именуваниот подизведувач или да бара во подизведувачкиот договор да бидат содржани одредби со кои изведувачот се ослободува од одговорност за дејствијата на подизведувачот. Овие одредби имаат за цел ограничување или исклучување на одговорноста на изведувачот за евентуалната штета која ќе ја предизвика подизведувачот.

Можноста за приговор предвидена во потклаузулата 5.2. е сосема оправдана во случаите кога изборот на подизведувач не го врши изведувачот туку подизведувачот на некој начин му е наметнат, заради тоа што изведувачот врз основа на потклаузулата 4.4. му одговара на инвеститорот за грешките на подизведувачот.

**ТРЕТА ГЛАВА**

**БИТНИ ЕЛЕМЕНТИ НА ДОГОВОРОТ ЗА ГРАДЕЊЕ**

**1. Предмет на договорот за градење**

**1.1. Општо за предметот на договорот за градење**

Предметот на договорот за градење е битен елемент на договорот. По однос на предметот на договорот за градење, важни се две прашања кои го детерминираат и самиот договор. Првото прашање се однесува на дефинирање односно поимно определување на предметот на договорот за градење, додека второто прашање се однесува на можноста за промена на предметот на договорот за градење како во обем така и во вид, подеднакво во зголемување или намалување.

Поимот „градба” е многу тешко да се определи затоа што секоја дефиниција на овој поим во одреден конкретен случај може да се покаже како преширока или претесна. Тоа е сосема разбирливо ако се земат во предвид големите разлики во поглед на големината, видот и намената нa градбата како и постојаната еволуција на градежната индустрија условена со развојот на науката и технологијата. Поради тоа најчесто во најголемиот број на закони воопшто и не се дефинира општиот поим на градбата, туку решението на тоа прашање се препушта на судската практика додека само во многу мал број на законици се дефинира поимот на градба.

Предметот на договорот за градење, според ЗОО е дефиниран како „...определен градеж...”[[339]](#footnote-340) Законот за градење го користи терминот ”градба”.[[340]](#footnote-341) И двата закони се обидуваат да го определат поимот и опфатот на поимите ”градеж” односно ”градба”за кои е неспорно дека се синонимни поими*.* Дилемите се поставуваат дали може преку една листа да се опфати се што може да се подразбира под градба, по примерот на ЗОО[[341]](#footnote-342) и ПУГ,[[342]](#footnote-343) или поимот градба треба да се определи преку описна дефиниција, според принципот прифатен во ЗГ.[[343]](#footnote-344) Сепак треба да се истакне дека иако ЗГ содржи чисто описна дефиниција, ЗГ врши и категоризација на градбите со тоа што преку распоредувањето на градбите во категории, всушност врши и набројување на градбите каде што може да се забележат над 50 типови на градби.[[344]](#footnote-345)

Пристапот на ЗОО и ПУГ, на определување на поимот градеж по пат на набројување е прифатен и во српскиот[[345]](#footnote-346) и хрватскиот[[346]](#footnote-347) закон за облигационите односи. Имено, од анализата на овие одредби во македонскиот, српскиот и хрватскиот закон за облигационите односи се заклучува дека дефиницијата на поимот *градеж*  е идентична во сите три закони.

Вреди да се истакне дефиницијата на поимот градба во италијанскиот граѓански законик, според кој под градба се подразбира „згради и други недвижни ствари наменети по својата правна природа да траат долго”.[[347]](#footnote-348)

Од пристапот прифатен во определувањето на поимот на градеж во наведените прописи може да се заклучи дека се работи за многу генерализирачки дефиниции, кои иако дел од нив содржат листа на конкретни видови на градби, сепак и преку нивниот обид на набројување не опфаќаат цела низа на случаи, при што се препушта на практика да процени дали се работи за „недвижни ствари наменети по својата правна природа да траат долго” односно за градежен објект „чија изградба побарува поголеми и сложени работи” или „се што настанало со изградба и е поврзано со земјиштето, а претставува физичка, техничко технолошка и градежна целина заедно со изградените инсталации односно опрема”. Дека начинот на набројување на градбите не е најефикасно средство за определување на поимот градба може да се огледа од промената на листата со категоризација на градбите во ЗГ во еден релативно краток период, промена на која неспорно влијаат и други причини.[[348]](#footnote-349)

Со цел поимот градба да го добие своето целосно значење треба да се смета дека со поимот градба независно како е определен, не се опфатени само новите градби туку се опфатени и постоечките градби на кои се врши доградба, надградба, адаптација или реконструкција под услов тие работи да имаат карактер на поголеми поправки или трајни работи со кои посериозно и значително се придонесува за подобрување на постоечката градба или на нејзините основни конструкциски делови. Од друга страна монтажните згради не се сметаат за градба зашто тие по својата природа не претставуваат недвижности.

Покрај определувањето на поимот градба, во поширока смисла, важно е и определувањето на поимот градење.

Градењето се определува како процес, преку кој инпутот на материјали и опрема доведува до создавање на нова структура или ствар.[[349]](#footnote-350)

Определувањето на поимот градба има едно изразито суштинско значење од кое се условени многу други работи. Имено, зависно дали изработката на некоја ствар ќе претставува или не изградба на градба, ќе зависи кои прописи ќе се применат. Најчесто дилемите би биле дали се работи за договор за градење или се работи за договор за дело. Разграничувањето дали се работи за договор за градење или за договор за дело, може да биде определено и од видот и обемот на работите кои се изведуваат. Од тука договор за градење би бил секој оној договор каде што изработката на градбата бара „поголеми и посложени работи”. Во отсуство на одредби на ЗОО, кои што ќе определат што е сложена работа а што не, сметам дека може да се послужиме со одредбата од членот 40 од ЗГ, при што за договор за дело би ги сметале работите определени во овој член, односно за широк спектар на занаетчиски работи, за чие што изведување, лицето кое ги изведува овие работи не е потребно да поседува лиценца предвидена според ЗГ.

**1.2. Промена на предметот на договорот за градење**

Со склучувањето на договорот за градење изведувачот презема обврска да ги изврши оние работи во вид и количина кои се предвидени и определени во договорот уште при самото склучување на договорот.[[350]](#footnote-351) Сепак неспорно е дека изведувањето на градежните работи секогаш со себе го носи и ризикот од евентуална потреба за промена на обемот на работите како по вид така и по количина во однос на договорениот обем на работите во моментот на склучувањето на договорот. Токму поради тоа, договорот за градење е еден од ретките исклучоци, каде што може да се рече дека начелото pacta sunt servadna има пофлексибилно и помеко толкување. Ваквото толкување на ова општо правно начело произлегува од самата природа на градежните работи. Многу пати пред почетокот на работите е тешко да се определи точниот обем на потребните работи и количини, и во текот на изведувањето на работите поради различни причини често е потребно да се менува обемот на договорените работи.

Потребата за промена на обемот на работите, од формално правен аспект може да значи посебна процедура на измена односно прилагодување на основниот договор на новонастанатата ситуација.

Причините за промена на предметот на договорот може да бидат предизвикани од: непредвидени околности; грешки во проектот; промена на проектот на барање на инвеститорот; дополнителни работи; во текот на градењето може да се појават технички причини кои ја менуваат природата на работите и кои бараат друг начин на изведување на работите или други работи; некои работи не се воопшто предвидени, но се неопходни за довршување на објектот, за да може објектот да ја исполни својата цел; некои работи воопшто не се предвидени но се потребни заради спасување на објектот или отстранување на поголема штета; некои работи не се предвидени и не се нужно потребни за функционирање на објектот но се изведени и сл. Најчеста причина за промена на обемот на работите е неможноста точно да се проценат количините на материјалите кои се потребни за да се извршат работите.

Законодавстовото и практиката познаваат неколку категори на работи кои се надвор од планираниот обем на работи со договорот. Во таа смисла ќе ги споменеме следните:

1. *Ккусоци на работите* се негативни отстапувања на изведените работи во однос на договорените количества на работите;[[351]](#footnote-352)
2. *Вишоци на рабогите*  се количества на изведени работи што ги преминуваат договорените количества на работите;[[352]](#footnote-353)
3. *Дополнителни работи*  се оние работи што не се договорени и не се нужни за исполнување на договорот, а порачувачот бара да се изведат;[[353]](#footnote-354)
4. *Непредвидени работи*  според ПУГ се дефинирани како работи што со договорот не се опфатени, а кои мора да се преземат,[[354]](#footnote-355) додека ЗОО непредидените работи ги определува како работи кои треба нужно да се изведат поради осигурување на стабилноста на градежот, спречување на опасности по животот и здравјето на луѓето, околината, природата, другите градежи и предмети и стабилноста на тлото на околното земјиште, а е предизвикана од вонредни околности, односно поради спречување на настанување штета во наведените случаи, односно по наредба на надлежните државни органи.[[355]](#footnote-356)

Најголемиот дел автори, меѓу кои е и Branko Vukmir сметаат дека вишоците на работите се договорени и изведувачот мора да ги изврши без промена на договорот.[[356]](#footnote-357) Според тоа за вишоците и кусоците на работите не е потребно некое посебно одобрение или согласност затоа што на нив се смета на самиот почеток. Ова се однесува кога во договорот има вкупно договорена цена, додека пак вишоците и кусоците поинаку ќе се третираат кога би се работело за цена договорена по единечна мерка.

Недоговорените работи за кои може подоцна да се појави потреба за нивно изведување може да имаат различни називи зависно од причините за нивното изведување. Понекогаш причините за изведувањето на недоговорените работи може да бидат предизвикани од непредвидени околности.[[357]](#footnote-358) Исто така, причините за новите работи може да бидат и тоа што инвеститорот или надзорот односно инженерот, управителот на градбата, проектантот, во одредени ситуации, вкулчително и изведувачот, можат за време на изведувањето на работите да посакаат некои работи поинаку да ги решат од замислените решенија во проектот, или да посакаат да изведат дополнителни работи кои не биле предвидени во договор, или да изостават некои работи кои биле предвидени во договорот.

Начелно може да се заклучи дека тогаш кога недоговорените работи мора да се изведат ќе се работи за непредвидени работи додека пак тогаш кога недоговорените работи не се нужни за исполнување на договорот, а инвеститорот бара да се изведат ќе се работи за дополнителни работи. Обврската за изведување на овие работи во таквиот случај може да зависи од тоа која страна го сноси ризикот за промена на обемот или видот на работите.

Секоја промена на предметот на договорот сама по себе влијае и на договорената цена и роковите за изведување на работите. Поконкретно, зголемувањето на обемот на работите независно од која причина, пред се значи и зголемување на трошоците, кои пак предизвикуваат и зголемување на цената. Покрај тоа, скоро секогаш во ваквите ситуации, треба да се истакне и ефектот кои ваквите работи го имаат врз договорениот рок, кои што, најчесто значат продолжување на договорниот рок.

Во една одлука, англиски суд одлучил дека инвеститорот имплицитно одобрил дополнително плаќање за дополнителните работи кои не се опфатени со договорот, во моментот кога изведувачот се согласил да ги изведе тие работи.[[358]](#footnote-359)

Од правен аспект, се работи за осетливо прашање бидејќи се работи за промена на она што веќе е договорено. Додека кај другите трговски договори секоја промена значи посебна правна постапка за промена на договорот, кај градежните работи таквите промени не се невообичаени и најчесто се одвиваат рутински, на темел на налогот на инвеститорот, или со измена на договорот во текот на изведувањето на работите. [[359]](#footnote-360)

**1.3. Промена на обемот на работите поради дополнителни**

**работи**

Законските решенија во поглед на третманот на дополнителните работи не се секогаш очигледни, а и тогаш кога постојат обично даваат слобода на договорните страни да можат со договорот да го предвидат она решение кое најмногу им одговара. Повеќето законски решенија му даваат право на изведувачот да го одбие изведувањето на дополнителните работи или да постави одредени услови под кои би се согласил да ги изведе тие работи. Таквите законски решенија обично не се прифатливи за инвеститорите, а ако тие законски прописи не се од императивна правна природа, инвеститорот најчесто бара со договорот да се предвиди обврска за изведувачот според која тој е должен да ги изведе дополнителните работи кои ги бара инвеститорот.

Најважна причина за барањето за изведување на дополнителните работи од страна на истиот изведувач се огледува во фактот што постојниот изведувач најмногу ја познава природата на работите, нема да има потреба од спроведување на постапка за избор на нов изведувач (што би значело дополнителни трошоци), опремата на изведувачот е веќе на градилиштето и слично. Сепак и во оние прописи кои бараат од изведувачот да ги изведи и дополнителните работи, изведувачот има право да преговара за цената на дополнителните работи како и за роковите за нивно завршување.

Договорните решенија кои предвидуваат можност за промена на обемот на работите и изведување на дополнителни работи може да бидат различни. Од една страна со договорот изведувачот може да биде обврзан да ги изврши измените кои ги бара инвеститорот под условите определени во договорот. Од друга страна договорот може да ги предвидува истите тие обврски со тоа што изведувачот би имал право да се спротистави за изведување под определени услови. За секоја промена на договорот може да се бара писмена согласност од изведувачот. Понекогаш се предвидува обврска за инвеститорот изведувањето на дополнителните работи да му го понуди на изведувачот, а доколку изведувачот одбие тогаш инвеститорот може да најде друг изведувач.

Ако промените ги бара инвеститорот се поставува прашање дали изведувачот воопшто е обврзан да ги изведи работите што не биле предвидени во договорот. Од една страна ако инвеститорот има неограничено право да го менува обемот на работите, а изведувачот безусловна обврска сите договорни ставки да ги изведи независно од предвидените количини и видови на работите, инвеститорот би можел потполно да го смени карактерот и намената на објектот која ја имал во моментот на договарањето и на тој начин да го натера изведувачот да изведе нешто што тој немал намера воопшто да го изведи.[[360]](#footnote-361)

Можно е со договорот да бидат предвидени одредени ограничувања во однос на изведувањето на дополнителните работи односно да се постави горна граница на количините на дополнителните работи кои изведувачот би морал да ги изведе или времето за изведување на дополнителните работи, или начинот на градење и слично.[[361]](#footnote-362)

Во случаите кога се предвидени одредени услови под кои изведувачот ќе обврзан да ги изведе дополнителните работи, со настанувањето на тие услови изведувачот е обврзан да ги изврши дополнителните работи.[[362]](#footnote-363) Покрај тоа договорот може да содржи различни околности врз основа на кои изведувачот би можел да го одбие изведувањето на дополнителните работи. Договорот може да предвидува дека ќе се бара согласност од изведувачот за изведување на секоја дополнителна работа.

Доколку во договорот е предвидена единечна цена тогаш се знае дека количините може да бидат поголеми или помали, па според тоа во ваквиот случај промената на количините нема да се смета како variation и нема да има потреба да се издаде налог за промени.[[363]](#footnote-364) Но, притоа треба да се внимава на роковите за изведување на работите, односно да се предвиди можност за продолжување на роковите за завршување на работите.

Според судската праска, „изведувачот на работите има право да побарува исплата на настанта разлика поради зголемувањето на обемот на работите кога тоа се прави поради отстапување од проектот со согласност на инвеститорот”.[[364]](#footnote-365)

Причините кои може да доведат до потреба за изведување на дополнителни работи може да бидат различни. Дополнителните работи може да бидат резултат на барање за дополнително подобрување на објектот кој се гради или поради примена на нова технологија или нов вид на материјали или опрема.

Промената на обемот на работите исто така може да биде резултат на промена на позитивното право односно прописите. Прописите на некоја земја, после склучувањето на договорот може да наметнат обврска за инвеститорот и изведувачот за вградување на дополнителна заштитна опрема, промена на заштитните мерки на некој градеж кој доведува до поскапување на работите, промена на начинот на градење, промена на правилата за заштита на животната средина и слично. Таквите мерки скоро секогаш се од присилен карактер и кога се од присилен карактер мора да се почитуваат. Најчесто, ризикот кој произлегува од ваквите промени на обемот на работите, а со тоа и на трошоците потребни за изведување на работите предизвикани од ваквите причини е на товар на инвеститорот, особено ако се последица на промена на закон во неговата држава.

Во секој од наведените случаи изведувачот го задржува правото на измена на договорената цена и поради тоа договорот за градење би требало да содржи одредби за постапката која би требало да следи ако настанат такви околности кои го оправдуваат прилагодувањето на цената.

Вообичаено е договорните страни да предвидат и одредби за поделба на ризикот за дополнителните работи, а со тоа и за трошоците потребни за изведување на дополнителните работи. Ако се работи за поделба на ризикот поради непредвидливи работи под земја, вообичаено е таквиот ризик да го сноси инвеститорот, а за ризикот за промена на прописите вообичаено е таквиот ризик да биде на страната на инвеститорот во чија држава се изведуваат работите.[[365]](#footnote-366)

Кога беше вршена анализа на деловната практика на градежните субјекти по однос на третираното прашање се извлекоа следните заклучоци: 1) дополнителните работи се договараат со посебен анекс на главниот договор; 2) цените за дополнителните работи посебно се договараат и 3) потребата за дополнителни работи најчесто е резултат на промена на проектот која што може да биде поради нови барања на инвеститорот или одредени недоречености во проектната документација која што е обезбедена од страна на инвеститорот.

**1.3.1. Постапка за одобрување на дополнителните работи**

Кај договорите за градење промените на предметот и цената се вообичаени, така што и обемот и видовите на работите може да се менуваат откако договорот ќе се склучи и тоа најчесто без потребна формална промена на самиот текст на договорот бидејќи во самиот договор се содржани механизми за такви промени.[[366]](#footnote-367) Одредбите за дополнителните работи во договорите најчесто ги бара инвеститорот бидејќи од една страна сака да ја задржи можноста за промена на обемот на работите, а од друга страна сака да обезбеди обврска за изведувачот га ги изведи промената на обемот на работите ако тоа тој го побара. Формалното барање за дополнителни работи во англиското право се нарекува variation ordеr.[[367]](#footnote-368)

Инвеститорот по правило сака во договорот да биде содржана обврска за изведувачот за изведување на дополнителните работи и да може да го зголеми обемот на работите ако смета дека таквите работи се потребни. Имајќи ги во предвид интересите на инвеститорот, потребно е договорот да содржи јасни овластувања кој ќе има право да даде одобрение за промена на обемот на работите и под кои услови тие барања треба да се исполнат. Договорот мора да содржи и јасни правила за постапката во која договорните страни треба да ги договорат промените на обемот на работите.

Во англиската договорна практика, во договорот може да биде содржана обврска за изведувачот да ги изврши дополнителните работи, но со ограничување, инвеститорот да не може да наметне обврска за изведување на дополнителна работа, која што е комплетно поинаква од договорената работа.[[368]](#footnote-369)

Изведувачот ќе може да го одбие извршувањето на дополнителните работи, иако инвеститорот има волја да се усогласи со изведувачот за цената на дополнителните работи и рокот за изведување на дополнителните работи, тогаш кога дополнителните работи се од таков карактер, за чие изведување изведувачот не поседува технички знаења и капацитет да ги изведи.

Понатаму, не е секогаш потполно јасно кои работи може да се сметаат за промена (variation) во смисла на договорот, а за кои работи е потребно да се склучи посебен (нов) договор.[[369]](#footnote-370)

Во договорот е важно да се определи она подрачје на работите за кои инвеститорот или неговиот инженер може да бараат промена. Тоа најнапред се промени во поглед на количините за било која ставка на работите, промена на квалитетот или другите карактеристики на било кој дел од работите, промени во поглед на димензијата, положбата и висината на било кој дел од работите, изоставување на некој дел од работите, (освен оние делови кои изведувачот го препуштил нa изведување на трети лица).[[370]](#footnote-371) Промените може да вклучуваат и дополнителни работи, материјали или услуги кои претставуваат траен дел на работите, вклучително и проба после довршувањето, пробни бушотини и истражувачки работи, и конечно редоследот или времето на извршување на некои работи[[371]](#footnote-372).

За да нема нејаснотии и недоречености во договорите најчесто се предвидува детална постапка за барање на измени и извршување на дополнителните работи. Кога инвеститорот бара од изведувачот изведување на дополнителни работи, правило е за тоа да му поднесе на изведувачот писмено барање со детален опис на она што го бара. Таквото барање, како што наведовме погоре во текстот, во англиската практика се нарекува variation order. Од изведувачот се очекува во разумен рок да одговори на барањето на инвеститорот. Ако изведувањето на дополнителните работи зависи од согласноста на изведувачот, се очекува дека во известувањето во кое одбива да ги изведи дополнителните работи, изведувачот ќе даде и објаснување зашто одбива да ги изведе работите, или пак ако прифати ќе даде предлог на свои цени за изведување на дополнителните работи. Понекогаш дополнителните работи може да имаат влијание и на цените на веќе договорените работи поради тоа што обемот на тие работи мора или несразмерно да се зголеми или да се намали или поради промена во составот на веќе договорените материјали и опрема. Постапката за барање на измена зависи од тоа дали изведувачот според договорот е обврзан да ги изведи дополнителните работи или е обврзан но може да одбие, ако има оправдани и разумни причини за тоа или воопшто не е обврзан да ги изведи дополнителните работи ако за тоа изречно не се согласи.

Изведувачот иако може да биде обврзан да ги изврши дополнителните работи, тој не е обврзан да ги изведува дополнителните работи според условите на веќе склучениот договор, односно изведувањето на дополнителните работи може да го услови со поинаква цена од онаа за договорените работи. Тоа значи дека ако договорните страни не се договорат за цената на дополнителните работи и/или роковите за изведување на дополнителните работи, изведувачот нема да биде обврзан да ги изврши дополнителните работи.

Во однос на постапката за промена на обемот на работи поради дополнителни работи како и определувањето на дополнителните работи, може да се забележи инсуфиенциенција на правни правила во ЗОО и во ПУГ.

Според ПУГ под дополнителни работи се подразбираат „оние работи што не биле договорени и не се нужни за исполнување на договорот, а порачувачот бара да се изведат”.[[372]](#footnote-373)

Од толкувањето на одредбите од ЗОО и ПУГ може да се заклучи следното:

* Дополнителните работи се надвор од договорот па поради тоа дополнителните работи значат промена на договорот и тоа промена преку анекси на договори или склучување на нов договор;
* Промената на договорот преку анекси значи почитување на формалноста на договорот за градење
* Изведувачот има право да бара договарање на нова цена за дополнителните работи, која може да е различна од цената за работите за претходно договорените работи
* Дополнителните работи во секој случај повлекуваат и нови рокови за нивно изведување.

**1.3.1.1. Промена на** обем**от на работите и постапка**

**за промена според FIDIC-овите општи услови**

Можноста за промена на обемот на работите зазема значајно место во FIDIC-овите општи услови, во рамките на црвената, жолтата и сребрената книга. Можноста за промена на обемот на работи во претходно наведените документи е уредена во клаузулата 13 под наслов „промени и приспособувања”. FIDIC правилата не прават разлика помеѓу вишоци, кусоци и дополнителни работи односно сите овие категории се уредени во една клаузула која што опфаќа промена на предметот на договорот (зголемување или намалување) но опфаќа и промена на времето на изведување на работите. Ширината на оваа клаузула се огледува и од самиот наслов на клаузулата, variations and adjustment односно според македонскиот превод „промени и приспособувања”.[[373]](#footnote-374)

Од прашања кои се уредени во клаузулата 13 на црвената книга, а кои се однесуваат на промените и приспособувањата, најважни се следните:

* Промените може да бидат иницирани од инженерот во било кое време до издавањето на сертификатот за преземање на работите. Тоа значи дека од формален аспект одговорен за одобрување на промената е инженерот, а не инвеститорот;
* Изведувачот е должен да ја изведе промената на работите освен ако изведувачот не може да ги набави стоките кои се бараат со промената. Иако изведувачот е должен да ја изврши работата тој има право на надомест за изведената работа и определување на дополнителен рок за изведување на ваквата работа;
* Се врши определување што се може да се опфати под содржината на промена, којашто може да се состои од: а) промени во квантитетот на секој дел од работите вклучени во договорот, б) промени на квалитетот и други карактеристики на дел од работите, в) промени на нивоа, димензии, карактеристики или позиции на кој да било дел од работите, г) пропуштање на кој да било дел од работите, освен ако тој дел треба да е изведен од други, д) која било дополнителна работа, машинска опрема или материјали и услуги потребни за редовните работи, вклучително и сите поврзани тестови при завршување, калибрација и други тестирања и испитувачки работи или ѓ) промена во секвенцата или времињата на изведување на работите.

**1.3.2. Вредносно инженерство (value engineering)**

Вредносно инженерство претставува процес на анализа на градбата и нејзините елементи со цел да се елиминираат непотребните трошоци и да се подобри вредноста на градбата.[[374]](#footnote-375) Value engineering значи зголемување на вредноста по пат нa рационализација или подобрување на некое инженерско решение во проектот, односно се работи за предлагање на некое алтернативно решение после склучувањето на договорот. Сличен на вредносното инженерство е вредносниот менаџмент (value management) кој подразбира техника на мениџирање која се состои од мерење и контролирање на процесот на реализација на градежен проект кој што претставува структурен начин на решавање на проблемите.[[375]](#footnote-376)

Кај многу договори е воочено, изведувачот да укаже на интересни идеи за подобрување на некое проектно решение.

Изведувачот би бил заинтересиран да даде такви предлози доколку и самиот би имал корист од тоа. Таквите предлози на изведувачот најчесто се однесуваат кон забрзување на рокот за довршување на работите, зголемување на ефикасноста или постигнување на некоја друга корист за инвеститорот.[[376]](#footnote-377) Изведувачот во никој случај не е обврзан да даде таков предлог но е овластен да даде таков предлог доколку тоа е предвидено во договорот. Ова право и можност за изведувачот постои само во оние случаи кога изведувачот не го подготвува проектот односно трето лице го изготвува проектот.

Вредносното инженерство за изданијата на FIDIC е новина која првпат се воведува во изданието на црвената книга од 1999. Можноста за вредносно инженерство е уредено во потклаузулата 13.2 на црвената книга.

Изведувачот според потклаузулата 13.2. на црвената книга може да иницира вредносно инженерство со писмен предлог до инженерот кој треба да значи 1) забрзување на операциите, 2) намалување на трошоците на инвеститорот за изведување, одржување и функционирање на работите, 3) подобрување на ефикасноста или вредноста на завршените работи и 4) на друг начин му е од корист на инвеститорот.

Доколку предлогот од изведувачот биде прифатен, изведувачот има соодветен надомест кој според потклаузулата 13.2. изнесува 50% од вредноста на заштедите.

**1.4. Промена на предметот на договорот поради вишоци**

**и кусоци на работите**

До промена на предметот на договорот за градење, исто така, може да дојде поради вишоци и кусоци на работите.

Кусоците на работите претставуваат намалување на работите во однос на почетниот договорен обем на работите, додека вишоци на работите претставуваат зголемувања на работите во однос на договорениот обем.

Кусоците и вишоците на работите од дополнителните работи се разликуваат во тоа што кусоците и вишоците на работите се дел од предметот на договорот. Покрај тоа вишоците за разлика од дополнителните работи се нужни за исполнување на договорот.

Во практика, се јавуваат дилеми дали со намалувањето на обемот на работите односно со кусоците на работите ќе се оштети изведувачот на работите. Оттука, треба да се разликува ситуацијата кога инвеститорот инсистира на намалување на обемот на работите, заради тоа што тие работи не соодејствуваат на новопоставените цели на проектот, од ситуацијата кога инвеститорот само фиктивно врши намалување на обемот на работите за да може намалените работи да ги довери на друг изведувач и да се изигра постојниот изведувач.[[377]](#footnote-378)

Влијанието на вишоците и кусоците на работите врз единечна цена не може да се забележи поради тоа што оваа цена е резултат на стварно изведените количини, додека количините наведени во договорот (спецификаците или предмерот и пресметката) не се задолжителни туку се само ориентациони.

ЗОО не предвидува посебни одредби за третирањето на вишоците и кусоците на работите освен кај договорот за градење со одредба „клуч на рака”.

Според ПУГ, изведувачот е должен да ги изведе договорените работи, а како договорени работи се сметаат и вишоците на работите па според тоа изведувачот е должен да ги изведе и вишоците на работите.[[378]](#footnote-379) Сепак ваквото толкување на ПУГ не смее да значи дека изведувачот е должен да ги изведи работите во рамките на договорениот рок, туку сметам дека изведувачот има право на дополнителен рок за изведување на вишоците на работите.

**1.5. Промена на предметот на договорот поради**

**непредвидени работи**

Од изведувачот се очекува да се запознае со природните услови на градилиштето и во понудената цена да бидат вклучени и дејствијата за совладување на тие физички услови. Едно од клучните прашања кај договорот за градење е прашањето кој ќе го сноси ризикот ако се појават непредвидени физички пречки. Освен оние физички услови кои се видливи при едноставен преглед на градилиштето можно е да се појават физички пречки кои не можеле да се забележат со таквиот преглед на земјиштето, како што е случајот со физичките услови во подземјето. Во тој поглед постои слобода на договарање и договорните страни може да се договорат дали ваквиот ризик ќе биде на товар на инвеститорот или изведувачот или ќе го споделат ризикот меѓусебно.

Во многу договори за градење се предвидува можност за приспособување на цената ако изведувачот наиде на неповолни физички услови или вештачки пречки кои еден искусен изведувач не можел разумно да ги предвиди.

Искусните изведувачи во ваквите ситуации нудат повисоки цени во кои се опфатени и ризиците од ваквите непредвидливи физички пречки.

Според црвената книга на FIDIC под непредвидливи физички услови се подразбираат, „природни физички услови и опструкции и загадувачи предизвикани од човекот и од други причинители кои изведувачот ги затекнува на локацијата при изведување на работите вклучително и подповршински и хидролошки услови, но не вклучувајќи ги климатските услови”.[[379]](#footnote-380)

Во случај на постоење на непредвидлив физички услови, изведувачот според црвената книга должен е да го извести инженерот во најкратко можно време.[[380]](#footnote-381) Известувањето треба да ги опишува непредвидените физички услови така што да можат да бидат проверени од инженерот и да содржат објаснување за причините поради кои изведувачот ги смета како непредвидливи.[[381]](#footnote-382)

Во случај на непредвидливи физички услови, изведувачот има право на продолжување на роковите за траењето на одоложувањето предизвикано од непредвидливите физички услови како и право на исплата на трошоците но не и профит.[[382]](#footnote-383)

ЗОО познава категорија на „итни непредвидени работи”*.* Според ЗОО, итни непредвидени работи се „оние работи кои треба нужно да се изведат поради осигурување на стабилноста на градежот, спречување на опасности по животот и здравјето на луѓето, околината, природата, другите градежи и предмети и стабилноста на тлото и околното земјиште, а се предизвикани од вонредни околности односно поради спречување на настанување на штета во наведените случаи, односно по наредба на надлежен државен орган”[[383]](#footnote-384).

Со оглед на тоа што според член 653 став 1 од ЗОО, непредвидените работи може да се извршат и без претходна согласност од страна на инвеститорот, во оние ситуации кога поради нивната итност изведувачот не би можел да ја прибави согласноста, со преземањето на работите без добивање на согласноста, на изведувачот му се овозможува индиректно да изврши промена на обемот на работите и на тој начин сметам дека се јавува простор за можни злоупотреби во практика. Заради тоа подобро би било наместо право на справедлив надомест, според член 653 став 4 од ЗОО, да се изврши корекција на наведената одредба, и изведувачот да има право на трошоците и на ограничен и определен профит (добивка), користејќи го пристапот на црвената книга на FIDIC (како насока за корекција на оваа одредба), но ваквата корегирана одредба од ЗОО сметам дека треба да биде од диспозитивна природа што ќе овозможи самите договорни страни во договорот да договорат право за изведувачот и на целата цена за непредвидените работи. Другата алтернатива е да се исклучи можноста за преземање на непредвидените работи без согласност од инвеститорот, но тоа значи и дека во таквиот случај ризикот од оштетување на работите поради непредвидените работи ќе треба да се пренесе од изведувачот на инвеститорот додека изведувачот не добие упатство од инвеститорот како да постапува со непредвидените работи.

На прашањето по однос на непредвидените работи кое што беше дел од интервјуто спроведено со градежните трговски друштва, тие сметаат дека одредбата која што им овозможува непредвидените работи да ги преземат и без согласност на инвеститорот, ако поради итност не може да ја прибават таа согласност потребно е да остане таква, бидејќи во таквите ситуации временскиот момент е клучен фактор од кој што зависи санирањето на штетата или евентуалното зголемување на штетата.

**2. Цената како елемент на договорот за градење**

Цената кај договорите за градење претставува вториот суштествен (битен) елемент, покрај предметот на договорот. Ваквото определување на цената произлегува и од самиот Закон за облигационите односи.[[384]](#footnote-385) Токму поради тоа, покрај предметот на договорот, цената и начините на плаќање на цената се најважни и најсложени делови на договорот за градење, делови од договорот за градење на кои треба да ми се посвети особено внимание при процесот на преговарање на договорот. Ваквото позиционирање на цената како елемент на договорот за градење, е и од самиот факт што „од начинот на кој е договорена цената, често, зависи и кој го сноси ризикот за промена на количините и за разните непредвидливи околности кои е можно да се појават во текот на изведувањето на работите, а од кои зависи конечната цена на работите”.[[385]](#footnote-386)

Според позитивно правните прописи на Република Македонија, во Законот за облигационите односи содржан е терминот „определена цена”. Терминот определена цена употребен во ЗОО не подразбира дека е исклучена можноста цената да биде определива доколку за тоа постојат дополнителни критериуми кои би овозможиле да се определи цената.[[386]](#footnote-387) Имено, во практика е заземен став дека договорот за градење е полноважен и ако цената е одредлива.[[387]](#footnote-388) Поширокото толкување на терминот „определна цена” кој овозможува под овој термин да се подведат и ситуациите кога договорената цена е одредлива е прифатен во повеќе земји кои што во законодавството го прифатиле терминот „определна цена” но судската практика прифаќа дека е доволно цената да биде одредлива.[[388]](#footnote-389) Додека пак во крајните ситуации кога цената на работите не е определена во договорот и не постојат дополнителни критериуми според кои цената би била определива, тогаш цената не може да биде определена од судот и ќе се смета дека договорот не е склучен.[[389]](#footnote-390)

**2.1. Начини на определување на цената кај договорот**

**за градење**

Како што забележува Branko Vukmir, во домашната и меѓународната практика по однос на договорот за градење односно начинот на определување на цената, се издвојуваат неколку начини и тоа: а) цената да се определи во вкупен износ за целокупниот објект (паушална цена/фиксна цена); б) цената да се определи по единица мера за договорените работи (единечна цена) и в) цената да се определи врз основа на трошоците направени од изведувачот и определен процент за добивка за изведувачот.[[390]](#footnote-391)

Според Законот за облигациони односи на Република Македонија „цената на работите може да се определи по единица мерка на договорените работи (единечна цена) или во вкупниот износ на целиот објект (вкупно договорена цена)”.[[391]](#footnote-392) Карактерот на оваа одредба е од диспозитивна природа[[392]](#footnote-393) што значи дека на располагање на договорните страни им стојат повеќе начини на определување на договорната цена за кои ќе се зборува во продолжение на оваа глава.

При определување на вкупен износ на цената за објектот, вкупниот износ може да се поврзи со целиот објект, дел од објектот или определени работи.[[393]](#footnote-394) Исто така единечната цена може да се определува за единица на мера на објектот или за единица на мера за одделни видови или фази на работите.[[394]](#footnote-395)

Начинот на определување на цената всушност влијае врз распределбата на ризикот помеѓу договорните страни. Имено, тогаш кога изведувачот е подготвен да го сноси ризикот кој со себе го носи определувањето на цената во вкупен износ во однос на количините на работите кои треба да се извршат, во договорот за градење ќе се определи фиксна (паушална) цена, во спротивно ќе се определи единечна цена.[[395]](#footnote-396)

Во практика, според Branko Vukmir, се забeлежуваат и варијанти на овие два начини на определување на цената и тоа: а) определување на цената со изречна гаранција за нејзината точност и б) определување на цената без гаранција за точноста; каде што треба да се разликува промена на цената која настанала како последица на промена на стварно изведените количини-as built (вишоци на работи, кусоци на работи и непредвидени работи) од промена на цената која настанала како последица на желбите на инвеститорот за промена на обемот на работите (или дополнителните работи); в) единечна цена; г) паушално (фиксно) одредена цена; д) цена според трошоците со хонорар (награда) за изведувачот; ѓ) цена според листа на цени; е) мешовито договарање на цените; ж) цена кај договорот „клуч на рака”, з) цена за „проектно управување” и „target price”.[[396]](#footnote-397)

**2.1.1. Цена определена по единечна мерка**

Цената на договорот за градење определена по единечна мерка значи дека договорната цена се определува според предмер и пресметка (како прилог на договорот но може да претставуваат и интегрален дел на договорот) во која се содржани видот и количините на работите кои треба да се извршат и единечни цени за секоја од ставките на предмерот и пресметката одделно. Кај овој систем на определување на цената на договорот, цената се поврзува со количините на стврано изведените работи. Документот кој содржи приказ на поединечните видови на работи и испораки се нарекува пресметка или доказ за количина, а прикажан во формат во кој се впишани цените се нарекува трошковник (Bill of Quantities, Leisitungsverzeichins).[[397]](#footnote-398)

Во случаите кога цената е определена по единечна мерка, тоа значи дека во таквиот договор, цената е определена за секоја позиција на работите односно количините на работите, но она што не е одредено односно она што може да се промени се количините на работите. Според тоа изведувачот гарантира дека единечната цена нема да се менува независно од бројот на изведени единици, но вкупната цена зависи од бројот на изведените единици бидејќи секоја изведена единица ќе му биде платена според договорената цена за таа единица.[[398]](#footnote-399) Ако некоја цена за некоја работа не е опредлена во предмерот и пресметката а подоцна се покаже дека таа работа е потребна изведувачот не е обврзан таа работа да ја изведи и има право да понуди засебна цена за таа работа.

Единечната цена се дава за работите и испораките разделени по одделни ставки кои може да ги вклучуваат и поврзаните трошоци (contingent expenditures) за кои се претпоставува дека се потребни за извршување на работите (како што се транспортни трошоци, административни трошоци и слично).[[399]](#footnote-400)

Доколку не дојде до отстапување од количините на работите тогаш кога би се собрала единечната цена за сите позиции од предмерот и пресметката би се добила сума еднаква на сумата на која би била договорена и според системот на вкупно договорена цена.

Со примената на единечните цени се постигнува порамномерна поделба на ризикот помеѓу инвеститорот и изведувачот каде изведувачот го презема ризикот за цените на поедините единици, а инвеститорот го презема ризикот за количините. Ризикот на страната на инвеститорот е поголем заради тоа што градежните работи се од таков карактер кај кои скоро по правило доаѓа до зголемување на количините на работите од оние утврдени во предмерот и пресметката што ќе значи и финансиски товар за инвеститорот во поглед на неговата обврска за исплата на цената. Изведувачот нема да има изразен ризик доколку се предвиди можност за прилагодување на единечните цени, додека пак доколку се предвиди фиксна единечна цена, тогаш ќе има значителен ризик и на страната на изведувачот.

Ваквиот начин на определување на цената кај договорот за градење е особено застапен во практика и е погоден за оние договори за градење со поголем обем на работи кои што траат во подолг временски период.

Предностите на овој начин на определување на цената се повеќестрани и тоа: а) во случај на спор полесно може да се определи цената за евентуални дополнителни работи и вишок на работи; б) полесно може да се избере најповолниот понудувач кога во понудите е доставен и премер и пресметка со единечни цени за одделните позиции; в) изведувачот на работите на поедноставен начин може да го планира извршувањето на работите и набавката на материјалот.[[400]](#footnote-401)

При определувањето на количините и единичните мерки во предмерот и пресметките важно е пресметката и предмерот на количините на работите да се прави врз основа на стандарди за изведување на градежни работи и примена на однапред дефинирани професионални правила.[[401]](#footnote-402)

Пресметката со изречна гаранција и пресметката без изречна гаранција како начини на определување на цената во македонските позитивно-правни прописи се предвидени во ЗОО кај договорот за дело. Со оглед на тоа што на договорот за градење се применуваат одредбите од договорот за дело, а одредбата за цената на работите од член 654 е од диспозитивна природа ќе ги објасниме на кратко и овие два начини кои може да послужат како алтернатива за определување на цената кај договорот за градење.

Според ЗОО, ако надоместот (цената) е договорен врз основа на пресметка со изречна гаранција од вршителот (изведувачот) на работата за нејзината точност, тој не може да бара зголемување на надоместот дури иако во работата вложил повеќе труд и ако извршувањето на работата барало повеќе трошоци отколку што било предвидено.[[402]](#footnote-403) Сепак, можна е промена на цената поради променети околности.[[403]](#footnote-404)

Во вториот случај, кога имаме пресметка без изречна гаранција, за да дојде до промена на цената односно надоместот, потребно е, доколку дојде до пречекорување на пресметката во текот на изведувањето на работите, со цел изведувачот да ги реализира своите права „без одлагање за тоа да го извести инвеститорот инаку го губи секое побарување поради зголемени трошоци”.[[404]](#footnote-405) Во ЗОО не е наведено дали се работи за вкупно зголемување или за зголемување на поединечните ставки на пресметката, ниту е определено што се смета за неизбежно. Исто така во практиката проблеми може да предизвика толкувањето на правниот стандард „без одлагање”.

Од одредбата на член 643 став 1 од ЗОО произлегува дека наспроти изречната забрана за изведувачот на работите да бара зголемување на цената поради зголемување на трошоците потребни за изведување на работите, ваква изречна забрана нема за инвеститорот, односно инвеститорот може да бара намалување на цената поради намалување на трошоците за изведување на работите. Оттука може да се забележи дека пресметката со изречна гаранција се разликува од вкупно договорената цена бидејќи кај вкупно договорената цена промените на количините не се важни за намалување или зголемување на вкупно договорената цена, додека кај пресметката со изречна гаранција можно е намалување на цената поради кусоците на количините.

**2.1.2. Вкупно договорена цена**

Вториот начин на определување на цената според ЗОО е вкупно договорена цена, во вкупен износ за целиот објект.[[405]](#footnote-406)

За вкупно догоорена цена (фиксна цена) кај договорот за градење потребно е кумулативно да се остварат два услови и тоа: цената во договорот мора бројчано да биде изразена, а покрај тоа во договорот мора да биде изречно содржана клаузула за непроменливост на цената.[[406]](#footnote-407)

Вкупно договорена цена, паушална или фиксна цена,[[407]](#footnote-408) lump sum,[[408]](#footnote-409) pauschalpreis,[[409]](#footnote-410) marche a forfait[[410]](#footnote-411) е онаа цена кај која изведувачот однапред ја определува вкупната цена за сите работи кои треба да се изведат и кај кои изведените количини не се мерат. Сепак и кога цената е определена како вкупно договорена цена тоа не значи дека изведувачот на работите не може под никакви услови да бара зголемување на цената на работите во случаи на ценовна нестабилност и значително зголемување на цените на елементите врз основа на кои се формира вкупно договорената цена.[[411]](#footnote-412)

Во меѓународната практика, вкупно договорена цена или lump sum подразбира претходно договорена цена независно од вистинските трошоци за градбата, но која може да се промени единствено поради дополнителни работи или други исклучителни ситуации.[[412]](#footnote-413) Вака договорената цена треба да ги покрие предвидените трошоци за изведување на работите и одреден процент на добивка за изведувачот на работите.[[413]](#footnote-414)

За да може да се определи фиксна цена потребно е да се знае обемот на работите. Обемот на работите се определува во спецификација според црвената книга на FIDIC или во барањата на инвеститорот според жолтата книга и сребрената книга на FIDIC. Спецификацијата постои и во македонската деловна практика како начин на определување на количините на работите. Бидејќи не секогаш обемот на работите може максимално прецизно да се определи, кога е предвидена вкупно договорена цена, пожелно е однапред да се определи цената и за евентуалните дополнителни работи, за кои не е извесно дека ќе треба да се извршат во моментот на склучување на договорот.

Кај вкупно договорената цена, промената на количините поради вишоци или кусоци на работите нема влијание врз цената, односно зголемувањето на количините е на товар на изведувачот на работите, а намалувањето на количините е ризик за инвеститорот. Во таа насока е и судската практика според која „кога цената на работите е договорена како вкупно договорена цена, цената на работите не се пресметува според стварно изведените работи”.[[414]](#footnote-415)

Вкупно договорената цена може да биде определена и само за дел од работите кои претставуваат една целина додека пак за некоја друга целина цената може да биде определена според системот на единечна цена, односно да дојде до примена на т.н. provisional lump sum моделот на определување на цената. [[415]](#footnote-416) Најчесто моделот на mix price се среќава кај големите градежни проекти, а пример за тоа е изградбата на каналот помеѓу Англија и Франција, каде што се применети методите на единечна цена, вкупно договорена цена и трошоци плус награда методот.[[416]](#footnote-417)

Кај системот на вкупно договорена цена се поставува прашањето која од двете договорни страни го сноси ризикот или барем поголем дел од ризикот односно во чија корист е оваа метода на определување на цените. Бидејќи зголемувањето на количините, кои може да бидат настанати како резултат на настанати вишоци на работите, или непредвидени работи за кои изведувачот во време на склучување на договорот знаел или морал да знаел дека работите мора да се изведат, е на товар на изведувачот, може да се заклучи дека во ваквиот случај ризикот е на товар на изведувачот. Но, по правило, изведувачот е онаа договорна страна која има поголеми стручни знаења, па оттука изведувачот може „во моментот на договарањето да предвиди поголеми количини од стварно потребните количини”[[417]](#footnote-418) и на тој начин да се заштити од евентуално зголемување на количините. Друг начин преку кој изведувачот може да се заштити од вишоците на работите е кога би вградил и скриена резерва во цената која ја дава во понудата, резерва која би требало да го анулира ризикот за изведувачот во однос на вишоците на работите. Сепак, сметам дека вградувањето на резерва во понудената цена не е препорачливо, поради тоа што се намалува конкурентноста, односно се остава простор за друг изведувач кој е подготвен да го прифати ризикот од евентуалните вишоци да понуди помала односно реална цена.

Во случај на кусоци на работите, според ПУГ, исто така вкупно договорената цена не се менува[[418]](#footnote-419) што значи дека инвеститорот мора да ја исплати вкупно договорената цена иако дошло до намалување на количините врз основа на кои е определена вкупно договорената цена.

Според Branko Vukmir, треба да се прави разлика помеѓу „паушализирање на цената” и „паушализирање на обемот на работите”. Имено при „паушализирањето на цената” важно е да се определи кои работи од описот на работите се вклучени во фиксно односно вкупно договорената цена, затоа што на крајот промените на количините нема да влијаат на вкупно договорената цена.[[419]](#footnote-420) При вака договорената цена, дополнителните работи не се вклучени во вкупно договорената цена. Во вториот случај при „паушализирање на обемот на работите” се смета дека во рамките на вкупно договорената цена изведувачот треба да ги изврши сите работи за конечно функционирање на објектот.[[420]](#footnote-421) Дали во еден договор за градење би се работело за „паушализирање на цената” и „паушализирање на обемот на работите” ќе се утврдува според тоа колку детално во договорот се опишани ставките на работите кои треба да се извршат.

Паушалните или вкупно договорените цени може да се јават во следните видови: а) вкупна паушална цена без детален опис на поединечните ставки на работите (т.н. цврста паушална цена); б) вкупна паушална цена со детален опис на работите но без детален опис на поединечните ставки на работите; в) вкупна паушална цена која се добива како збир на цените на детално опишаните поединечни ставки на работите и г) вкупна паушална цена со детален опис на поединечните ставки на работите со назнака на количините и со обврската за комплетирање на работите.[[421]](#footnote-422)

Вкупно договорената цена е цена која ги опфаќа „...збирните работи потребни за изградба и употреба на определен целосен објект”[[422]](#footnote-423) но и „вредноста на сите непредвидени работи и вишоците на работите”[[423]](#footnote-424) и како таква, особено е карактеристична за договорот за градење со одредба „клуч во раце”. Кај договорот за градење со одредба „клуч во раце”, а тоа може да се каже и за другите договори за градење со вкупно договорена цена, според судската праска „за изведените работи кои не се предвидени со основниот договор или каде што се отстапило од проектот, инвеститорот е должен да му ја надомести вредноста на тие работи на изведувачот”[[424]](#footnote-425). Можноста за измена на цената кај договорите со одредба „клуч во рака” поради настапување на променети околности или плаќање на дополнителните работи е прифатена и во ПУГ.[[425]](#footnote-426)

Од сето ова може да се заклучи дека вкупно договорената цена односно цената кај договорот за градење со одредба „клуч во раце” нема карактер на апсолутна цврста или апсолутна фиксна цена односно цена без никаква можност за ревизија туку дека и во ваквиот случај, иако по правило, само во исклучителни ситуации, има основи за промена на цената.

**2.1.2.1. Вкупно договорената цена во одделни правни**

**системи**

Во англиското право при примената на lump sum како начин на определување на договорната цена во предвид треба да се има и концептите на (1) doctrine of substantial performance според која изведувачот има право да ја добие договорената цена, под услов да е извршен битен дел од работите, за делот од работите што е извршен, додека пак со примена на (2) доктрината за т.н. entire contract исплатата на цената е условена со обврската изведувачот да го изврши договорот целосно.[[426]](#footnote-427) Според тоа изведувачот не може да бара да му бидат исплатени работите кои не ги довршил врз основа на принципот quantum meruit додека инвеститорот добива вредни работи (кои иако не се довршени) и материјали кои не ги платил, но за да може инвеститорот да го тужи изведувачот за надомест на штета тогаш мора да го пресмета и делот на работите и материјалите кои што ги добил, а не ги платил.[[427]](#footnote-428)

Во англоскасонската практика покрај изразот lump sum може да се сретнат и изразите firm price contract или fixed price contract.[[428]](#footnote-429)

Во германското право кај договорот за градење кога договарач е тело со јавни овластувања според VOB се разликуваат детални паушални договори (Detail Pauschalvertag) и глобални паушални договори (Global Pauschalvertag).

Според германското право се забележуваат и следните клаузули како што се fix und fertige Leisitng, градење „под клуч”, функционална испорака (funktionalstuchtige Herstellung).[[429]](#footnote-430) Кај овие клаузули се смета дека е договорено градење на целиот објект и дека е паушализирана не само цената туку и целиот обем на работите. Вклучително и вишоците и кусоците на работите, и последниците од потешкотиите кои може да се појават при градењето.[[430]](#footnote-431)

Во француското право вкупно договорената односно паушалната цена се нaрекува marche a forfeit. Според француското право, кога е договорена таква цена за изведување на работите изведувачот не може да бара никакво зголемување на цената, ниту поради зголемување на цената на работната сила или материјалите ни поради зголемување на количините на материјалите освен ако таквото зголемување не е одобрено во писмена форма од страна на инвеститорот.[[431]](#footnote-432) Францускиот граѓански законик дозволува договор за градење со вкупно договорена цена да биде раскинат од страна на инвеститорот доколку инвеститорот го обесштети изведувачот за сите негови трошоци, изведените работи и за се што можел да заработи кога договорот би бил исполнет во целост.[[432]](#footnote-433)

**2.1.3. Определување на цената според црвената, жолтата**

**и сребрената книга на FIDIC**

Црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC како едно од позначајните прашања го третираат прашањето на определувањето на цената. Од споредбата на трите наведени изданија може да се заклучи дека се прави разлика помеѓу црвената книга од една страна и жолтата и сребрената книга од друга страна. Онакви какви што се, без модификации на клаузулите, се заклучува дека црвената книга со примената на клаузулата 12 мерење и процена (measurement and evaluation) го прифаќа методот на единечна цена додека со отсуството на оваа клаузула во сребрената и жолтата книга се прифаќа методот на вкупно договорена цена како начин на определување на цената. Тоа е сосема разбирливо и произлегува од карактерот на сребрената и жолтата книга ако се знае дека сребрената книга се однесува на договорите за градење со одредба „клуч во рака”, додека пак жолтата книга се однесува на изградба на постројки и погони.

Со предвидувањето на клаузулата 12 во црвената книга, не значи дека не може цената да се определи како вкупно договорена цена и истовремено да дојде до примена на црвената книга. Тогаш кога договорните страни ја утврдиле примената на црвената книга, а истовремено договориле и вкупно договорена цена, мора да ја исклучат примената на клаузулата 12 на договорот за да може да има правна важност вкупно договорената цена.

Како што рековме, црвената книга ја прифаќа единечната цена како начин на определувањето на договорната цена. Во рамките на клаузулата 12 детално е опишана процедурата за вршењето на мерењето и процената на извршените работи. Од поважните прашања кои се предмет на оваа клаузула ќе ги истакнеме следните:

* Секогаш кога инженерот ќе бара некои од работите да бидат измерени, изведувачот е должен во разумен рок да му овозможи на инженерот да изврши мерење и процена на работите;
* Доколку изведувачот не присуствува на мерењето или не испрати свој претставник, мерењето од страна на инженерот ќе се смета за точно;
* Освен ако не е поинаку наведено во договорот, и независно од локалните практики, мерењето ќе биде направено според нето реалниот квантитет на секој дел од трајните работи и методот на мерење ќе биде во согласност со предмерот и пресметката;
* За секој дел од работата, соодветна стапка или цена за дел од работите ќе биде стапката или цената прецизирана за таквиот дел од договорот или доколку не постои таков дел, прецизирана за сличен дел на работите. Треба да се нагласи дека иако единечната цена е опредлена во договорот таа може да се менува во одредени ситуации под услов единечната цена да нема крактер на фиксна единечна цена.[[433]](#footnote-434)

**2.1.4. Други начини на определување на цената**

Цената кај договорот за градење може да се определи и врз основа на системот трошоци плус надомест(Cost Plus, Cost Rimbursable, Regiepreisvertrag).[[434]](#footnote-435) Со примената на овој систем цената се определува кога на трошоците што се направени за изведување на работите се додаде определен износ на име на награда за изведувачот на работите.[[435]](#footnote-436) Конечната цена кај ваквиот начин на определување на цената ќе се знае дури на крајот на работите со собирање единечните цени на сите количини на изведените работи на кои се додава наградата за изведувачот на работите. Кај овие договори не е потребно да се договара клаузули за ревизија на цените затоа што цената се определува врз основа на стварната цена на трошоците, што значи дека кај овие договори ризикот е префрлен од изведувачот на инвеститорот.

Кај договорите за градење кај кои цената е определена врз основа на методата трошоци плус надомест се очекува дека изведувачот постојано ќе го известува инвеститорот за текот на работите бидејќи кај ваквото договарање на цената инвеститорот нема увид во цената и количините во моментот на склучувањето на договорот.[[436]](#footnote-437)

Вака определената цена, е најсоодветна за оние договори за градење каде што изведувањето на работите би било соочено со потешкотии, поради сложените градежни работи или нови технологии кои треба да се применат, наспроти што доколку би се предвидело фиксна цена, тоа би значело значително повисока цена во која би бил вкалкулиран и ризикот од очекуваните потешкотии.[[437]](#footnote-438)

Кај овој метод на договарање на цената може да се забележи дека во определени моменти изведувачот го кредитира инвеститорот бидејќи изведувачот ги финансира трошоците, додека надомест за трошоците изведувачот може да го добие или по привремени ситуации или со конечна пресметка зависно кој модел на плаќање е договорен.

Како алтернатива, во праската се среќаваат модели кои претставуваат комбинација на овој модел и моделот на таргетирање на трошоците, што значи определување на највисок износ на трошоци, при што сите трошоци над тој износ се делат помеѓу договорните страни. Имено, во практика одделни автори[[438]](#footnote-439) забележуваат неколку варијации на овој модел на договарање на цената и тоа:

а) договарање на цената врз основа на трошоците плус надомест за изведувачот определен како процент од трошоците (Cost-Plus-Percentage-of-Cost). Лоша страна на овој модел на договарање на цената е тоа што изведувачот ќе сака да прикаже што поголеми трошоци за да добие поголем надомест. Ваквите трошоци може да бидат поголеми од стварните трошоци доколку инвеститорот не поседува доволно знаење или не ангажира трето лице кое ќе ги потврди трошоците искажани во документацијата приложена од изведувачот. Во ваквиот случај можни се злоупотреби дотолку повеќе што со измените на Законот за градење нема повеќе обврска за задолжителен надзор за одредени категории на градби;

б) договарање на цената заедно со фиксен хoнорар за изведувачот (Cost-Plus-Fixed-Fee). Предноста на овој систем на определување на цената наспроти претходниот, е во тоа што изведувачот не е мотивиран да прикажува нереално големи трошоци, бидејќи неговиот надомест односно хонорар не се определува врз основа на одреден процент од трошоците туку врз основа на фиксен надомест;

в) договарање на цената со фиксен хонорар и поделба на добивката (Cost-Plus-Fihed-Fee with a Profit-Sharing-Clause). Со овој систем на определување на цената, му се овозможува на изведувачот да добие и дел од евентуалните заштеди кои би се направиле со намалувањето на трошоците;

г) договарање на цената со фиксен хонорар и клаузула за награда (Cost-Plus-Fihed-Fee with a Bonus Clause). Со примената на овој систем на договарање не се предвидува посебна награда за предвремено завршување на работите. Имено, со цел да се поттикне изведувачот навремено да ги извршува своите обврски може да се предвиди и право на посебна награда во корист на изведувачот во ваквите ситуации (bonus payment). Наградата може да се предвиди за завршување на работите пред рокот или за намалување на трошоците за материјалите; и

д) договарање на цената каде што е определена горната граница на трошоците (Cost-Plus-with-a-Guaranteed-Ceiling-Price). Според овој систем на договарање на цената, изведувачот добива фиксен хонорар и надомест за трошоците кој не може да биде над определениот со договорот максимум на трошоците кој претставува горна граница до каде може да изнесуваат трошоците. Кај ваквиот начин на договарање на цената, се претпоставува дека изведувачот со цел да ги заштити своите интереси од евентуално зголемување на трошоците над максималниот договорен износ ќе се обиде да заштеди на квалитет и квантитет на материјалите.

Во англиската практика се среќава таканаречениот schedule contract начин на договарање на цената каде што на почетокот на работите сẻ уште нема проект па според тоа не може да се определи обемот на работите и количините на работите, со тоа што кај ваквиот начин на договарање на цените се подготвува листа со цени кои ќе се применуваат за одредени работи и количини но не можат да се проценат ниту вкупните количини ниту вкупната цена.[[439]](#footnote-440)

Како заклучок може да се констатира, со оглед на фактот дека кај договорите за градење многу често е непрактично да се договори финска цена поради променливоста на работите, најчесто цената се договарање во комбинација со неколку од претходно наведените системи за определување на цената или попознато како мешовити договори. Ова значи дека цената за одделни етапи односно фази од градбата може да биде определена со користење на комбинација од различните системи за определување на цената. Можноста за комбинација на различните методи за изведување на работите за одделни фази на работите не е спротивна на ЗОО како и на ПУГ. Ваква можност е предвидена и според црвената книга на FIDIC. Се разбира дека можноста за комбинација на некој од овие модели би била спротивна на карактерот на договорот за градење „клуч на рака”, па затоа кај овој договор може да има само вкупно договорена цена којашто содржи и одредба за непроменливост на цената. Исто така, кога во договорот е предвидена клаузула за награда за предвремено завршување на работите или за намалени трошоци, сметам дека инвеститорот треба особено да внимава да не дојде до злоупотреба на оваа клаузула од страна на изведувачот со забрзување на работите и намалување на трошоците на сметка на квалитетот на извршените работи.

**2.2. Системи на ревизија на договорната цена**

Од самата природа на договорот за градење изразена како долготраен процес во кој треба да се реализира предметот на договорот, произлегува потребата од постоење на механизми кои ќе овозможат усогласување на цената која треба да се исплати со извршувањето на обврските на изведувачот, а се со цел изведувачот да се заштити односно да ја добие онаа вредност на надоместот која би ја имал врз основа на начелото на еквиваленција во взаемноста на правата и обврските на договорните страни. Влијанијата на обезвреднувањето на цената може да бидат предизвикани од различни причини и тоа: поради инфлација, курсни разлики, девалвација и слични економски појави. Во таквите случаи, а се со цел да се заштитат договорните страни се предвидуваат клаузули за ревизија на цените. Овие клаузули може да бидат изразени како златни клаузули, стокови клаузули, монетарни клаузули или валутни клаузули.

Златните клаузули се договорни одредби кои претставуваат значаен инструмент за заштита на изведувачот, како и подизведувачите и инвеститорот од многубројните ризици на кои се изложени особено во меѓународните договорни односи кои се карактеристични со подолго време на извршување и поголема вредност како што се договорите за извоз на капитални објекти.[[440]](#footnote-441) Сепак од содржината на овие одредби произлегува дека се работи за одредби кои првенствено се наменети за заштита на изведувачот.

Стокови клаузули се оние клаузули кога цената се врзува со определена количина на стока која може да се обезбеди за сумата на договорената цена. Со оваа клаузула изведувачот се обезбедува дека сумата што ќе ја добие по основ на цената на работите ќе има иста куповна моќ со куповната моќ што ја имала во моментот на давањето на понудата или моментот на склучување на договорот.

Со индексните клаузули договорната цена се врзува со промена на некој индекс на цени на одредена стока или други показатели како што се животни трошоци, просечни плати и слично.

Особена важност за рентабилноста на целата работа имаат клаузулите чија цел е зачувување на вредноста на договорените работи.[[441]](#footnote-442) Тоа се монетарните клаузули и клаузулата лизгава скала. Имено, кај сложените договори за градење ревизијата на цените се врши преку клизни скали кои што претставуваат формули за ревизија на цената со приемна на индексните клаузули или стоковите клаузули.[[442]](#footnote-443)

Валутни или монетарни клаузули се оние клаузули со кои се зачувува формалната вредност на некоја валута во која договорните страни имаат доверба. Монетарните клаузули имаат за цел зачувување на вредноста на паричната обврска во однос на: флуктацијата на вредноста на релевантните валути (пресметковната валута и валутата на плаќање) при извршувањето на договорот; и начелото на монетарен номинализам присутно во правни системи на многу земји.[[443]](#footnote-444)

Со овие клаузули не се постигнува да се обезбеди истата куповна моќ туку се постигнува цената да остане еднакво вредна во однос на избраната валута.[[444]](#footnote-445) Кај оваа клаузула вредноста на цената на некоја стока се изразува во одредена валута или вредноста на една валута се врзува во сооднос со вредност на друга валута или повеќе валути или некои меѓународни признати монетарни единици. Кај клаузулата со повеќе валути постои една договорна валута (валута во која се изразува паричната обврска) и друга валута на плаќање (онаа во која паричната обврска се извршува).

Клаузулата лизгава скала има за цел зачувување на куповната сила на договорната валута најчесто кон зачувување на релативен однос помеѓу вредноста на пари и стока/работна сила.[[445]](#footnote-446) Примената на оваа клаузула е вообичаена кога се работи за изведување на инвестициски работи зашто кај нив често доаѓа до зголемување на цените на материјалните инпути и работната сила при реализацијата на договорните работи кои може да траат повеќе години.[[446]](#footnote-447) Преку клизната скала се пресметува промената на договорната цена, единечна или фиксна, но само преку договореното ниво (во плус или во минус).[[447]](#footnote-448) Клаузулата лизгава скала спаѓа во т.н. ревизиски клаузули затоа што номиналната парична вредност на обврската дополнително се поравнува со нејзината стварна вредност, следејќи ги вредностите на индексите на цените.[[448]](#footnote-449) Поради тоа договорените ценовни индекси треба да бидат јасно дефинирани и јавно објавени од договорените владини институции/агенции.[[449]](#footnote-450)

За прецизна примена на клизната скала важно е да се дефинира: а) нивото на промена на цената на чинење на работната сила и материјалите кај кои се врши дополнителна корекција на договорната цена; и б) алгоритам за пресметка на клизната скала.[[450]](#footnote-451)

Според судската праска, „зголемувањето на платата на работниците на изведувачот на работите се зема во предвид при зголемување на цената на тие работи само во границите на зголемувањето на трошоците за живот”.[[451]](#footnote-452)

**2.3. (Не)променливост на цената кај договорот за градење**

**според македонските позитивно правни прописи**

Договорите за градење со вкупно договорена цена од секогаш се следени со одредени контраверзии во однос на прашањето колку фиксната цена кај овие договори е навистина фиксна. Вкупно договорената цена е фиксирана но скоро и да нема правен систем каде што не се забележуваат исклучоци од ова правило кои овозможуваат вкупно договорената цена да се промени т.е. да се зголеми или намали. Некои правни системи по однос на ова прашање се полиберални и дозволуваат повеќе основи за промена на цената додека во други можностите за промена на вкупно договорена цена се поставени под строго определени услови. Колку за споредба, според францускиот граѓански законик, „кога архитект или изведувач презема обврска за изградба на градба по фиксна цена врз основа на спецификација договорена со инвеститорот, изведувачот не може да бара зголемување на цената поради зголемување на цената на работната сила или материјалите или поради промени во спецификациите освен ако тие промени се договорени и одобрени на писмено од страна на инвеститорот”.[[452]](#footnote-453)

Основните дилеми по однос на прашањето за непроменливост на договорената цена се забележуваат во насока зошто би се дала можност за промена на вкупно договорена цена ако се работи за трговски договор, склучен помеѓу трговски субјекти, на кои градежната дејност им е предмет на редовно работење, па доколку сакале вкупно договорената цена да биде променлива самите би определиле во договорот модалитети за промена на цената како што се различните клаузули за прилагодување на цената.

Правниот институт на измена на цената е присутен и во македонскиот ЗОО. Имено, ЗОО овозможува измена на цената на договорот за градење, и тогаш кога во договорот не е содржана одредба за непроменливост на цената,[[453]](#footnote-454) но и тогаш кога е предвидена одредба за непроменливост на цената на договорот.[[454]](#footnote-455) Ваквиот либерален пристап на македонскиот ЗОО претставува своевидно отстапување од вообичаената договорна практика бидејќи договорните страни по правило самите, во договорот ги определуваат механизмите на измена на цената, додека промената на цената врз основа на закон е ретка ситуација. По правило, со овие одредби се штити изведувачот на сметка на инвеститорот, иако ЗОО познава одредби и за намалување на цената како што е одредбата од член 658 од ЗОО, бидејќи сепак се претпоставува дека во практика поскоро би дошло до ситуации на зголемување на цените отколку на намалување на цените на елементите.

**2.3.1. Измена на договорната цена определена врз основа**

**на единица мерка на договорените работи**

По однос на измената на цена определена по единица мерка на договорените работи, треба да се прави разлика дали се работи за промена на цената определена за единечните мерки или се работи за промена на цената предизвикана од промена на количините на работите.

Договорот за градење со единечна цена не содржи збирен износ на вкупно договорена цена, која што не е утврдена во моментот на склучување на договорот, бидејќи единечната цена се утврдува за единица на мера на објектот или за единица на мера на одделни видови или фази на работите.

Вишоците и кусоците на работите кај единечната цена имаат поинакво влијание за разлика од нивното влијание на вкупно договорената цена. Всушност вишоците и кусоците на работите немаат никакво влијание на договорената цена заради тоа што 1) во моментот на склучување на договорот нема договорена цена и 2) цената на работите се добива по извршената пресметка и утврдувањето на стварно изведените количини на работите, односно вишоците и кусоците се абсорбирани во рамките на стварно изведените количини на работите.

Според ПУГ, односно узансата 22 став 4 „единечната цена важи и за вишоците односно кусоците на работите ако не преминуваат 10% од договорените количества на работите”. Сметам дека оваа одредба не би можела да се примени поради тоа што кај единечната цена, таа се определува за единица мерка на работите, што значи дека во моментот на склучување на договорот, како што напоменавме претходно, непостои категоријата на договорени количини, а оттука не може да се определат ни вишоци или кусоци на работите. За да може да се примени узансата 22 став 4 потребно е на количествата на работите да им се даде карактер на договорени количества на работи. Доколку се работи за ”договорени количества” тогаш се поставува дилемата да ќе се работи за единечна цена или се рботи за вкупно договорена цена, со оглед на тоа што определувањето односно фиксирањето на количествата на работите е карактериситично за вкупно договорената цена. Оттука, сметам дека би се работело за вкупно договорена цена која само е расчленета и на тој начин се нарушува природата и карактерот кој треба да го има единечната цена.

Промена на цена определена по единечна мерка е можна но во насока на промена на самата единечна цена за одделен елемент. Во таквиот случај, количините на работите би имале ист третман независно од нивниот карактер (т.е. дали се редовни количини, вишоци или кусоци на работите). Колку е можна промената на единечната цена зависи дали се работи за финска единечна цена или единечната цена која не е фиксирана.

Доколку единечната цена не е фиксирана ќе дојде до примена на одредбите од членот 655 од ЗОО. За да дојде од промена на единечната цена врз основа на членот 655 од ЗОО, како референтна цена треба да се третира единечната цена, а не договорената цена зашто категоријата на договорена цена овде не постои односно она што е договорено е единечната цена. Па така, ако во времето меѓу склучувањето на договорот и неговото исполнување се зголемиле цените на елементите за повеќе од 2% ќе може да се промени цената на елементот. Ова право изведувачот може да го остварува под услов ако своите обврски ги завршил во предвидениот рок.[[455]](#footnote-456) Исто така ќе може да се зголеми цената на елементите и тогаш кога изведувачот е во задоцнување, ако во времето меѓу склучувањето на договорот и денот кога работите според договорот требало да бидат завршени се зголемиле цените на елементите така што новите цени на тие елементи, се поголеми за повеќе од 5%. Како посебен услов за зголемување на цената, ЗОО бара зголемувањето на цената на елементите да настанало пред изведувачот да падне во задоцнување.[[456]](#footnote-457) Оваа одредба, независно дали би се однесувала на промена на единечна или вкупно договорена цена содржи елемент на квази-казнување на изведувачот, заради тоа што наместо промена на цената од 2% бара промена од 5%.

Тогаш кога единечната цена е фиксна односно содржи одредба за непроменливост на цената ќе дојде до примена на членот 656 од ЗОО, што ќе се толкува во насока што треба да овозможи промена на единечна цена кога таа се зголеми над 10%.

Инвеститорот ќе има право да бара намалување на цената на елементите врз основа на членот 658 во ситуациите наведени во овој член.

**2.3.2. Измена на вкупно договорена цена**

Македонскиот ЗОО на вкупно договорената цена не и дава карактер на апсолутно непроменлива цена дури и тогаш кога во договорот е содржана одредба за непроменливост на цената. Според ЗОО до зголемување на вкупно договорена цена може да дојде со примена на членовите 655 и 656, а до намалување на вкупно договорена цена може да дојде со примена на членот 658.

Законот за облигационите односи разликува три основи за зголемување односно намалување на цената. Имено до зголемување или намалување на договорната цена може да дојде тогаш кога: 1) изведувачот ја исполнил својата обврска, а дошло до промена на цената за 2%, 2) изведувачот ја исполнил обврска откако паднал во задоцнување но во договорениот рок дошло до промена на цената за 5% или 3) е содржана одредба за непроменливост на цената, а дошло до промена на цената на работите за 10%, без влијание на изведувачот. Во сите три ситуации, изведувачот има право на разликата во цената на работите што преминува 2%, 5% односно 10%.

Во однос на намалувањето на цената, член 658 став 1 од ЗОО предвидува дека ако во времето меѓу склучувањето на договорот и исполнувањето на обврската на изведувачот цените на елементите врз основа на кои е определена цената на работите се намалиле за повеќе од 2%, а работите се извршени во договорениот рок, нарачувачот има право да бара соодветно намалување на договорената цена на работите над тој процент. Исто така ЗОО предвидува можност и за намалување на цената и тогаш кога е содржана одредба за непроменливост на цената. Имено, според член 658 став 2, ако е договорена непроменливост на цената на работите, а тие се извршени во договорениот рок, нарачувачот има право на намалување на договорената цена во случај цените на елементите врз основа на кои е определена цената да се намалиле за толку што цената би била пониска за повеќе од 10% и тоа за разликата во цената над 10%.

Она што е специфично за одредбите за намалување на цената, е правото на инвеститорот да бара намалување на цената во ситуациите кога изведувачот на работите е во задоцнување, без да се постави минимален праг, односно инвеститорот во таквите ситуации има право да бара „сразмерно намалување на цената на работите за секое намалување на цената на елементите врз основа на кои е определена цената на работите”[[457]](#footnote-458). На тој начин и во оваа одредба се забележува елемент на квази-казнување на изведувачот кој е во задоцнување.

**2.3.3. Измена на цената поради непредвидливи работи**

Непредвидените работи исто така влијаат на зголемување на договорната цена. Тоа се работи кои изведувачот може да ги изведи и без претходна согласност од нарачувачот ако поради итност не бил во можност да ја прибави таа согласност.[[458]](#footnote-459)

Овие работи влегуваат во конечната пресметка помеѓу инвеститорот и изведувачот.[[459]](#footnote-460)

За итните непредвидени работи изведувачот има право на справедлив надомест. Справедливиот надомест како категорија не е определен во ЗОО.[[460]](#footnote-461) Оттука, дилемите се дали во рамките на справедливиот надомест е опфатен и дел кој му овозможува профит на изведувачот или изведувачот има право само на трошоците потребни за изведување на овие работи. Според црвената книга на FIDIC односно потклаузулата 4.12, изведувачот, за непредвидливите физички услови има право само на надомест на трошоците но не и на профит. Најдобро е, справедливиот надомест да биде дефиниран во договорот. Во таквите ситуации изведувачот би имал можност за изведените непредвидени работи да добие надомест во ист износ како и за договорените работи од таков вид. Доколку изведувачот и инвеститорот не постигнат солгасност за надоместот кој му припаѓа на изведувачот за преземените непредвидени работи, ќе се остави на судот да утврди што претставува справедлив надомест.

Правото на справедлив надомест врз основа на член 653 од ЗОО, сметам дека е независно право од правото на изведувачот да ја побарува договорената цена, право за кое сметам дека му припаѓа на изведувачот и тогаш кога од било кои други причини не ги исполнил другите свои обврски.

**2.3.4. Измена на цената поради дополнителни работи**

Дополнителните работи исто така може да влијаат на зголемување на договорната цена, бидејќи според узнасата 24, а во недостиг на одредби од ЗОО, „договорената цена не ја опфаќа вредноста на дополнителните работи”. Зголемувањето на договорната цена може да биде индиректно, доколку „цената на дополнителните работи се определи со (нов)договор за изведување на дополнителни работи”,[[461]](#footnote-462) или директно кога дополнителните работи и нивната цена би биле предвидени со анекс на основниот договор за градење и на тој начин би имало една цена за која е обврзан изведувачот.

Дополнителните работи, по однос на цената се надвор од договорените работи и според црвената книга на FIDIC, каде што потклаузулата 12.3. предвидува определување на единечна цена за работите од клаузулата 13 која се однесува на дополнителните работи, а која што може да биде различна од единечната цена предвидена во договорот за останатите работи.

**2.3.5. Посебни права на инвеститорот во случај на промена**

**на цената**

Доколку зголемувањето на договорната цена е во толкав степен што ги нарушува интересите на инвеститорот, односно договорената цена значително се зголеми како поради приемна на членовите 655 (измена на цената) и 656 (одредба за непроменливост на цената) така и поради членот 653 (итни непредвидени работи) од ЗОО, инвеститорот може да го раскине договорот. Треба да се истакне измената од 2008 година на член 657 од ЗОО , при што со измената се овозможува инвеститорот да го раскине договорот од било кои причини на зголемување на цената, „ако договорната цена би морала да биде значително зголемена”.[[462]](#footnote-463)

Она што недостасува во ЗОО е дефинирање на критериумот значително зголемена цена, што во практика ќе создаде големи проблеми.

Во случај на раскинување на договорот поради примена на членот 657 став 1 од ЗОО, инвеститорот има обврска „да му исплати на изведувачот соодветен дел од договорената цена за дотогаш извршените работи, како и справедлив надомест за направените неопходни трошоци”.[[463]](#footnote-464) И во овој случај категоријата ”справедлив надомест” може да отвори одредени дилеми дали изведувачот ќе има право на сите неопходни трошоци кои ги направил или на еден дел. Поради тоа препорачувам во конкретниот случај да биде определено дека изведувачот ќе има право на сите направени неопходни трошоци, а како генерална забелешка, уште еднаш упатувам на избегнување на користење на недефинирани термини како што е ”справедлив надомест”.

**3. Рокови кај договор за градење**

**3.1. Роковите како елемент на договорот за градење**

Со цел договорните страни да ги остварат своите интереси кои се предмет на еден конкретен договор, потребно е тие да ги извршат своите обврски во определен временски период во кој страните ќе може да ја постигнат целта на договорот. Овој временски период се нарекува рок за извршување на договорот.

Определување на рокови за изведување на работите е особено значаен елемент на секој договор. Овој елемент посебно е значаен кај договорот за градење. Рокот кај договорот за градење има посебна важност заради тоа што непочитувањето на рокот е една од најчестите причини за спорови помеѓу договорните страни. Се разбира дека не може да има договор без временска рамка (рок) за извршување на договорот. Имено, рокот за извршување на обврската (работите) може да биде изречно определен во договорот со што рокот добива карактер на битен елемент или рокот може да биде претпоставен односно би се применило начелото на разумен рок. Времето за исполнување на договорот се договара или произлегува од целта на договорот, затоа што исполнувањето на правата и обврските се поврзани со рок.[[464]](#footnote-465) Оттука произлегува дека, една од основните обврски на изведувачот е завршување на работите во одреден, соодветен, временски период односно рок.

Покрај рокот за завршувањето на работите, кај договорот за градење се присутни и низа на други рокови како што се: рокови за почеток на градење односно воведување на изведувачот во работата; рокови за завршување на одделни фази на работи; рокови за отстранување на недостатоците утврдени при примопредавањето и слично.[[465]](#footnote-466) Обврските поврзани со (не) почитувањето на роковите кај договорот за градење може да биде условено и со одредени последици од нивното непочитување.[[466]](#footnote-467) Најчесто овие рокови се од договорен карактер, чија што обврзност произлегува од самиот договор. Слободно може да се констатира дека најзначаен од сите овие рокови е рокот за извршување на обврската на изведувачот за извршување на работите.

Покрај определувањето на роковите за извршување на работите како и на другите рокови од кои зависи извршувањето на некоја обврска и остварувањето на некое право, од особено значење е во договорот да бидат предвидени и условите и процедурите за евентуално продолжување на роковите.

**3. 2. Рокот како (не) битен елемент**

Појдовно прашање кое ја дава суштината на рокот како елемент на некој договор е прашањето дали рокот е битен елемент (essentialia negotii) на договорот за градење или не ẻ, односно е битен елемент на договорот по волја на договорните страни (accidentalia negotii), од што зависи остварувањето на некои други права, а пред се правото на раскинување на договорот.

Договорните страни се свесни дека должината на договорениот рок, кај договорот за градење, претставува важна компонента за оценување на економичноста на градежниот проект. Поради тоа, прашањето за рокот кај договорот за градење по правило го определуваат договорните страни кои и тогаш кога рокот го определуваат како битен елемент на договорот за градење не го прават тоа со намера, договорот ipso jure да се изгаси во случај на неизвршување на обврската во предвидениот рок.

Во теоријата и праската е неспорно дека битни елементи на договорот за градење се предметот и цената. Дилемите по однос на прашањето за роковите и нивната (не)флексибилност се присутни во одделните правни системи и традиции. Во теоријата и практиката не е усогласен ставот дали рокот е битен елемент на договорот за градење или не.

Според некои автори, при определувањето на рокот во правната доктрина „се смета дека се работи за договорен услов чиј недостаток по потреба може без тешкотии да се анулира со судска одлука за рокот, кој во конкретниот случај би се сметал за примерен рок, при што не би се загрозила равноправноста на договорните страни кои го склучиле договорот со тој недостаток”.[[467]](#footnote-468) Истите автори сметаат дека, „рокот кај договорот за градење претставува битен елемент на договорот само кога од изречната волја на договорните страни произлегува така или од содржината на договорот без сомнение произлегува дека инвеститорот има особен интерес објектот да се заврши во договорениот рок”.[[468]](#footnote-469)

Поради значењето што роковите за завршување на работите го имаат за договорот за градење, се сретнуваат и правни системи каде што рокот може да биде битен елемент по сила на закон или да се подведе во групата на т.н. битни елементи по волја на договорните страни.[[469]](#footnote-470)

Бидејќи рокот е особено важна состојка кај договорот за градење, независно од тоа дали е пропишана одредба за задолжителна содржина на рокот во договорот за градење или не, уредувањето на рокот од страна на договорните страни, како што беше речено и претходно, е неопходно со цел да се избегнат идни спорови.

Кај договорот за градење не е од суштествена важност само рокот за завршување на работите туку, е битен и рокот за отпочнување на работите и рокот за завршување на одделните фази од работите.[[470]](#footnote-471)

Рокот кај договорот за градење за завршување на работите може да се однесува на завршување на сите работи или на завршување на дел од работите.[[471]](#footnote-472) Имено, ваква можност е предвидена и според ПУГ, каде што се наведува дека „под рокови за изведување на работите ... се подразбираат и роковите за завршување на одделни фази на работите што се предвидени со динамичкиот план на работите ако договарачите определиле така”.[[472]](#footnote-473) Ваквата можност за поделба на роковите односно нивно поврзување со завршување на одредена фаза од работите е предвидена и според црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC.[[473]](#footnote-474)

Користа од предвидувањето на рокот за завршување на работите за битен елемент на договорот некогаш може да биде незабележителна. Ваквото тврдење има на тежина особено ако се појде од фактот дека основана цел односно мотив на инвеститорот за склучување на договорот за градење е завршување на работите кои се предмет на договорот за градење а не раскинување на договорот. Ова значи уште една потврда на примената на начелото на позитивен договорен интерес (во конкретниот случај исполнување на договорот) наместо начелото на негативен договорен интерес (во конкретниот случај користење со правото да се бара раскинување на договорот поради непочитување на рокот). Со раскинувањето на договорот инвеститорот би се нашол во специфична ситуација да мора да бара нов изведувач. Имено, постапката за барање на нов изведувач, (особено ако се работи за крупен објект или за технички специфичен објект) што подразбира и процес на повторно преговарање и договарање, би можело да предизвика поголема штета за инвеститорот од колку кога инвеститорот би го продолжил рокот за исполнување на договорот. Покрај тоа, инвеститорот, во случај на задоцнување на изведувачот, со цел да ги заштити своите права и интереси може да го искористи и инструментот на договорна казна.

**3.3. Предвремено завршување на работите**

Не секогаш проблем може да биде пробивањето на роковите за извршување на работите. Некогаш проблем може да биде предвременото завршување на работите од страна на изведувачот, односно не секогаш предвременото завршување на работите може да биде во корист на инвеститорот како што тоа најчесто се претпоставува. Дилемата што се поставува во ваквите случаи е дали изведувачот кој предвреме ги завршил работите може да бара од инвеститорот да се изврши примопредавање на градбата пред рокот предвиден за тоа во договорот.[[474]](#footnote-475) Тоа би било во оние ситуации кога на пример, инвеститорот не би имал корист од предвремено примопредавање на објектот (пред рокот предвиден во договорот) поради тоа што тоа за него би значело непредвидени трошоци за осигурување, или одржување на објектот или пак инвеститорот не е подготвен за предвремена исплата бидејќи е условен од некои финансиски аранжмани.[[475]](#footnote-476)Најчесто, во договорната практика се забележува дека изведувачот може предвреме да ги заврши работите, а со тоа и да бара предвремено примопредавање и предвремена исплата. [[476]](#footnote-477)

Сметам дека можноста за предвремено завршување и барање за примопредавање на работите треба да биде предвидена во договорот при што би нагласил дека посебно треба да биде уредена можноста за предвремено примопредавање на градбата, а со тоа и би се извршило и пренесување на ризикот од изведувачот на инвеститорот, а посебно треба да се регулира прашањето за финансиските импликации по однос на исплата на договорената цена во случај на предвремено завршување и примопредавање на работите.

Поврзано со предвременото завршување на работите, прашање кое заслужува внимание, е барањето на инвеститорот за забрзување на работите. Забрзувањето на работите значи потреба од ангажирање на дополнителни капацитети на изведувачот кои пред се сẻ изразени во ангажирање на дополнителна работна сила, каде што трошоците за забрзување на работите се на товар на инвеститорот.[[477]](#footnote-478)

**3.4. Рокот како (не) битен елемент во домашните позитивно**

**правни прописи**

Според правото на Република Македонија, „...изведувачот се обврзува да изгради според определен проект во договорениот рок определен градеж...”.[[478]](#footnote-479) Од оваа одредба на ЗОО се заклучува дека рокот за извршување на работите претставува битен елемент на договорот. Но дали е таква намерата на законодавецот?. При анализирање на одредбите од глава XV од ЗОО кои се однесуваат на договорот за градење, може да се заклучи дека во оваа глава скоро и да не се содржани други одредби кои се однесуваат на рокот за извршување на работите. Во контекст на ова прашање се важни неколку одредби од ЗОО кои се однесуваат на рокот кај договорот за дело. Имено, делото, вршителот на работите, „е должен да го изврши во определено време, а ако не е определено тогаш за времето кое разумно е потребно за таквите работи”.[[479]](#footnote-480) Бидејќи договорот за градење е тесно поврзан со договорот за дело, а рокот кај договорот за дело не е битен елемент, се претпоставува дека намерата на законодавецот не била строго прифаќање на рокот како битен елемент кај договорот за градење. Сепак, сметам дека оваа одредба од ЗОО мора да се прецизира со цел да се избегнат недореченостите и би гласела, „...изведувачот се обврзува да изгради според определен проект во рокот кој го договориле страните (договорен рок) или кој разумно е потребен да се изгради определен градеж...”. Со тоа на договорните страни им се оставало самите да ја оценуваат „битноста на рокот”, при што со означување на рокот како битен елемент во рамките на самиот договор, би се олеснило на судот правилно да ја толкува волјата на договорните страни, и во случај на евентуален спор полесно да бидат утврдени намерите и интересите на договорните страни.

Како една специфичност во однос на определувањето на роковите за изведување на работите кај договорот за градење треба да се истакне пристапот на другите позитивно-правни прописи, а пред се ЗГ кој исто така содржи одредби кои се однесуваат на роковите за изградба но и за почеток на градењето. Имено, иако по правило, траењето на рокот кај трговските договори, а воедно и кај договорот за градење претставува елемент кој е определен врз основа на начелото на слобода на договарање и начелото на автономија на волја, сепак максималниот рок за изградба во македонското право е определен во ЗГ. Рокот за изградбата во ЗГ се определува во зависност од видот на градба, односно: 1) градбите од прва категорија треба да се изградат во рок не подолг од десет години од денот кога одобрението за градење станало правосилно; 2) градбите од втора категорија треба да се изградат во рок не подолг од шест години од денот кога одобрението за градење станало правосилно”[[480]](#footnote-481). За непочитување на овие рокови се предвидени посебни санкции за инвеститорот кои изнесуваат глоба во износ од 5000 до 7000 евра во денарска протитввредност за непочитување на рокот за градби од прва категорија односно глоба во износ од 2000 до 4000 евра во денарска противвредноста за непочитување на рокот за градби од втора категорија.[[481]](#footnote-482) Посебни глоби се предидени и за одговорното лице во правното лице.[[482]](#footnote-483)За непочитување на роковите се предвидени глоби и за инвеститор-физичко лице.[[483]](#footnote-484) Со тоа директно се влијае на одредбите од приватно-правните прописи по прашањето на роковите. Доколку задоцнувањето со извршувањето на градбата во законскиот рок е предизвикано од изведувачот, тогап инвеститорот ќе има регресни права кон изведувачот. Покрај тоа сметам дека со оглед на сложеноста на изведувањето на градежните работи законодавецот не е во можност да го предвиди максималниот рок за изведување на работите. Единствена толеранција на законодавецот предвидена во ЗГ, која се забележува по однос на рокот, се огледува во одредбата според која „доколку надлежниот орган не го уреди градежното земјиште согласно со договорот за уредување на градежно земјиште, инвеститорот не сноси последици за ненавремено завршување на градбата”.[[484]](#footnote-485)

Со предвидување на одредби во Законот за градење кои се однесуваат на роковите за изведувањето на работите сметам дека се врши непотребна компликација на определувањето на карактерот кој што рокот го има како елемент на овој договор, но и во таквите околности рокот за изведување на работите нема да претставува битен елемент.

Како што беше претходно изнесено, ЗГ содржи и одредби кои го определуваат почетниот рок, поврзувајќи го со престанувањето на важењето на одобрението за градење, „доколку инвеститорот не почне со изградба во рок од две години од денот кога одобрението за градење станало правосилно”.[[485]](#footnote-486) Поради тоа, изведувачот и ивеститорот, треба да внимаваат, при договарањето на рокот за почетокот на работите да се запази и одредбата од членот 66 став 1 од ЗГ зашто во спротивно доколку не се почне со градба во рок од две години од денот кога одобрението за градење станало правосилно, ќе престане важноста на одобрението за градење.

**3.5. Англо-саксонската перцепција на рокот како елемент**

**на договорот за градење**

Позицијата на англиското право по однос на рокот за изведување на работите како (битен) елемент на договорот за градење, која е завземена во судската практика и правната теорија е следната: 1) рокот нема да се смета за битен елемент во оние конкретни договори за градење во кои се содржани одредби за продолжување на роковите и кои го уредуваат прашањето на договорната казна; 2) рокот ќе се смета за битен елемент (скоро секогаш) во оние конкретни договори за градење каде што договорните страни изречно договориле рокот да биде битен елемент.[[486]](#footnote-487)

За оформувањето на ваквата позиција во англиското право важни се неколку судски одлуки. Имено, според англиското право, правилото според кое рокот ќе биде битен елемент на договорот за градење е потврдено во случајот United Scientific Holdings Ltd v . Burnley Council од 1977 година, според кој, рокот ќе претставува битен елемент во следните случаи: кога договорните страни одредиле во договорот дека времето на завршување мора да се почитува како што е договорено и кога од природата на работите кои се предмет на договорот или од другите значајни околности може да се заклучи дека времето на завршување е битен елемент или страната која што е оштетена со неразумно доцнење од другата страна, ја извести таа страна дека рокот е битен елемент. Од позначајните случаи во англиската судска практика кои се на позиција дека рокот за завршување на работите кај договорите за градење не е битен елемент, се следните: Lucas v. Godwin од 1837 година, Lamprell v . Billericay Union од 1849 година и Felton v . Wharrie од 1906 година.[[487]](#footnote-488)

Позначајни случаи во англиската судска праска кои ја содржеле одредбата time of the essence изречно, односно изречно го предвидувале рокот за завршување на работите за битен елемент се следните: Peak Construction (Liverpool) Ltd v . McKinney Foundations Ltd од 1970 година и McAlpine Humberoak Ltd v. McDermott International Inc. од 1992 година.[[488]](#footnote-489)

Во англиското право во кое рокот за извршувањето на работите не претставува битен елемент, се поставува прашањето дали рокот може да стане битен елемент во договор во кој тоа не е предвидено во моментот на склучувањето на договорот. По правило во англиското право, рокот не може да стане битен елемент во договор во кој тоа не е предвидено во моментот на склучувањето на договорот, но во исклучителни ситуации рокот може да стане битен елемент и после склучувањето на договорот со еднострана изјава (известување) од едната од договорните страни кога „известувањето служи како доказ дека истекол разумниот рок за изведувањето на работите и со известувањето, инвеститорот, дава нов разумен рок за изведување на договорната обврска,”[[489]](#footnote-490) со што новиот разумен рок (односно примерен рок според ЗОО)[[490]](#footnote-491) станува битен елемент на договорот. Од тоа се заклучува дека рокот во англиското право може да стане битен елемент со еднострана изјава на волја, дадена во текот на извршувањето на договорот, само ако со таквата изјава, рокот кој се поставува за завршување на обврската не биде пократок од разумниот рок потребен за завршување на таа обврска.[[491]](#footnote-492)

**3.5.1. Концептот time at large во англиското право**

Во англиското право постои еден посебен концепт во однос на роковите познат како time at large.[[492]](#footnote-493) Концептот time at large значи можност за давање на дополнителен рок на изведувачот за завршување на работите.[[493]](#footnote-494)

Денес, концептот time at large не се применува многу често во договорната практика поради тоа што, најчесто, договорите содржат одредби за условите под кои може да се продолжат роковите (extension of time provision).[[494]](#footnote-495)

Дополнителниот рок се дава во оние ситуации кога изведувачот не ги завршил работите во одредениот рок во договорот поради причини кои се на страна на инвеститорот (act of prevention by the employer), а овие причини не се предвидени во одредбите од договорот кои се однесуваат можноста за продолжување на рокот за завршување на работите (extension of time provision).[[495]](#footnote-496) Покрај овие ситуации, како причини за продолжување на рокот заради time at large може да бидат и следните: кога во договорот не е содржан крајниот рок за завршување на работите; кога одредбите во договорот за продолжување на роковите се нејасни; кога одредбите за продолжување на роковите се погрешно применети; поради дејствија на инвеститорот во процесот на примопредавање и тестирање.[[496]](#footnote-497)

Основата на концептот time at large во англоскасонското право лежи во доктрината попозната како ”doctrine of act of prevention”, според која изведувачот има право на продолжување на роковите тогаш кога е спречен да ги изведи работите на време.[[497]](#footnote-498)

При продолжување на роковите поради time at large инвеститорот го губи правото на договорна казна, но го задржува правото на надомест на штета поради задоцнувањето на изведувачот, но е обврзан да му даде дополнителен разумен рок за завршување на работите.[[498]](#footnote-499)

**3.6. Начини на определување на рокот**

При определувањето на роковите, потребно е изведувачот и инвеститорот реално да ги проценат сите елементи на договорот од кои зависи исполнувањето на договорната обврска и реално да го утврдат рокот за исполнување на договорната обврска. Меѓутоа и покрај грижливо, совесно и реално определување на роковите за изведување на работите во текот на изведувањето на работите кои по правило траат подолг временски период, може да се појават разни околности кои би го попречиле изведувачот да ги заврши работите предвидени во договорот според договорниот рок.[[499]](#footnote-500) За ваквите околности кои може да му посметаат на изведувачот во исполнувањето на договорната обврска односно да го пролонгираат договорниот рок, може да биде виновен изведувачот, инвеститорот, но, многу често, да не постои вина кај ниедна од договорните страни.

Доколку изведувачот на работите не ги исполни работите во определениот рок, паѓа во задоцнување, кое повлекува одредени правни последици. Поради тоа инвеститорот по правило во договорот определува санкции кои немаат само цел за надомест на штета туку истовремено претставуваат превентивно средство т.е. средство за договорна дисциплина, зашто нивната цел е да го натераат изведувачот да се придржува до договорните рокови.

Во некои правни системи законските одредби предвидуваат обврска на договорните страни за задолжително внесување на одредби во договорот кои се однесуваат на рокот за изведување на работите. Граѓанските законици, а особено типските договори и општите услови кои се однесуваат на градежните работи најчесто детално предвидуваат одредби кои се однесуваат на прашањата поврзани со роковите.

Рокот за изведување на работите е оној рок предвиден во договорот во кој треба да се исполни договорната обврска. Меѓутоа покрај најзначајниот рок на кој договорните страни му даваат и најголемо внимание треба во предвид да се земе и потребата од прецизно определување и на роковите кои се однесуваат на отпочнувањето на работите како и за изведување на поедини фази од договорот, поради што од почитувањето на овие рокови често зависи и судбината на основниот рок, односно завршувањето на градежниот објект во договорениот рок.

Според ПУГ, рокот за изведување на работите тече од воведувањето на изведувачот во работата ако не е договорено поинаку.[[500]](#footnote-501) Ако за почетокот на работите рокот не е утврден, изведувачот е должен да ги започне работите веднаш по воведувањето во работите.[[501]](#footnote-502)

**3.6.1. Разумен рок**

Во различните правни системи се среќаваат категории на разумен или примерен рок.

Прашањето што е разумен рок, претставува фактичко прашање кое треба да биде оценувано кај секој договор за градење одделно и се оценува „врз основа на редовниот тек на работите, околностите на секој конкретен случај”[[502]](#footnote-503) и од вообичаеното време, потребно на изведувачот да ги изврши определените работи.

Прашањето за разумен рок е важно за две ситуации и тоа тогаш кога изведувачот не ги завршил работите во определениот рок и му се дава дополнителен (разумен) рок да ги заврши работите како и тогаш кога во самиот договор не е предвиден рок за завршување на работите. Непредвидувањето на рокот за завршување на работите е честа ситуација кај договорите за градење со помал обем.[[503]](#footnote-504) Одредбите за продолжување на рокот во самиот договор најчесто се начин за определување на разумен рок.[[504]](#footnote-505) Разумниот рок најчесто во практика се применува и во случаите на дополнителни работи кои не се предвидени во договорот.

Насоките за определување на разумното време во англиското право се одржани во случајот *Hick* v. *Raymond and Reid* од 1893 година.[[505]](#footnote-506)

**3.7. Последици од непочитување на роковите**

**и дополнителен рок**

Оставањето на дополнителен рок претставува некој вид на привилегија за изведувачот, зашто на тој начин му се овозможува уште една шанса да ја исполни својата обврска и да избегне примена на имотно-правна санкција.

Во договорната практика се смета дека, изведувачот може да бара продолжување на рокот или роковите (кога за завршувањето на одделни фази на работите се предвидени различни рокови) за исполнување на договорната обврска кога: а) задоцнувањето е предизвикано од страна на инвеститорот; б) не било можно исполнување на обврските поради виша сила; и в) поради дејство на непредвидени услови на земјиштето.[[506]](#footnote-507)

Правото на инвеститорот, да побарува исполнување на договорната обврска како негово примарно право, престанува ако се определи за правото да отстапи од договорот т.е. да бара раскинување на договорот. Имено, инвеститорот има право во случај на задоцнување на изведувачот да бира или исполнување на договорот или да отстапи од исполнувањето на договорот. Доколку се определи за исполнување на договорот, мора на изведувачот да му определи дополнителен приемерен рок.[[507]](#footnote-508) При определувањето на дополнителниот рок треба да се земат во предвид сите настани кои се од непосредно значење за изведувачот, но само тогаш кога тие настани му се познати на инвеститорот.[[508]](#footnote-509)

Доколку рокот е договорен како битен елемент на договорот тогаш договорот се раскинува по сила на закон ако изведувачот во договорениот рок не ги заврши работите, односно инвеститорот ова право може да го користи само после паѓањето во задоцнување на изведувачот во однос на рокот но не и претходно.[[509]](#footnote-510) Доколку пак рокот не е битен елемент на договорот, а инвеститорот сака да го раскине договорот, мора на изведувачот да му остави дополнителен примерен рок.[[510]](#footnote-511) Оттука може да се заклучи дека ЗОО во однос на можноста за продолжување на роковите разликува две ситуации и соодветно на тоа предвидува различни правни последици сообразени на двете ситуации. Имено првата ситуација е кога исполнувањето на рокот е суштествена состојка на договорот, додека втората ситуација е кога исполнувањето во рокот не е суштествена состојка на договорот.

Постојат такви ситуации кои му даваат право на инвеститорот да се откаже од договорот и без да даде дополнителен рок. Така, врз основа на член 116 од ЗОО инвеститорот може да го раскине договорот без да му остави на изведувачот дополнителен рок за исполнување ако од однесувањето на изведувачот произлегува дека тој нема да ја исполни својата обврска ниту во дополнителниот рок.

Инвеститорот може да го раскине договорот и пред истекот на рокот, во ситуација кога изведувачот не е паднат во задоцнување кога:

1. „рокот е суштествена состојка на договорот, а вршителот на работата е во толкаво задоцнување со започнувањето или завршувањето на работите што е очигледно дека нема да ја заврши во рокот...”;[[511]](#footnote-512)
2. рокот не е суштествена состојка на договорот инвеститорот може да се користи со право на раскинување на договорот ако „...поради таквото задоцнување нарачувачот очигледно не би имал интерес од исполнувањето на договорот”;[[512]](#footnote-513)
3. „пред истекот на рокот за исполнување на обврската е очигледно дека едната страна (изведувачот) нема да ја исполни својата обврска од договорот...”.[[513]](#footnote-514)

Изведувачот на работите според ПУГ има право да бара продолжување на роковите „во случај на кој поради променети околности или неисполнување на обврските од порачувачот бил спречен да ги изведува работите”.[[514]](#footnote-515) Продолжувањето на рокот се определува за времетраењето на прекинот, како и за времето потребно за повторно започнување на работите, и за евентуално поместување на работите во понеповолно годишно време.[[515]](#footnote-516) Покрај тоа во ПУГ е содржана и посебна листа на случаеви кога може да дојде до продолжување на роковите.[[516]](#footnote-517)

Ако изведувачот на работите не ја исполни обврската ни во примерниот дополнителен рок кој го добил за исполнување на обврската во случај кога рокот не е битен елемент на договорот, со самото паѓање во задоцнување и после дополнителниот примерен рок, инвеститорот ги има истите права како и кога се работи за раскинување на договорот кога рокот е битен елемент.

**3.8. Третманот на роковите според FIDIC-овите општи**

**услови**

Како едно од клучните прашања на кое му се посветува поголемо внимание според FIDIC-овите општи услови, секако претставуваат и различните рокови. Прашањето за роковите во црвената, жолтата и сребрената книга е уредено во клаузулата 8 започнување, одложување и прекин (commencement, delays, and suspension).

Рокот за завршување на работите не е определен во општите услови односно таквото прашање и не се уредува со општи услови, туку е дел од посебните спогодби на договорните страни во рамките на договорот.

Рокот за започнување со работа е предвиден во потклаузулата 8.1. од црвената, жолтата и сребрената книга, каде се предвидува рок од 42 дена во кој треба да започнат работите при што почетокот на овој рок според жолтата и црвената книга се смета од моментот кога изведувачот ќе го прими писмото за прифаќање на понудата додека според сребрената книга ќе дојде до примена на подклузулата 1.6. од оваа книга според која договорот ќе стапи во сила од датата назначена во договорот.

Црвената, жолтата и сребрената книга во потклаузулата 8.3. предвидуваат и обврска за изработка на програма од страна на изведувачот во која детално се опишани сите фази на работите како и роковите потребни за изведување на работите. Целта на оваа програма, за која треба да се согласи и инженерот, е да биде точно определена временската рамка за извршувањето на обврските на изведувачот.

Можноста како и основите за продолжување на роковите се определени во клаузулата 8.4. на црвената книга. Според клаузулата 8.4. на црвената книга, роковите може да се продолжат поради:

1) промени на квантитетот на работите освен за оние промени од клаузулата 13 за кои се договараат рокови во посебна постапка;

2) причини за застој кои даваат право според други подклаузули од црвената книга;[[517]](#footnote-518)

3) екстремно неповолни климатски услови;

4) непредвидлив недостиг на достапност на персонал или стоки (каде што како стоки се подразбира и опрема и материјал) предизвикани од епидемии или владини акции, или,

5) секој застој, попречување или спречување, предизвикано или кое може да се препише на инвеститорот, персоналот на инвеститорот, или други изведувачи на локацијата кои може да бидат но не мора да бидат вработени од инвеститорот.

Основите за продолжување на роковите од црвената книга се идентични со основите за продолжување на роковите од жолтата книга но се различни во однос на основите за продолжување на роковите според сребрената книга. Имено, основите за продолжување на роковите според сребрената книга се порестриктивни за разлика од основите предвидени од црвената и жолтата книга и ги опфаќаат само погоре наведените основи под точка 1), 2) и 5).

Под определени услови, може да дојде до продолжување на роковите и според подклаузуалта 8.5. според црвената, жолтата и сребрената книга поради застои на работите предизвикани од властите на државата каде што треба да се изведуваат работите.

**ЧЕТВРТА ГЛАВА**

**ОБВРСКИ НА ИЗВЕДУВАЧОТ**

**1. Воведни определувања на обврските на изведувачот**

Изведувачот е должен работите да ги изведува во согласност со договорот, задолжителните прописи, стандардите и правилата на струката.[[518]](#footnote-519)

Изведувачот е должен градежните работи да ги извршува како добар трговец. Покрај придржувањето кон овој правен стандард, во некои случаи изведувачот е должен да се придржува и кон правниот стандард добар стручњак.[[519]](#footnote-520)

Материјализацијата на градежните работи, според Jansen C.E.C. може да се дефинира како функционален процес на бројни одлуки и дејствија кои треба да бидат направени од страна на изведувачот, а кои треба да одговараат на рамката поставена и изразена преку очекувањата и целите на инвеститорот.[[520]](#footnote-521)

Обврските на изведувачот се групирани на обврски од (1) договорна природа и обврски од (2) административно правна природа. Изведувачот ги изведува работите врз основ на договорот за градење и целокупната техничка документација која е составен дел на договорот[[521]](#footnote-522) преку кои се определени неговите договорни обврски како и одобрението за градење од кое произлегуваат обврските на изведувачот од административно правна природа и кои пошироко се определени во Законот за градење.

Целокупната техничка документација, инвеститорот е должен да му ја предаде на изведувачот пред почетокот на изведувањето на работите.[[522]](#footnote-523)

Во мноштвото на обврски за кои е одговорен изведувачот, ќе ги потенцираме следните како најважни: обврска за проучување на документацијата, обврска за изведување на градежните работи, обврска за вградување на квалитетен материјал, обврска за почитување на роковите за изведување на работите, обврска за плаќање на договорна казна кога тоа е предвидено, обврска за овозможување на инвеститорот да врши стручен надзор, обврска за осигурување на работите, обврска за обезбедување на градилиштето, обврска за водење на градежна книга и дневник, обврска за отстранување на недостатоците, обврска за предавање на објектот итн.

**2. Обврска за проучување на инвестиционо техничката**

**документација**

**2.1. Определување на обврската на изведувачот**

**за проучување на инвестиционо-техничката**

**документација**

Обврската за проучување на инвестиционо-техничката документација е една од најзначајните обврски на изведувачот. За да може изведувачот целосно да одговори на својата обврска за успешно изведување на градежните обврски потребно е тој претходно да ја проучи техничката и проектната документација.

Правното дејство на обврската на изведувачот за проучување на инвестиционо техничката документација настанува веднаш после склучувањето на самиот договор за градење односно неговото стапување во сила.[[523]](#footnote-524)

Проучувањето на инвестиционо-техничката документација може да се изврши и пред склучувањето на договорот, односно изведувачот има право да бара увид во инвестиционо-техничката документација за потребите за подготовка на понудата. Во таквиот случај, сметам дека увидот во техничката документација во оваа фаза од работите, колку што би било обврска за изведувачот, би било и негово право. Сметам дека неостварувањето на увид во техничката документација, во оваа фаза од работите најголеми последици за изведувачот би повлекло во случај давање на понуда со вкупно договорена цена.

Целта на обврската на изведувачот за проучување на инвестиционо-техничката документација, во прв ред е детално запознавање на изведувачот со неговите обврски, но и да се овозможи пред почетокот на градбата да се отстранат недостатоците во документацијата и на тој начин да се превенираат евентуалните идни штети.

Обврската за проучување на инвестиционо-техничката документација, а не правото, е ограничена во оние случаи кога документацијата е изработена од самиот изведувач, каков што најчесто е договорот за градење со одредба „клуч во рака”. Ваквиот став може да произлезе од содржината на узансата 13 став 4 од ПУГ каде по однос на прашањето за одговорноста за недостатоците во проектот се предвидува дека „инвеститорот не е должен да дава објаснување на техничката документација ако документацијата ја изработува или обезбедува изведувачот”. Во таквиот случај, трошоците и надоместот на штета што настанале со отстранување на недостатоците ги надоместува изведувачот.[[524]](#footnote-525)

Увидот односно пристапот до инвестиционо-техничката односно проектната документација, иако најчесто се определува како обврска на изведувачот, истовремено е едно од најзначајните права на изведувачот, зашто преку реализирањето на ова право му се овозможува на изведувачот успешно да ги реализира своите обврски со што би се превенирало настанување на евентуална штета, колку што е можно, а со тоа и би се ограничила евентуалната одговорност на изведувачот.

Дека се работи за обврска и право произлегува и од ставот 3 на узансата 13 од ПУГ, според која „порачувачот (инвеститорот) е должен да постапи по барањето на изведувачот и во примерен рок и во писмена форма да му го даде бараното објаснување од техничката документација”. Впрочем обврската на инвеститорот да му ги направи на изведувачот достапни сите документи на увид, е предвидена во сите закони кои ги уредуваат договорите за градење без никакви дилеми.[[525]](#footnote-526)

Обврската за проучување на инвестиционо-техничката документација подразбира и обврска за разјаснување и отстранување на недостатоците односно недореченостите во инвестиционо техничката документација. Кога ќе бидат констатирани недостатоци во инвестиционо техничката документација, изведувачот е должен да побара објаснување (упатство) од инвеститорот во примерен рок. Според ПУГ, ќе се смета дека објаснувањето е барано навремено, ако на инвеститорот според околностите што се од влијание му е дадено доволно време за да може да постапи по барањето, а за да не настане застој во изведувањето на работите.[[526]](#footnote-527) Во таквиот случај инвеститорот е должен во примерен рок, во писмена форма да одговори на укажувањата на изведувачот. Што претставува навремено барање за објаснување, е фактичко, а не правно прашање и останува судот да го оцени според правилата на струката.Сметам дека времето потребно за изјаснување на инвеститорот, особено кога тоа е надвор од примерен рок, доколку барањето на изведувачот е основано, претставува можност за изведувачот да бара продолжување на роковите за изведување на работите, за времето додека не го добил известувањето од страна на инвеститорот.

Ако воочените недостатоци во техничката документација ја загрозуваат сигурноста на објектот, животот и здравјето на луѓето, сообраќајот или соседните објекти, изведувачот до отстранувањето на тие недостатоци ќе застане со работите и ќе ги преземе сите мерки за овие недостатоци да бидат отстранети.[[527]](#footnote-528)

Обврската за проучување на техничката документација од страна на изведувачот во правото на Република Македонија, подетално е разработена во ПУГ. Според тоа обврската за проучување на инвестиционо техничката документација во домашното право се третира како договорна обврска од приватно правен карактер, иако непочитувањето на оваа обврска може да има сериозни последици за изведувачот. Наспроти македонскиот пристап, српскиот Закон за планирање и изградба (како јавно правен пропис) предвидува обврска изведувачот, писмено да го извести инвеститорот, а по потреба и надлежниот државен орган за надзор над градењето за: 1) недостатоците на техничката документација и 2) и за настанувањето на непредвидливи околности кои имаат влијание на изведувањето на работите и примената на техничката документација.[[528]](#footnote-529) Со тоа обврската за проучување на инвестиционо техничката документација во српското право наместо договорна обврска презема карактер на обврска определена во јавно правен пропис.

Ставовите на судската практика се изразени во насока на прифаќање на одговорноста на изведувачот во проучувањето на инвестиционо-техничката документација како и на последиците кои би произлегле од евентуално нестручен преглед на техничката документација. Имено, изведувачот на работите „треба да му укаже на инвеститорот за грешките во техничкиот процес на изведувањето на работите, особено за оние грешки во проектирањето кои може да ја доведат во прашање сигурноста на објектот”[[529]](#footnote-530) и мора „според правилата на својата струка да постапи со зголемено внимание и да ги воочи грешките во проектот и за тоа да го предупреди инвеститорот, а ако тоа не го стори може да одговара за штета”.[[530]](#footnote-531)

Почитувањето на правилата на струката како во оваа фаза на работите кога се бара проучување на инвестиционо-техничката документација така и во било која фаза од изведувањето на работите е задолжително иако не е утврдено во договорот или не е пропишано. Почитувањето на правилата на стуката е определено и со ЗОО според кој „учесникот во облигациониот однос е должен во извршувањето на обврска од својата професионална дејност да постапува со зголемено внимание, според правилата на струката и обичаите (внимание на добар стручњак)”.[[531]](#footnote-532)

**2.2. Увид во инвестиционо техничката документација**

**во меѓународните извори на правото**

Прашањето за увид во техничката документација е уредено во FIDIC изданијата. Имено, посебни правила за увид во техничката документација се содржани во потклаузулата 4.10. од Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering works Designed by the Employer (т.н. црвена книга) од 1999 година , Conditions of Contract for Plant and Design-Built (т.н. жолта книга) од 1999 година и Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects (т.н. сребрена книга) од 1999 година. Црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC посебно се третирани во рамките на десеттата глава од овој труд.

Генерално по прашањето за обврската за увид во инвестиционо-техничката документација се прави разлика помеѓу црвената и жолтата книга од една страна и сребрената книга од друга страна, особено во однос на прашањето за пренесувањето на ризикот на изведувачот.[[532]](#footnote-533)

Под клаузулата 4.10 во сите три книги почнува со истите зборови имено:„инвеститорот ќе ги направи достапни на изведувачот за негово информирање пред првиот ден од рокот од 28 денови за поднесување на понудите т.н. base date, сите релевантни информации кои тој ги поседува за подповршинските и хидролошките услови на градилиштето, вклучително и информации поврзани со животната средина. Од тоа произлегува дека обврската на изведувачот за увид во инвестиционо техничката документација, според црвената, жолтата и сребрената книга, може да се реализира и пред склучувањето на договорот, односно во фазата на подготвувањето на понудите.

Дилемите кои произлегуваат во практиката од толкувањето на оваа одредба се насочени кон определувањето на содржината на делот од оваа одредба која гласи „ сите релевантни информации во посед на инвеститорот”, односно, понекогаш тешко би било да се определи кои информации кои ги поседува инвеститорот се релевантни, а кои не, и за која фаза од работите, одредени информации се релевантни односно не се релевантни.[[533]](#footnote-534)

Инвеститорот ќе му ги направи достапни на изведувачот и сите податоци од таков вид кои ќе му станат достапни на инвеститорот после base date”.[[534]](#footnote-535) Тоа значи дека обврската на инвеститорот за овозможување на пристап до различните информации и инвестиционо-техничката документација не се ограничува само до оние податоци кои инвеститорот ги стекнал до моментот на склучувањето на договорот.

Во црвената и жолтата книга на овој член е предвидено дека „изведувачот ќе биде одговорен за интерпретација на овие податоци”.[[535]](#footnote-536)Според тоа, исто како и во македонското право, се работи за договорна одговорност на изведувачот за несоодветна интерпретација (проучување) на инвестиционо-техничката документација.

Вториот параграф на 4.10 на црвената и жолтата книга, ја навестува ширината односно опфатот на обврската на изведувачот за проучување на инвестиционо техничката документација, но не се ограничува само на наведените прашања. Имено, во нив се определива дека, „до степен до кој било практично (сметајќи ги времето и трошоците) ... ќе се бара од него (изведувачот) да изврши инспекција и испитување на градилиштето, неговата околина, наведените податоци и другите расположливи информации и да добие задоволувачки сознанија пред поднесувањето на понудата во однос на следните релевантни прашања: формата и природата на градилиштето, вклучувајќи ги и потповршинските услови; хидролошките и климатските услови; степенот и природата на работите и стоките неопходни за изведување и завршување на работите; законите, процедурите и работната сила на земјата; брањата на изведувачот за пристап, сместување, простор, персонал, енергија, транспорт, вода и други услуги”.

Во сребрената книга воведниот текст на под клаузулата 4.10 продолжува на следниот начин, „изведувачот ќе биде одговорен за потврдувањето и интерпретацијата на сите наведени податоци”. Инвеститорот нема обврска за точноста, доволноста или комплетноста (целоста) на наведените податоци освен како што е наведено во под клаузулата 5.1. под наслов „општа одговорност за проектот”. Потклаузулата 5.1. пред наведувањето на исклучоците наведува дека „инвеститорот нема да биде одговорен за било каква грешка, непрецизност или пропуштање..”.Ова јасно покажува дека изведувачот ќе биде одговорен за секоја грешка, непрецизност, пропуштање недоволност или нецелосност што опфаќа покрај останатото одговорност и за податоците за градилиштето доставени од инвеститорот. Ставањето на товар на проширениот ризик за податоците во инвестиционо техничката документација, според сребрената книга, се објаснува со фактот што сребрената книга е наменета за договори за градење со одредба „клуч во рака”, кај кои договори, обврските на изведувачот се најизразени.

Според германското право, се предвидени низа на правни средства кои овозможуваат заштита на изведувачот кој добил неточни информации од страна на инвеститорот.[[536]](#footnote-537) Ваквиот пристап на германското право го потврдува и германската јуриспруденција на врховниот суд на Сојузна Република Германија - Bundesgerichthof[[537]](#footnote-538), според која инвеститорот е одговорен за грешките во информациите и податоците кои му ги доставил на изведувачот.[[538]](#footnote-539) Во случај кога информациите и податоците кои изведувачот ги добил од инвеститорот се погрешни поради неговa грешка, пропуст или вина, изведувачот има права и според германскиот граѓански закони и според VOB/B да бара надомест за последиците од неточните информации.[[539]](#footnote-540) Имено, ова негово право е определено во член 642 од ГГЗ, кој гласи: „ако во изведувањето на работите, потребно е дејствие на инвеститорот и ако тој пропушти да ја исполни својата обврска, изведувачот може да бара разумна компензација”.

Според VOB/B член 9 став 1 изведувачот има право во ваквите ситуации да го раскине договорот и да бара надомест за извршените работи а дополнително според член 9 став 3 во врска со член 642 од ГГЗ има право и надомест на штета.[[540]](#footnote-541) Имено, според член 9 став 1 од VOB/B изведувачот „може да го раскине договорот:а) ако инвеститорот не изврши некое дејствие кое претставува негова обврска со што прави невозможно изведувачот да ја изврши работата, ....”.

Во француското право исто така е присутна обврска на изведувачот за проучување на инвестиционо техничката документација, која што пред се сẻ темели на обврската на изведувачот за почитување на начелото на совесност и чесност.[[541]](#footnote-542)

**2.3. Промена на инвестиционо-техничка докуметација**

Промената на инвестиционо-техничката документација има двојни импликации, и тоа од административно-правна природа односно одобрување на промената со одобрениот основен проект и од договорна природа која се изразува преку промената (најмалку) на обемот на предметот на договорот (но понекогаш и на видот на предметот на договорот) што резултира и со промена на договорената цена.

Договорот за градење се исполнува во корист на нарачателот односно инвеститорот кој е и „сопственик” на договорот. Тоа значи дека изведувачот не може еднострано да го менува договорот, односно инвестиционо-техничката документација која е составен дел од договорот.[[542]](#footnote-543) Одредбата од Узансата 14 став 1, која определува дека изведувачот не може да ја менува техничката документација, значи дека тој не може да ја менува документацијата своеволно и еднострано, но постои можност изведувачот да ја менува техничката документација со одобрение од инвеститорот.[[543]](#footnote-544) Ваквата можност се предвидува и во позитивно-правните прописи на Република Македонија, според кои „за секое отстапување од проектот за градење, односно од договорените работи, изведувачот мора да има писмена согласност од нарачувачот”.[[544]](#footnote-545)

Изведувачот, кога ќе уочи недостатоци во проектот, или ќе смета дека документацијата треба да се менува заради нејзино подобрување или од други причини, е должен навремено да го извести инвеститорот, и под одредени услови до отстранувањето на недостатоците на инвестиционо-техничката документација да ги запре работите и да преземе мерки за отстранување на недостатоците.[[545]](#footnote-546)

Кога се врши измена на инвестиционо техничката документација, а измените на документацијата влијаат на урбанистичките или други императивни прописи, потребно е обезбедување на согласност (или одобрение) од надлежниот орган. Се разбира измените во инвестиционо техничката документација не може да бидат спротивни на императивните прописи иако за измените во документацијата е постигната согласност помеѓу договорните страни. ЗГ дозволува измена на инвестиционо техничката документација во текот на изградбата но под услов, „измените (да) не влијаат на исполнувањето на кое било основно барање на градбата и не се менува усогласеноста на градбата со параметрите од урбанистичкиот план или државната односно локалната урбанистичка планска документација или проект за инфраструктура”.[[546]](#footnote-547)

Во однос на измената на инвестиционо-техничката документација, која всушност ја определува содржината и обемот на работите и обврските односно повлекува и измена на самиот договор, се поставува прашањето дали инвеститорот може самоиницијативно да ја менува техничката документација а со тоа и да го менува договорот. Сметам дека правото на инвеститорот да ја менува техничката документација според узансата 15 став 1 од ПУГ не секогаш претставува негово безусловно право да ја менува техничката документација туку само негова иницијатива за промена на техничка документација. Негово право би било само тогаш кога измената на техничката документација не претставува промена односно зголемување на обврските на изведувачот, односно со конкретната измена на техничката документација не се зголемува обемот на работите кој влијае на зголемување на трошоците за изведба на работите и/или на рокот за изведување на работите, правила за дополнителни работи. Во таквиот случај, сметам дека инвеститорот може само да иницира измена на договорот преку повик за упатување понуда или преку понуда, бидејќи оваа измена не може да биде обврзувачка за изведувачот. Во таа насока сметам дека одредбата од узанса 18 која гласи, „изведувачот е должен да ги изведе договорените работи....како договорени работи во смисла на став 1 од оваа узанса се сметаат и вишоците на работите” не треба да се толкува во насока дека изведувачот е должен да ги изврши и вишоците на работите, кои произлегуваат од промената на инвестиционо техничката документација (или од било која причина), доколку вишокот на работите значи зголемување на договорната цена. Впрочем, правото на изведувачот да одбие да ги изврши вишокот на работите, поради промена на техничката документација, му го признава и узансата 15 став 2[[547]](#footnote-548) и 3.[[548]](#footnote-549)

**2.3.1. Промена на инвестиционо техничката документација**

**поради грешки во проектот**

Измената на техничката документација, некогаш е поради субјективните интереси на инвеститорот, но некогаш е условена од грешки во проектот кои суштествено би влијаеле на градбата (пред се на нејзината стабилност и сигурност). Вториот вид на грешки е неопходно да се отстранат од техничката документација.

Во дел од теорија е прифатен ставот дека изведувачот не одговара за грешки во проектот, но доколку изведувачот не го изработил проектот, поради тоа што за грешките (во проектот) е одговорен оној кој ги направил грешките а тоа е проектантот. Изведувачот, сепак одговара за пропуштање да го извести инвеститорот за таквите грешки и да го предупреди за последиците од грешките во проектната документација, што значи дека изведувачот одговара за неисполнување на своите обврски.[[549]](#footnote-550) Ако грешката во проектот претставувала скриен недостаток кој изведувачот не можел да го открие тогаш нема да има негова одговорност за таа грешка како и за нејзините последици.[[550]](#footnote-551) Ставот на судската практика е дека изведувачот заедно со проектантот „одговара на инвеститорот за штетата која настанала при изведувањето на работите според проектот кој содржи грешки, доколку се работи за очигледни грешки кои изведувачот морал да ги запази”,[[551]](#footnote-552) а „според правилата на својата струка мора да постапи со зголемено внимание, да ги воочи грешките во проектот и за тоа да го предупреди инвеститорот”.[[552]](#footnote-553) Се претпоставува дека изведувачот мора да го познава техничкиот процес на изведување на објектот, барем во оние граници во кои грешката во проектот може да ја загрози сигурноста на објектот.[[553]](#footnote-554) Во спротивно, покрај проектантот, изведувачот ќе сноси одговорност во границите на својот пропуст и грешки.[[554]](#footnote-555)

**3. Одговорност за недостатоци на земјиштето**

Земјиштето на кое изведувачот ги извршува работите кои произлегуваат од договорот за градење е од особена важност за сигурноста и стабилноста на градежниот објект а со тоа и за успешно извршување на договорните обврски. Недоволната цврстина, порозност, носивост, подземните води и останатите особини на земјиштето може да предизвикаат различни оштетувања на градбата која се гради на одредено земјиште. Поради тоа, постои обврската на изведувачот како стручњак за изведување на градежни работи, да се запознае со особините на градежното земјиште пред започнувањето на градежните работи, со тоа што самиот ќе ги изврши потребните испитувања доколку е стручен за тоа или тоа да го направи преку документација која ја подготвила специјализирана организација која го извршила испитувањето на земјиштето.[[555]](#footnote-556) Извршувањето на градежните работи на земјиште кое не е проверено претставува ризик за изведувачот затоа што на крајот на него паѓа одговорноста за евентуалната штета која би настанала поради недостатоци на земјиштето.

Според судската практика, „на изведувачот на работите тежи товарот на докажување дека специјализирана организација дала мислење дека земјиштето е подобрно за градење”[[556]](#footnote-557).

При испитувањето на земјиштето, изведувачот мора да постапи професионално со зголемено внимание според правилата на струката и обичаите.[[557]](#footnote-558)

Зависно од тоа дали е извршено испитување на земјиштето или не, и во зависност од тоа кој го извршил испитувањето на земјиштето, односно дали испитувањето на земјиштето го извршил изведувачот или специјализирана институција различни се видовите на одговорност и последиците од недостатоците на земјиштето. Во случаите кога изведувачот, со договорот за градење презел обврска да го изврши и испитувањето на земјиштето, во делот на испитувањето на земјиштето мора да постапува согласно правилата и професионалните стандарди на специјализираните институции од таков вид. Во таквите случаи изведувачот може да се ослободи од одговорност само ако докаже дека и покрај тоа што постапувал со пропишаното внимание, соодветните средства и методи кои ги налага струката, недостатоците на земјиштето не можело да се откријат.

Изведувачот е одговорен за недостатоците на земјиштето и тогаш кога тој самиот немал обврска да го изврши испитувањето на земјиштето, туку испитувањето на земјиштето го извршил инвеститорот.[[558]](#footnote-559) Оваа одговорност на изведувачот не се јавува како последица на незвршување на договорна обврска за испитување на земјиштето (изведувачот не ни имал договорна обврска за испитување на земјиштето), туку ваквата обврска и одговорност за изведувачот произлегува од природата на односите кои се заосновани со договорот за градење, и придонесува за подобра заштита на интересите не само на инвеститорот, туку и на пошироката заедница.[[559]](#footnote-560)

Изведувачот е одговорен за оние недостатоци на земјиштето, кои ја оштетуваат градбата која ја изградил на таквото земјиште. Според тоа, одговорноста на изведувачот за недостатоците на земјиштето, не е ништо друго туку одговорност на изведувачот за недостатоци на градбата кои се предизвикани од недостатоци на земјиштето. Вообичаено е, и за таквите недостатоци да биде одговорен изведувачот, затоа што со договорот за градење презел обврска да изгради градба без недостатоци, односно изведувачот гарантира за одредени резултати од својата работа (облигација на резултат) па според тоа изведувачот мора да ги има во предвид сите елементи кои може да влијаат на крајниот резултат на неговата работа.[[560]](#footnote-561) Во ваквите ситуации одговорноста на изведувачот за земјиштето може да се разбере како продолжување на неговата одговорност. Сепак во праска тоа не мора да значи, бидејќи претходното испитување на земјиштето може да биде еден од условите за воведување во градилиштето на изведувачот.[[561]](#footnote-562)

Во втората ситуација кога специјализирана организација го вршела испитувањето на земјиштето, изведувачот одговара врз основа на начелото на совесност и чесност кое од него бара при изведувањето на работите да води сметка за особините на земјиштето и да ги преземе сите мерки со цел да се утврдат и отстранат недостатоците на земјиштето. Оваа одговорност на изведувачот постои пред се за оние недостатоци на земјиштето кои ќе ги воочи во текот на градбата или на друг начин ќе дознае за нивното постоење. Ако во ваквата ситуација кога изведувачот ги увидел недостатоците на земјиштето, продолжи со градба постапува спротивно на начелото на совесност и чесност и покажува крајно невнимание во однос на интересите на инвеститорот.[[562]](#footnote-563) Несовесноста на изведувачот во ваквите ситуации се огледува најмалку во неговата обврска за известување на инвеститорот за „.. сите факти чие настанување е од влијание врз исполнувањето на договорот, како што се пречки во исполнувањето на договорот, променети околности и сл.”.[[563]](#footnote-564) Ова известување мора да се изврши во писмена форма.

Ако недостатоците се појават во текот на изведувањето на работите, се смета дека се работи за видливи недостатоци, и овие недостатоци не смее да бидат превидени од совесен изведувач кој постапува со должно внимание на правниот стандард. Меѓутоа не мора да се појават недостатоците, доволно е да се појават околности кои го доведуваат во сомнеж мислењето на специјализираната организација која го извршила испитувањето на земјиштето.[[564]](#footnote-565) Во тој случај штом се појават овие околност изведувачот е должен да го извести инвеститорот за недостатоците на земјиштето.

ЗОО на Република Македонија ја прифаќа одговорноста на изведувачот за недостатоците на земјиштето.[[565]](#footnote-566) Имено, изведувачот ќе биде одговорен за недостатоците на земјиштето во рок од десет години од предавањето и приемот на работите.[[566]](#footnote-567)

Одговорноста за недостатоците на земјиштето изведувачот може да ја ограничи но не може целосно да ја исклучи. Имено, одговорноста на изведувачот е ограничена до одреден степен под услов „... ако специјализирана организација дала стручно мислење дека земјиштето е погодно за градење, а во текот на градењето не се појавиле околности кои ја доведуваат во сомневање основаноста на стручното мислење”.[[567]](#footnote-568) Во таквиот случај, изведувачот мора да постапи по сомневањата за основаноста на стручното мислење на специјализираната организација и да ги отстрани евентуалните недостатоци на земјиштето која специјализираната институција ги констатирала во своето стручно мислење.

**3.1. Tретманот на недостатоците на земјиштето –**

**компаративно-правни аспекти**

Во германското право под терминот Baugrundrisk се подразбира: „ризикот за земјиштето, особено во областа на изградбата на тунели односно планински ризик, е секоја девијација на градежното земјиште, планинска или водена ситуација од композицијата на земјиштето или водената површина која се очекува или е опишана во повеќе детали во изведбената спецификација која се појавува неочекувано при извршувањето на работите. Ваквата девијација вклучува појава на подземна вода, подповршинска вода, пукнатини, интеркалација, подземни градежни остатоци, подземни резервоари, цевководи, но и области на контаминација на тлото поради поранешни индустриски активности или други причини”.[[568]](#footnote-569)

Ризикот за градежното земјиште според германското право го сноси инвеститорот. Aлокацијата на ризикот за земјиштето во германското право е уредена во VOB/A. Имено, според параграф 9 член 2 од VOB/A „изведувачот не може да биде изложен на непредвидлив ризик кој произлегува од околности и настани врз кои изведувачот нема влијание и за кои изведувачот однапред не може да го предвиди ефектот на (договорната) цена и рокови*”.* Понатаму во членот 3 се наведува: „условите на градилиштето кои се клучни за извршувањето на работите на пр. земјишните и водените услови мора да бидат опишани на таков начин со што понудувачот ќе може адекватно да го процени нивниот ефект на градежниот проект и на изведувањето на градежните работи”.

Во водечки случај на регионалниот апелационен суд на Хам, СР Германија (Hamm) се потврдува преовладувачкото општо мислење дека градежна компанија, по правило, може да се ослони на градежните спецификации, особено ако се однесуваат на градежното земјиште. Сепак тука треба да се спомене дека ова ригидно правило според кое инвеститорот треба да го сноси ризикот за земјиштето зависи од исполнувањето на обврската на изведувачот за испитување и предупредување.[[569]](#footnote-570)

Според општото мислење и голем број на судски одлуки во Германија, се смета дека сите општи услови кои се креирани со цел да го пренесат ризикот за градежното земјиште на изведувачот, се ништовни.[[570]](#footnote-571) Ваквите клаузули претставуваат неприфатливо пренесување на ризикот од инвеститорот на изведувачот.[[571]](#footnote-572) Во практика, клаузулите кои бараат понудувачот или изведувачот, да извршат испитување на природата на земјиштето или површината на нивото на водата без посебна награда се смета за ништовни.[[572]](#footnote-573) Сепак треба да се признае дека постојат мислења според кои ова правило може да се модификува и тоа: во случај на фиксна цена кај договор со одредба клуч на рака, односно поконкретно кај т.н. глобална фиксна цена каде инвеститорот обезбедува само функционален опис на проектот; и во случај на BOT проекти каде основна цел на инвеститорот и посебно на позајмувачот позади инвеститорот е да го пренесе ризикот на изведувачот со тоа што е подготвен да плати поголема цена за таквото пренесување на ризикот.[[573]](#footnote-574)

1. **Обврска за изведување на градежните работи/принципи**

**на изведување на работите**

Почитувањето и исполнувањето на договорните обврски на начинот на кој е определено во договорот, е едно од основните начела на договорното право, потврдено и во македонското позитивно право во членот 10 од ЗОО.[[574]](#footnote-575)

Извршувањето на обврските на изведувачот кои се однесуваат на фактичкото изведување на работите, покрај во договорот за градење, односно неговите составни делови, како што се проектната документација, динамичкиот план и другата техничка документација, се определени и во други извори од различен карактер. Имено, за изведувањето на работите кај договорот за градење постојат мноштво на технички нормативи и стандарди, кои што произлегуваат од самата специфика на градежната дејност.

Изведувачот може да одбие вршење на оние работи определени како негови договорни обврски, но кои се спротивни на императивните прописи со оглед на тоа што договорните одредби спротивни на императивните прописи немаат правно дејство.

Правило е изведувачот да мора да ги изведе работите стручно, што значи според важечките технички стандарди, а како стручњак мора да води сметка работите да бидат во согласност со правилата на науката во областа на градежништвото. Се смета дека изведувачот е должен да ги почитува овие прописи иако немаат карактер на задолжителност или не се содржани во текстот на договорот.

Според австриското право, доколку начинот на изведување на работите не е определен во договорот, изведувачот треба да ги изведува работите во согласност со узансите, локалните обичаи, и техничките правила.[[575]](#footnote-576)

Правилата на струката произлегуваат од кодексот на градежниците, кој содржи познати правила за вештините и начините на градење, кој се менува и дополнува во согласност со развојот на науката.[[576]](#footnote-577) Правилата на струката може да бидат определени и со различни нормативи, стандарди и технички прописи како во форма на правила на автономното право така и во форма на правила креирани од државни органи (закони, подзаконски акти и слично). Правилата на струката секако може да бидат определени и во обичајното право. Тоа значи дека не постои еден акт во кој се определени правилата на струката туку постојат повеќе извори кои (некои од нив од правен некои од технички карактер) ги уредуваат стандардите за постапување во градежната струка.

Правилата на струката, со оглед на динамичниот развој на градежната дејност и иновативноста на техничко технолошкиот процес, подлежат на (чести) промени, за разлика од законските прописи или сличните на нив прописи од мекото право (на пр. ПУГ од нивното донесување до денес не се променети/дополнети воопшто). Сметам дека, правилата на струката се израз на саморегулирачката активност на градежната индустрија, во кои се вградени постојаните промени кои се случуваат во оваа индустрија, и ја надополнува статиката на законските прописи, од што произлегува и нивната ефикасност како само регулирачки акти.

Во теоријата се истакнува дека изведувачот е должен да ги изведува работите грижливо и совесно, според важечките технички прописи, нормативи и задолжителни стандарди, кои важат за односниот вид на работи, но изведувачот е должен да се придржува кон техничките стандарди и кога не би имало посебни одредби (во договорот) за тоа.[[577]](#footnote-578)

Според француското право, ако не се почитувани стандардите и прописите кои важат во градежната струка, во прашање се лошо изведени работи.[[578]](#footnote-579) Обврската за почитување на правилата на струката не мора да биде изречно договорена, затоа што дури и тогаш кога не е напишана постои градежен кодекс кои ги содржи сите познати правила за вештините и начините на градење кој се менува и дополнува со развојот на науката.[[579]](#footnote-580) Француските општи услови предвидуваат дека во недостаток на законски или договорни одредби, употребените материјали треба да бидат во согласност со правилата на градежните вештини.

Според германскиот граѓански законик, изведувачот е должен делото да го изврши така што треба да ги има договорните својства и да нема недостатоци, кои би ги укинале или смалиле квалитетите на делото со вообичаената или договорената претпоставена употреба. Според членот 13 од VOB/B, ќе се смета дека градбата нема недостатоци доколку е изработена во согласност со општо прифатените инженерски начела.

Според ПУГ, изведувачот е должен да ги изведе договорените работи на начинот и во роковите што се определени со договорот, прописите и правилата на струката.[[580]](#footnote-581) Исто така, вршителот на делото, кај договорот за дело е должен „да го изврши делото како што е договорено, и според правилата на работата”[[581]](#footnote-582), додека пак нарачувачот е должен да ја прими работата која е извршена „...и (според) правилата на работата”.[[582]](#footnote-583)

Ако изведувачот во текот на градбата, види дека по некои прашања постои спротивставеност помеѓу договорот и правилата на струката, должен е за тоа да го извести инвеститорот.

Иако според начелата на договорното право би се претпоставило дека во случај на спор во толкување на одредбите во договорот, предност би имал договорот, сметам дека, по однос на самиот процес на изведување на работите од технички аспект, доколку правилата на струката, техничко-нормативните стандарди, или друг извор од таков карактер е спротивен на договорот, правилата на струката, или норативно-техничките стандарди ќе имаат предност над договорот. Ваквиот став го темелам на две работи. Прво, на ова упатува и членот 665 од ЗОО според кои изведувачот одговара за штетата иако постапувал по барање (забелешка на авторот: барања определени во договорот) на изведувачот, значи дека основа на постапувањето на изведувачот во поглед на изведувањето на работите се правилата на струката и техничко-нормативнитие стандарди, и второ, на ова упатува и обврската на изведувачот да постапува со внимание на добар стопанственик односно добар стручњак.

Во таа насока е судската практика според која „во поглед на оние поединости кои не се регулирани со договорот за градење и техничката документација изведувачот на работите е должен да се придржува до правилата на струката”[[583]](#footnote-584) односно „грубото отстапување од правилата на струката по барање на неук инвеститор не ја исклучува во целина одговорноста на изведувачот на работите ни тогаш кога тој благовремено го предупредил инвеститорот за опасноста од штета”[[584]](#footnote-585).

**4.1. Стандард на добар стручњак**

Стандардот добар стучњак го обврзува изведувачот во изведувањето на работите да постапува со зголемено внимание а тоа значи дека мора да постапува повнимателно од добар стопанственик. При тоа однесувањето и вниманието на изведувачот треба да е во согласност со правилата на градежништвото односно техниката и науката која се применува во градежништвото во дадениот момент. Науката и техниката во градежништвото се во постојан развој па поради тоа изведувачот е должен да го следи развојот на науката и техниката и да ги применува тие техники при изведувањето на работите. Зголеменото внимание од изведувачот се очекува и при примената на обичаите во градежништвото при изведувањето на работите.

Причини за зголемувањето на вниманието на изведувачот се наоѓаат и во фактот што изведувањето на градежните работи може да влијае и на сигурноста на инвеститорот, третите лица и околината

Судската практика бара зголемено внимание од изведувачот при изведувањето на работите. Според една судска одлука, „изведувачот на работите е одоговрен за штетата поради пукање на пластични спојки на водоводни цевки од замрзнување, заради тоа што како стручно лице морал да знае дека поради таквиот ризик морал да вгради метални спојки”.[[585]](#footnote-586)

Во англиското право, врз основа на т.н. workmanship принцип, поставен во случајот Young and Marten v. McManus Childs се бара од изведувачот во изведувањето на работите да постапува со „разумни вештини”.[[586]](#footnote-587)

Италијанското право бара од изведувачот, како стручњак за својата професија, во изведувањето на делото да постапува со внимание и знаење кои се својствени на неговата професионална активност.[[587]](#footnote-588)

**4.2. Обврска за водење на градежен дневник и градежна**

**книга**

Во согласност со законските прописи, постои обврска за изведувачот да води градежна книга, градежен дневник и како и други книги.

Обврската за водење на градежен дневник и градежна книга е непосредно поврзана со изведувањето на работите, зашто од градежниот дневник и градежната книга се добива јасна и детална слика за изведените работи.

Основна цел поради која се водат овие книги е овозможување на увид и контрола во самиот процес на изведување на работите, како во целина така во поедини фази од градежниот процес.[[588]](#footnote-589) На тој начин се постигнува ваквата докуметација да биде ефинасен начин за утврдување на степенот на (не) исполнување на договорните обврски на инвеститорот и изведувачот.

Начинот на водењето на градежната книга и градежниот дневник во позитивното право на Република Македонија е определен во Правилникот за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и градежна книга.[[589]](#footnote-590)

Градежниот дневник се води секој ден од започнувањето до завршувањето на

изградбата.[[590]](#footnote-591)

Градежен дневник се води на тој начин што се запишуваат активностите кои се изведуваат на градилиштето во текот на извршувањето на градежните работи, во форма и содржина која овозможува да се докажува веродостојноста на градбата, односно усогласеноста на условите за изведување на градежните работи, согласно проектните решенија и барања содржани во основниот проект.[[591]](#footnote-592)

Градежната книга содржи периодични податоци за изведените работи по: количини, видот на материјали, градежни производи и опрема кои се вградени во градбата и се основ за изготвување на времената ситуација - финансиски документ во која се прикажуваат изведените работи по единечна цена, единечна мерка - количина и вкупна цена по позиции.[[592]](#footnote-593) Податоците за изведените позиции запишани во градежната книга треба да се усогласени или споредливи со предмерот кој е составен дел на проектната документација, по однос на количини на вградениот материјал и изведените работи.[[593]](#footnote-594)

Записите во градежниот дневник и градежната книга се внесуваат секој ден, и се заверуваат со потпис од раководниот инженер за изведба и надзорниот инженер.[[594]](#footnote-595)

Обврската за водење на градежна книга и градежен дневник се препознава и во FIDIC-овите изданија. Имено според клаузулата 5.6. на жолтата и сребрената книга се предвидува водење на документација as built. Според оваа клаузула изведувачот е обврзан да води документација за тековно изведените работи, во нивниот обем и вид, и документацијата да ја чува на градилиштето. Покрај тоа во оваа клаузула се предвидува обврска за изведувачот на градилиштето да чува нацрти на изведените работи во кои ќе бидат прикажана состојбата на изведени работи како и негова обврска овие нацрти да ги доставува до инженерот во процедура предвидена во клаузулата 5.2.

1. **Одговорност на изведувачот за квалитетот**

**на материјалите и опремата**

**5.1. Определување на одговорноста на изведувачот**

**за материјалите и опремата**

Квалитетот на материјалите е исто така едно од суштествените прашања кои ги определуваат обврските и одговорноста на изведувачот на работите. Квалитетот на материјалите се определува врз основа на технички прописи, норми и стандарди.

Во рамките на Европската Унија важни се две директиви кои се однесуваат на квалитетот на градежните материјали и тоа: директивата на Советот 89/106/ЕЕЗ за усогласување на законите, прописите и административните одредби на земјите членки што се однесуваат на градежни производи,[[595]](#footnote-596)и директивата на Советот 93/68/ЕЕЗ за означување CE.[[596]](#footnote-597)

Во правниот систем на Република Македонија, квалитетот на градежните материјали се уредува со Законот за градежните производи[[597]](#footnote-598) и Законот за стандардизација[[598]](#footnote-599).

Во продолжение на овој труд, ќе биде анализирана одговорноста на изведувачот за квалитетот на градежните материјали, ненавлегувјќи притоа во детална анализа на техничките аспекти кои го определуваат квалитетот на градежните материјали.

Одговорноста на изведувачот за квалитетот на материјалите значи одговорност на изведувачот за квалитетот на употребениот и вградениот материјал и одговорност за недостатоците на самиот објект настанати со употреба на материјалот.[[599]](#footnote-600)

Според модел договорите на UNIDO квалитетот на материјалите се утврдува според техничките спецификации, стандарди и правила кои се во сила во земјата на инвеститорот.[[600]](#footnote-601) Тоа е сосема разбирливо затоа што и самиот договор се исполнува во полза на инвеститорот.

ПУГ предвидуваат дека „изведувачот е должен во објектот да вгради материјали и опрема што му одговара на пропишаниот или договорен квалитет. Ако е потребно изведувачот е должен да изведи соодветно испитување на материјалите.”[[601]](#footnote-602) При утврдувањето на квалитетот на материјалите кај договорот за градење, во домашното право, ќе се применуваат и одредбите од договорот за дело.

Товарот за утврдувањето на недостатоците на квалитетот на материјалите и опремата кај договорот за градење паѓа на изведувачот како договорна страна која поседува стручно знаење и постапува врз основа на стандардите на добар стопанственик/стручњак. Имено, според ЗОО, „вршителот на работите е должен да му го сврти вниманието на нарачувачот на недостатоците на материјалот што му го предал нарачувачот, а кои ги забележал или морал да ги забележи”,[[602]](#footnote-603) односно според ПУГ, „изведувачот е должен да го предупреди инвеститорот за уочените или утврдените недостатоци на материјалите или опремата што се предвидени со техничката документација и опрема што ги набавил и избрал инвеститорот”[[603]](#footnote-604). Од ова може да се заклучи дека ако изведувачот не ги уочи или утврди недостатоците на квалитетот на материјалите и за тоа не го извести инвеститорот, изведувачот одговара за надомест на штета.Сепак одговорноста на изведувачот е намалена, ако инвеститорот бара да се вградат овие материјали и покрај тоа што бил известен за недостатоците на квалитетот на материјалите.[[604]](#footnote-605) Вршителот на работата (изведувачот) може да одбие да користи одреден материјал, т.е. да го раскине договорот, ако „е очигледно дека материјалот не е подобен за нарачаното дело или ако изработката од бараниот материјал би можела да му нанесе штета на угледот на вршителот на работата”.[[605]](#footnote-606)

Од анализа на судско-арбитражната практика може да се извлечат следните ставови: 1) специјализираниот изведувач одговара за штетата која настанала со употреба на неисправен материјал без оглед на тоа што таквиот материјал бил предвиден со проектот, зашто како стручњак бил должен да знае дека таквиот материјал не одговара на намената;[[606]](#footnote-607) 2) изведувачот одговара и за штетата настаната од материјалите кои му ги доверил инвеститорот а изведувачот не извршил контрола на овие материјали;[[607]](#footnote-608) 3) одговорноста за надомест на штета паѓа на изведувачот дури и тогаш кога има атест за извршена контрола за материјалот кој ја предизвикал штетата;[[608]](#footnote-609) и 4) изведувачот одговара за штетата настаната поради грешка во проектирањето ако знаел или морал да знае за таа грешка а продолжил да ги изведува работите по тој проект.[[609]](#footnote-610) Заклучокот кој што следствено произлегува е дека изведувачот е должен, со зголемено внимание, според правилата на струката и обичаите во текот на работите да ги воочи недостатоците на материјалите и опремата кои се предвидени во техничката документација, да го предупреди инвеститорот, и да бара инструкции од инвеститорот за понатамошно постапување.

Изведувачот е должен да даде докази за квалитетот на употребените материјали и опрема и изведените работи и да му овозможи контрола на инвеститорот.[[610]](#footnote-611) Конечната оцена на квалитетот на изведените работи и на употребените материјали и опрема се врши при примопредавањето на изведените работи.[[611]](#footnote-612) Изведувачот е должен при примопредавањето на објектот да ги приложи и соодветните атести.[[612]](#footnote-613)

Изведувачот е должен да провери дали материјалот кој го вградува е соодветен со она што е договорено, односно дали одговара на техничките нормативи и важечките стандарди.

Одговорноста на изведувачот за квалитетот на материјалите и опремата е потврдена и во узансата 78 од ПУГ, според која „изведувачот е одговорен за употребата на материјалите и опремата што не му одговараат на договорениот квалитет освен во случајот од став 2 од узнасата 77”.

Инвеститорот има право да бара да биде употребен материјал од соодветен квалитет и доколку е доведено во прашање сигурноста на објектот, животите на луѓето или на соседните објекти, инвеститорот има право да бара од изведувачот да ги урне изведените работи и работите повторно да ги изведе на свој трошок на начинот што е договорен.[[613]](#footnote-614)

Изведувачот одговара за недостатоците кои материјалот ги имал во моментот на вградувањето, недостатоците кои се причина на последици кои постоеле пред вградувањето, и за скриените недостатоци, под одредени услови, што е фактично прашање за кое одлучува судот.[[614]](#footnote-615)

**5.2. Среден квалитет, пропишан квалитет, договорен**

**квалитет**

Квалитетот на материјалот, по правило се определува во договорот. Доколку квалитетот на материјалите е определен во договорот се работи за т.н. договорен квалитет. Многу често во практиката, во отсуство на договорно определување на квалитетот на материјалот се бараат дополнителни критериуми за определување на квалитетот на материјалите. Па така, се среќаваат категории на материјали со среден квалитет, пропишан квалитет и слично.

ЗОО определува дека „кога е договорено вршителот на работата да изработи предмет од свој материјал, а не е определен квалитетот, вршителот на работата е должен да даде материјал со среден квалитет”.[[615]](#footnote-616) ПУГ, покрај со категоријата договорен квалитет, оперира со категоријата пропишан квалитет.[[616]](#footnote-617) Во секој случај се работи за категории кои не се дефинирани ни во ЗОО ни во ПУГ.

Во теоријата, се прават обиди за дефинирање на овие категории па така, според Стојичић Радомир, „материјал од среден квалитет треба да одговара на својата намена а тоа во градежништвото е намената која е пропишана со стандардите, нормативите и другите императивни прописи, покрај тоа тој материјал не смее да има ни видливи ни скриени недостатоци, а во естетска смисла треба да ги задоволи владеачките ставови”.[[617]](#footnote-618)

Според Jensen C.E.C., под материјал од среден квалитет good quality се подразбира „материјали кои не треба да имаат недостаток или грешка поради која ја губат нивната пазарна вредност”.[[618]](#footnote-619)

Во англиското право, обврската за обезбедување на материјали од среден квалитет, во отсуство на определување на квалитетот на материјалите во договорот е определена во случаите G. H. Myers and Co. v. Brent Cross Services Co., Yong and Marten Ltd. v. McManus Childs, и Gloucestershire County Council v. Richardson.[[619]](#footnote-620)

Германскиот граѓански законик предвидува дека „доколку не е договорен квалитетот, градбата е ослободена од материјални недостатоци доколку може да се употребува според намената која произлегува од договорот или е подобна за вообичаена употреба или изработена од квалитет кој е вообичаен за таквиот вид на работи кој инвеститорот може да го очекува во поглед на таквиот вид на работи”.[[620]](#footnote-621)

Дилемите се поставуваат по однос на прашањето дали категориите среден квалитет и пропишан квалитет се синоними односно идентични категории. Сметам дека може да се случи да се работи за идентични категории но не секогаш мора да биде така. Имено, пропишаниот квалитет може да биде различен од средниот квалитет, односно повисок или понизок од средниот квалитет, иако се претпоставува дека регулаторот, ќе пропише квалитет кој е еднаков на средниот квалитет. Оттука, под пропишан квалитет сметам дека треба да се подразбира квалитет на материјалите кој е определен во одреден пропис, независно дали е производ на државен орган, регулаторно тело или саморегулирачка активност на градежната индустрија.

Според членот 3 на директивата на Советот 89/106/ЕЕЗ за усогласување на законите, прописите и административните одредби на земјите членки што се однесуваат на градежни производи,[[621]](#footnote-622) односно според членот 6 на Законот за градежните производи,[[622]](#footnote-623) како критериум во определувањето на квалитетот на градежните материјали, се бара тие да бидат fit for their intended use односно да одговараат на својата предвидена намена. Оттука, може да се случи, материјалите кои се со среден квалитет не секогаш да одговараат на својата предвидена намена односно да бидат fit for their intended use. Поради тоа, од изведувачот се бара, кога треба да обезбеди материјали со среден квалитет или со пропишан квалитет, истовремено да го обезбеди и вториот критериум односно материјалите да одговараат на својата предвидена намена.

**5.3. Контрола на материјалот и опремата и отстранување на**

**недостатоците на материјалите и опремата**

Инвеститорот, во фазата на изведувањето на работите, покрај правото на надзор над извршувањето на работите, има право и на контрола (надзор) над квалитетот на материјалите кои што треба да бидат вградени во објектот. Сепак, главната контрола како на изведените работи така и на вградените материјали и опрема е онаа контрола која се извршува при примопредавањето на работите.

Покрај вообичаената контрола која се извршува преку правење достапни на инвеститорот на докази за квалитетот на употребениот материјал и опрема; овозможување на фактичка контрола преку преземање на одредени дејствија како што може да бидат откривање на одделни работи или пресекување на отвори; ПУГ познаваат и т.н. заедничка дополнителна контрола каде што трошоците паѓаат на товар на договарачот чиј наод не е потврден.[[623]](#footnote-624)

Посебно прашање што се поставува при утврдувањето на квалитетот на материјалите е прашањето за надоместот на потребните трошоци за вршење на контрола на квалитетот на материјалите и опремата.[[624]](#footnote-625)

Клучно прашање што се јавува кога се констатирани недостатоци на квалитетот на материјалите и опремата е прашањето за отстранување на недостатоците. Во таа насока според ПУГ, изведувачот е должен да постапи по основаното барање на инвеститорот и да ги отстрани недостатоците, во спротивно инвеститорот може да го раскине договорот и да бара надомест на штета, за штетата која настанала поради неквалитетно изведените работи и поради раскинување на договорот.[[625]](#footnote-626) За оние недостатоци кои што ќе бидат увидени при примопредавањето и техничкиот преглед, а кои изведувачот нема да ги отстрани во примерен рок, инвеститорот може врз товар на изведувачот отстранувањето на недостатоците да го довери на трето лице.[[626]](#footnote-627)

Зависно од тоа дали материјалот го обезбедува изведувачот или инвеститорот постојат посебни правила за одговорност за недостатоците. Кога материјалот го обезбедува самиот изведувач, тој одговара за маните во материјалот, особено ако употребил материјал различен од оној кој е предвиден од спецификациите. Судската практика смета дека изведувачот на работите му гарантира на инвеститорот за материјалите кои сам ги набавил и вградил во врска со извршувањето на работите, освен ако обврската за гаранција странките не ја исклучиле изречно со договорот;[[627]](#footnote-628) исто така, изведувачот на инсталациите не одговара за отстранување на дефекти настанати во гарантниот рок, односно за надомест на трошоци за поправка, ако дефектот не е последица на неговата непрописна или неквалитетна работа.[[628]](#footnote-629)

При утврдувањето на квалитетот на материјалите кои на изведувачот му се доставени од страна на инвеститорот, изведувачот треба да постапува со внимание на добар стручњак иако овие материјали не ги обезбедил тој.[[629]](#footnote-630) Од одговорноста на изведувачот за постапување со внимание на добар стручњак произлегува дека тој одговара за видливите и скриените недостатоци, со исклучок за оние скриени недостатоци кои не може да бидат откриени ни од било кое друго лице кое треба да постапува со внимание на добар стручњак.[[630]](#footnote-631) Од изнесеното сметам дека, изведувачот, кој што го добил материјалот од инвеститорот, е должен да ги провери сите материјали кои му ги предал инвеститорот, да ги утврди евентуалните недостатоци на материјалите и да го извести инвеститорот односно да бара дополнителен налог и инструкции од инвеститорот како да постапи во ваквиот случај.

**6. Примопредавање на работите**

**6.1. Поимно опредеулување на примопредавањето**

**на работите**

Предавањето на извршените работи е од особена важност и за изведувачот и за инвеститорот. Предавањето на извршените работи кои се без недостатоци за инвеститорот, пред се означуваат остварување на неговиот основен интерес од договорот односно добивањето на предметот на договорот. Примопредавањето на работите за изведувачот, има значење во поглед на ограничувањето односно престанокот на најголемиот дел од неговите обврски кои произлегуваат од договорот за градење.

Се смета дека работите се завршени кога ќе се постигне стварно завршување (practical completion) на работите.[[631]](#footnote-632) Предавањето на работите со себе повлекува и одредени последици, меѓу кои се истакнуваат следните последици: а) предавањето на работите значи пренесување на ризикот од изведувачот на инвеститорот; б) предавањето на работите повлекува престанок на дејството на обврската на изведувачот за исплата на договорна казна; в) со предавањето отпочнуваат да течат роковите кои произлегуваат од обврската за гаранција за недостатоците и солидноста на градбата; г) со предавањето се овозможува исплата на задржаниот износ на цената од страна на инвеститорот односно остатокот од цената која не е исплатена преку времените исплати (ситуации).[[632]](#footnote-633)

Постапката за преземање на завршените работи кај договорот за градење е посебно осетлива работа, особено поради тоа што, најчесто, законските прописи не содржат посебни правила кои договорните страни би ги упатиле на постапката за примопредавање. Таков е случајот и со македонскиот ЗОО и ЗГ. Посебни правила со кои се уредува примопредавањето на изведените работи се содржани во ПУГ.[[633]](#footnote-634) Правила со кои се уредува примопредавањето, покрај во договорот, може да се најдат и во различните општи услови.

Поради недостиг на правила во законските прописи кои се однесуваат на примопредавањето на извршените работи, препорачливо е во самиот договор да бидат содржани одредби со кои се уредува постапката за примопредавање на работите.

Постапката на примопредавање и преземање на објектот не се две различни дејствија, туку примопредавањето и преземањето се фази на еден ист чин, зашто фазата на примопредавање, непосредно претходи и претставува логичко продолжение на фазата на преземање на објектот.[[634]](#footnote-635) Меѓутоа постои и една битна разлика – првата фаза означува формално примопредавање на изградениот објект, додека втората фаза претставува фактичко примопредавање на изградениот објект.[[635]](#footnote-636)

Постапката за преземање се разликува зависно од тоа дали се работи за изведување на градежни работи без опрема или се работи за постројки кај кои изведувањето на градежните работи се поврзани и со испорака на опрема. Кај вториот тип на работи не е доволно само да се покаже дека работите се изведени во согласност со договорот туку и дека опремата може да функционира онака како што е предвидено во договорот, што значи дека таквите договори подразбираат одреден степен на функционалност на испорачаната опремa.[[636]](#footnote-637)

Кај градежните работи кај кои нема посебна опрема за која би требало да се утврди нејзината функционалност односно кај кои се предава опрема кај која изведувачот на работите обезбедува гаранција на производителот на опремата, постапката за примопредавање е релативно поедноставена.

Во процесот на изведување на работите се присутни две различни ситуации и тоа: преглед (inspection), и испитувањe или проба (test) кои се разликуваат помеѓу себе по својата улога и значење.[[637]](#footnote-638) Прегледите за време на производството се нарекуваат inspection а служат за утврдување на состојбата на опремата во технички поглед но немаат право значење на преземање.[[638]](#footnote-639) После тие прегледи инвеститорот не го губи правото на приговор ако се докаже дека таа опрема е со недостатоци. Спротивно на тоа пробите после довршувањето на монтажата на опремата имаат карактер на преземање и затоа тие се нарекуваат проба заради преземање (acceptance test).[[639]](#footnote-640) Ако пробите се успешни се смета дека опремата е испорачана и монтирана во согласност со договорот.[[640]](#footnote-641) Според тоа купувачот после тие проби, ако пробите се успешни, нема да може да приговара дека опремата не е во согласност со договорот, но се уште ќе ги има правата кои произлегуваат од скриени недостатоци и правата кои произлегуваат од гаранцијата.

Според австриското право, односно австрискиот граѓански законик и австриските општи услови се разликува прифаќање (Ubernahme) од испорака (Ubergabe).[[641]](#footnote-642) Под Ubernahme се подразбира фактичкото примопредавање на изведените работи и преземањето на изведените работи.[[642]](#footnote-643)

Англиското право предвидува дека со оглед на примената на општите начела за извршување на договорот, предавањето (acceptance) на работите не е пречка за истакнување на барање за надомест на штета.[[643]](#footnote-644)

Француското право, моментот на преземањето на работите (reception de l’ouvrage) го поврзува со можноста за остварување на идни барања на инвеститорот.[[644]](#footnote-645)

Според германското право, инвеститорот е обврзан да изврши преземање на работите доколку се извршени во согласност со договорот, при што инвеститорот е обврзан да го изврши преземањето дури и ако се констатирани незначителни недостатоци.[[645]](#footnote-646)

**6.2. Примопредавање на постројки и опрема**

**6.2.1. Постапка за примопредавање на постројки и опрема**

Постапката за примопредавање на постројки е многу посложена од постапката за примопредавање на градежни работи зашто опфаќа и испитување на опремата и докажување дали опремата е испорачана комплетно и дека ги има својствата предвидени во договорот. Оваа постапка е посложена и се одвива во фази бидејќи прво треба да се утврди дали работите се довршени, а потоа да се испита и испорачаната опрема, и тоа како од стојалиште на потполноста на опремата и на нејзината механичка поврзаност со градбата, како и од стојалиште на нејзината функционалност.[[646]](#footnote-647) Различните фази на таа постапка имаат и различни правни последици. Кај таквите договори како основно прашање се поставува прашањето кога ќе се смета, за потребите на договорот, дека работите се довршени, т.е. после извршувањето на монтажата или после извршувањето на испитувањето на опремата по завршувањето на монтажата.

Постапката на преземање после довршување (completion) на градежните постројки по правило се одвива во следните облици:

а) примопредавањето почнува со известување од изведувачот дека работите се довршени. Ова известување само по себе нема правни последици во поглед на преземањето освен што покажува дека изведувачот има намера да започне со пробна работа. Договорот би требал да содржи одредби кога ќе се смета дека работите навистина се довршени, односно кога и инвеститорот треба да признае дека работите се довршени.

б) во договорениот рок после примањето на известувањето за довршување, изведувачот го известува инвеститорот дека постројката е спремна за испитување. Овој период најчесто се нарекува пуштање во погон и во таа постапка се одвива пробна работа на постројката (trail operations) Овој период најчесто се дели на: ладни проби (dry runs)[[647]](#footnote-648), пробна работа на постројката со суровина (trail run),[[648]](#footnote-649) проба поради докажување на работата на постројката (performance test). [[649]](#footnote-650)

Постројката ќе се смета за довршена тогаш кога извршените проби потврдиле дека постројката е спрема да ги даде договорените перформанси односно дека преостанува само отстранување на мали недостатоци.[[650]](#footnote-651) Довршувањето кое го признава и инвеститорот има за последица прифаќање на постројката, каде што после прифаќањето почнува да тече гарантниот период за испорачаната опрема. [[651]](#footnote-652)

Обврска на инвеститорот е да се јави на известувањето на изведувачот за вршење на пробата заради преземање.[[652]](#footnote-653)

Секоја од наведените фази во постапката за преземање препорачливо е договорните страни детално да ја опишат во самиот договор, со цел да се избегнат евентуалните недоречености кои може да настанат при реализирањето на постапката за преземање.

Постапката за преземање е постапка во која активно учествуваат и изведувачот и инвеститорот. Тоа е посебно важно за постапката на пробна работа особено по прашањето за тоа чија обврска е да ги создаде предусловите потребни за извршувањето на пробната работа, кој ги сноси трошоците за обезбедување на овие предуслови, кои се последиците ако пробната работа не успее, колку пати пробната работа може да се повтори, кој ги сноси трошоците за повторната проба и сл.[[653]](#footnote-654)

Договорот треба да предвиди во кој момент преминува ризикот за испорачаната опрема од изведувачот на инвеститорот. Понекогаш при исполнувањето на договорот, ризикот преминува неколку пати од едната на другата договорна страна, што сметам дека може да предизвика одредени проблеми при утврдувањето на чија страна се наоѓал ризикот во моментот на предизвикувањето на штетата.

Преземањето на работите на постројките може да биде условено и со обезбедување на обука на вработените од страна на изведувачот. Ваквата обврска за изведувачот е предвидена според жолтата книга на FIDIC а е определена во потклаузулата 5.5. која што предвидува дека додека не се изврши обуката работите нема да се смета дека се подобни за примопредавање иако градежните работи веќе се завршени. Покрај тоа изведувачот може да има обврска и за давање на инвеститорот на упатство за работа и одржување на постројките, при што ќе се смета дека работите не се довршени за преземање се додека не се издаде ваквото упатство во форма и на начин предвидено во барањата на инвеститорот (Employers Requirements).[[654]](#footnote-655) Обврските од овој тип се карактеристични исто така и за договорот со одредба клуч на рака како што е примерот со сребрената книга.

**6.2.1.1. Ладни проби и пробна работа**

Испитувањето на опремата после извршувањето на монтажата зависно од видот на опрема кој се вградува може да биде многу сложен процес особено кај оние постројки кај кои е потребно да се усогласи работата на опремата со суровината која се употребува во процесот на производство. Според тоа таканаречените ладни проби се состојат од механичко ставање на опремата во погон без суровини. Дури откако изведувачот ќе се увери дека постројката може нормално да произведува ќе се пристапи кон испитување на поедините машини или група на машини.[[655]](#footnote-656) Постапката за испитување и проба заради преземање може да биде подолготраен процес, а повторување на одделни проби не се смета за неуспех на изведувачот. Имено, изведувачот треба да има можност да ја прилагоди работата на испорачаната опрема и да ја усклади таа работа со суровината која се употребува. Суровината се испитува и при проектирањето со што опремата да може да се прилагоди на својствата на суровината.[[656]](#footnote-657) Сите тие промени може да влијаат на работата на испорачаната опрема и тоа или на тој начин што конечниот производ нема да одговара на договорените карактеристики или ефектите на машините или трошоците на електрична енергија се полоши од договорените.[[657]](#footnote-658)

Кај големите објекти е вообичаено да се предвидат одредени пенали за намалениот ефект на одделните делови на постројката односно посебни бонуси или награди за зголемениот ефект или помалата потрошувачка на енергија.

**6.2.2. Довршување или преземање**

Од условите на договорот ќе зависи кој настан ќе се смета за одлучувачки дали постројката ќе се смета за довршена а кој настан ќе се смета за преземање на постројката. Така на пример, општите услови ЕКЕ 188А и 574А како „довршување” или „completion” на работите во рамките на договорот за испорака и монтажа ја означуваат онаа состојба до која доаѓа по завршувањето на работите на монтажа но пред пробата заради преземање.[[658]](#footnote-659) Оваа дефиниција е многу важна за утврдување на задоцнување и наплата на пенали но и за други прашања како што е почеток на отплата на кредит, консолидација на долгот и сл.

Во наведените општи услови на ЕКЕ член 20.3. во кој се говори за задоцнување и плаќање на пенали се предвидува дека до плаќање на пенали ќе дојде ако изведувачот пропушти да ги заврши работите на време (and the Contractor fails to complete works.).[[659]](#footnote-660) Кога во членот 22.1 се зборува за преземање (acceptance) изречно се наведува дека ќе се смета дека работите се преземени кога ќе бидат завршени во согласност со договорот и кога ќе бидат завршени сите проби заради преземање кои треба да бидат извршени после завршувањето на монтажата, оттука овде се разликуваат два поими довршување на работите кое настапува кога монтажата е завршена и преземање на работите до кое доаѓа кога работата ќе биде завршена и кога ќе биде успешно извршена пробата заради преземање.[[660]](#footnote-661)

Законите најчесто рокот за давање на приговори за недостатоците го врзуваат не со моментот на довршување туку со моментот на примање, па врз основа на таквиот заклучок може да се речи дека довршувањето е факт додека преземањето е акт на волја.[[661]](#footnote-662) Според општите услови 188А и 574 А довршувањето на работите е она довршување кое е меродавно за пресметување на договорната казна за задоцнување, па оттука за потребите на пресметката на договорната казна одлучувачки е моментот кога монтажата е завршена додека за почеток на периодот на гаранцијата или за периодот на одржување важно е кога успешно се извршени сите проби заради преземање.[[662]](#footnote-663) Оправувањето за ваквото стојалиште се наоѓа во фактот што се претпоставува дека изведувачот однапред не може да знае колку време му е потребно за постројката да ја донесе во нормален ред кој ќе му овозможи да ја изврши пробата заради преземање па според тоа не може да биде казнет за каснење во тој дел на постапката за преземање.

Од правен аспект се додека постројката или работите не се преземени инвеститорот ги задржува сите права од договорот па така и правото да го раскине договорот поради неуспешна проба поради преземање.

Кога се работи за испорака на опрема на кредит вообичаено е почетокот на отплатата на кредитот да се врзува со завршување (completion) на работите а не со преземање (taking over) на работите, односно се смета дека испорачувачот ја извршил кредитираната испорака кога опремата е монтирана и спремна за работа па од тој момент треба да се почне со отплата на кредитот. [[663]](#footnote-664) Ако има приговор на квалитетот или на ефикасноста купувачот се уште има право да се наплати од задржаниот износ и од гаранцијата за добро извршување на работите која останува отворена до истекот на гарантниот рок.[[664]](#footnote-665)

**6.2.3. Привремено преземање**

При преземањето се менува правната положба на инвеститорот при што тој по преземањето го губи правото на раскинување на договорот поради неизвршување на договорните обврски, освен оние обврски кои се протегаат на гарантниот период. Освен тоа ако договорот или меродавното право не разликуваат довршување од преземање инвеститорот нема да сака да потврди дека постројката е довршена зашто со тоа би создал правни последици како постројката да е преземена.[[665]](#footnote-666) Во таквите случаи договорните страни може да предвидат привремено преземање со кое се одложува конечното преземање а со кое се задржуваат сите права од договорот. Кај привременото преземање инвеститорот фактички ја презема постројката, но конечното преземање го условува со исполнување на сите услови од договорот, односно завршување на работите кои се предмет на договорот во целост. Кај таквите решенија се разликуваат правни последици за привремено преземање кај кои инвеститорот ги задржува сите права од договорот од правните последици за конечното преземање кај кој инвеститорот губи одредени права од договорот поради тоа што со конечното преземање признава дека договорот е извршен.

**6.3. Примопредавање на извршените градежни работи**

**според македонското право**

Во однос на процедурата за примопредавање на работите во македонското право треба да се забележи дека ЗОО не содржи посебни правила со кои детално се уредува оваа процедура. Сепак ЗОО во договорот за дело предвидува обврска за изведувачот „да ја прими работата извршена според одредбите на договорот и правилата на струката”.[[666]](#footnote-667) Покрај цитираната одредба, одредби кои се однесуваат на преземањето на извршената работа се наоѓаат и во членот 633 од ЗОО.

Во однос на правилата содржани во ЗГ треба да се истакнат две работи и тоа, прво, ЗГ го споменува примопредавањето на изведената градба[[667]](#footnote-668) без да навлезе во постапката за примопредавање но ја уредува постапката за добивање на одобрение за употреба (постапка која е различна од постапката на примопредавањето) и второ, на еден невообичаен начин постапката за примопредавање на работите ја условува со претходно издавање на одобрение за употреба.[[668]](#footnote-669) Од оваа одредба на ЗГ, сметам дека нема да може да се изврши примопредавање на работите ни според ЗОО, ни според ПУГ се додека не се добие одобрение за употреба.

Со одобрението за употреба градбата се стави во употреба. Одобрението за употреба, односно неговата форма и содржина како и постапка за издавање е уредена во ЗГ во членовите од 87 до 96.[[669]](#footnote-670)

Постапката предвидена за ставањето на градбата во употреба според ЗГ овозможува на инвеститорот дополнителна заштита, покрај надзорот што го врши надзорниот орган со оглед на тоа што во оваа постапка се оценува дали градбата е изградена согласно со основниот проект или проектот на изведена состојба и одобрението за градење, дали градбата е со фасада и може да се употребува, дали има одредени недостатоци кои мора да бидат отстранети и дали има одредени недостатоци кои ги нарушуваат основните барања на градбата кои се однесуваат на механичката отпорност, стабилност и сеизмичка заштита, поради кои градбата не може да се стави во употреба

Според ЗГ, градбата ќе се стави во употреба на следните начини: 1) по издавање на одобрение за употреба за градбите од прва категорија од членот 57 од ЗГ; 2) по изготвување на извештај за извршен технички преглед од надзорен инженер за градбите од втора категорија; 3) за градбите наменети за индивидуaлно домување со бруто развиена површина до 300 м2 ќе се стават во употреба по давање на изјава заверена кај нотар под полна материјална и кривична одговорност од изведувачот со која ќе потврди дека објектот е изграден во согласност со одбрението за градење и основниот проект или проектот на изведена состојба.[[670]](#footnote-671)

Сметам дека на ваквиот начин во третата ситуација, со оглед на тоа што за разлика од првите две ситуации кога одобрението за употреба, односно решението за технички преглед го извршува субјект независен од инвеститорот и изведувачот, може да се случи изведувачот со неиздавањето на изјавата да го доведе инвеститорот во подредена положба.

ЗГ покрај условувањето на примопредавањето со претходно издавање на одобрени за употреба, по прашањето на примопредавањето единствено предвидува дека за примопредавањето се составува записник помеѓу инвеститорот и изведувачот без да се навлегува во други детали.

Постапката за примопредавање на работите најдетално е уредена во ПУГ. Имено според ПУГ, веднаш по завршувањето на работите изведувачот го известува порачувачот дека работите што се предмет на договорот се завршени.[[671]](#footnote-672) Откако инвеститорот ќе биде известен за завршувањето на работите, „порачувачот и изведувачот се должни без одлагање да пристапат кон примопредавање и конечна пресметка”.[[672]](#footnote-673)

За примопредавањето се составува записник кој ги содржи особено следните податоци: а) дали работите се изведени според договорот, прописите и правилата на струката; б) дали квалитетот на изведените работи му одговара на договорениот квалитет, односно кои работи изведувачот треба на свој трошок да ги доработи, поправи или повторно да ги изведе и во кој рок тоа треба да се стори; в) за кои прашања од техничка природа не е постигната согласност помеѓу овластените претставници на договарачите; г) констатација за примопредавањето на гарантните листови и атести во согласност со узансата 97; и д) датумот на завршување на работите и датумот на извршеното примопредавање.[[673]](#footnote-674)

Ако порачувачот започнал да го користи објектот пред примопредавањето се смета дека примопредавањето е извршено со денот на почетокот на користењето.[[674]](#footnote-675) За да дојде до примена на оваа узанса сметам дека мора да биде издадено одобрение за употреба според ЗГ, зашто како што рековме тоа е услов да се изврши примопредавањето.

Со оглед на тоа што одобрение за употреба односно извештајот за извршен технички преглед може да се издаде „за еден или повеќе нејзини делови (на градбата), ако претставуваат градежна и функционална целина, како фазна градба”[[675]](#footnote-676) а одобрението за употреба односно извештајот за извршен технички преглед е услов да се изврши примопредавање на градбата, можно е да се изврши и делумно примопредавање на градбата врз основа на таквото одобрението за употреба, односно извештај за извршен технички преглед.

Записникот за примопредавањето може да го состави и само еден договарач без учество на другиот ако другиот договарач неоправдано го одбие учеството во примопредавањето или неоправдано не се јави на поканата да учествува во примопредавањето.[[676]](#footnote-677) Оваа одредба е со иста намера на одредбата од член 633 од ЗОО за да се избегне евентуална блокада на примопредавањето од една од договорните страни но е поширока од одредбата од ЗОО. Имено, одредбата од ЗОО се однесува единствено на ситуации кога нарачувачот/инвеститорот нема да учествува во примопредавањето додека според ПУГ оваа одредба овозможува да се изврши примопредавање без учество било на изведувачот било на инвеститорот.

Сметам дека можноста записникот за примопредавањето да биде составен само од едниот договорач која е предвидена во ПУГ, ќе има посебно значење тогаш кога записник за извршено примопредавање е поврзано со остварување на права на плаќања по основ на акредитив.

Ако во записникот за примопредавањето обострано се констатира дека изведувачот треба на свој трошок да доработи, поправи или повторно да изведе одделни работи, изведувачот е должен веднаш да пристапи кон изведување на тие работи.[[677]](#footnote-678)

**6.4. Преземање на работите според меѓународните извори**

**на правото**

Во австриските општи услови ONORM A 2060, прашањата поврзани со преземањето се уредени во неколку членови. Имено, членот 2.24 се однесува на инспекции за квалитетот и тестови за функционалност; членот 2.25 се однесува на тестови кои се утврдени со договорот; членот 2.26 го уредува преземањето како средство за определување дека изведувачот завршил со изведувањето на работите; и членот 2.26.1. се однесува на пренесувањето на ризикот.[[678]](#footnote-679)

Француското право не предвидува обврска за инвеститорот при преземањето да ги прегледува изведените работите но во практика инвеститорот пред преземањето ќе ги прегледа изведените работи, поради важноста на последиците од преземањето, кои што особено се поврзани со пренесувањето на ризикот како и одговорноста за видливите недостатоци.[[679]](#footnote-680)

Германскиот граѓански законик предвидува обврска за инвеститорот да изврши преземање на работите, доколку тие се извршени во согласност со договорот, односно немаат недостатоци.[[680]](#footnote-681) Обврската за преземање на работите постои за инвеститорот доколку се работи за незначителни недостатоци.[[681]](#footnote-682) Ќе се смета дека е извршено преземањето, ако инвеститорот во разумен рок не го изврши преземањето иако има обврска за тоа.[[682]](#footnote-683)

Според италијанскиот граѓански законик правото на инвеститорот да го потврди исполнувањето на работите односно преземањето на работите е потребно со цел инвеститорот да не ги изгуби правата кои би ги имал поради недостатоците на работите.[[683]](#footnote-684)

Според општите услови 188А и 574 А на Економската комисија за Европа на Обединетите Нации (The United Nations Economic Commission for Europe) кога работите ќе бидат завршени и пробата успешно извршена надзорниот инженер е обврзан да издаде потврда за преземање (taking over certificate или acceptance statement). За да има дејство оваа потврда мора да биде потпишана од двете страни но некогаш и само од инженерот како претставник на инвеститорот.[[684]](#footnote-685) Потврдата за преземање може да биде издадена и во случај некои работи се уште да не се завршени со тоа што во потврдата се наведуваат роковите до кога и тие работи треба да бидат завршени.[[685]](#footnote-686) Обично се работи за незначителни недостатоци или незначителни делови на работите кои не се довршени кои не влијаат на фактот дека делото во битните видови треба да се смета завршено. Ако пробите заради преземање не би можело да се извршат поради некои надворешни причини без вина на договорните страни а постројката нормално работи ќе се смета дека е преземена ако работела онолку долго колку што е било предвидено да трае пробата.[[686]](#footnote-687) Во потврдата за прием може да се наведат и недостатоците кои се забележани во текот на испитувањето заради преземање и роковите во кои тие недостатоци треба да се отстранат.

**6.5. Преземање според FIDIC**

Преземањето и постапката за преземање според црвената и жолтата книга е значително поразлична од правилата за преземање во македонското право. Според овие правила важни се два моменти и тоа taking over и acceptance.

Преземањето или taking over се реализира според клаузулата 10 од црвената книга, а по претходно извршување на тестовите при завршување test on completion според клaузулата 9 од црвената книга. Жолтата книга познава извршување и на тестови по завршување на работите test after completion кои се уредени во клаузулата 12.

Ќе се смета дека е извршено преземање на работите односно acceptance само со издавање на performance certificate кој, пак, се издава после истекот на периодот за одговорност за недостатоци (defect liability period).[[687]](#footnote-688) Само со издавањето на performance certificate според клаузулата 11.9 ќе се смета дека се исполнети обврските на изведувачот кои произлегуваат од договорот.

а) завршни тестови tests on completion

Тестирањето (контролата) на работите и материјалите според црвената книга може да се извршува како за време на изведувањето на работите, така и преку завршниот тест.

Според црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC, изведувачот е обврзан да ги изврши завршните тестови предвидени во клаузулата 9 (тестови при завршување) во согласност со процедурите предвидени за извршување на овие тестови според потклаузулата 7.4. одкако ќе ги обезбеди потребните документи. Изведувачот е должен да го извести инженерот дека е подготвен за завршното тестирање, најрано 21 ден пред денот кога би бил спремен за завршното тестирање. Инженерот во рок од 14 дена од денот кога изведувачот е подготвен за завршното тестирање ќе определи термин за извршување на завршното тестирање.

Жолтата и сребрената книга најшироко го определуваат завршното тестирање според кои завршните тестови ќе се извршат по следниот редослед: а) тестови пред пуштање во погон кои ќе вклучуваат соодветни испитувања (”суво” или ”ладно”), функционални тестови за да се демонстрира дека секој дел од опремата/постројката може безбедно да премине во следната фаза; б) тестови за пуштање во погон, кои ќе вклучуваат конкретни оперативни тестови за да се демонстрира дека работата или делот може да бидат управувани безбедно и како што е утврдено, според сите достапни оперативни услови и в) пробна работа која ќе демонстрира дека работата или делот добро функционираат и во согласност со договорот.[[688]](#footnote-689)

Доколку се задоцни со извршувањето на завршните тестови во зависност од тоа на која страна е причината за задоцнувањето со завршните тестови, различни се и последиците за страните. Имено, доколку задоцнувањето со извршувањето на тестовите е поради причини на страната на инвеститорот, а трае повеќе од 14 денови, ќе дојде до примена на потклаузулата 10.3. и ќе се смета дека тестовите се извршени на денот кој бил предвиден за извршување на завршните тестови.[[689]](#footnote-690) Кога причините за задоцнувањето со завршните тестови се на страната на изведувачот а траат повеќе од 21 ден, инвеститорот може самиот да ги изврши завршните тестови а трошоците ќе бидат на товар на изведувачот.[[690]](#footnote-691)

Според под клаузулата 9.3. на црвената, жолтата и сребрената книга се предвидува и можност за повторување на завршните тестови под определени услови.

Доколку и после повторените тестови, работите во целост или дел од работите, успешно не ги поминат тестовите, инженерот може: а) да побара дополнително повторување на тестовите; б) да ја примени клаузулата 11.4.c) според која може да се раскине договорот при што инвеститорот ќе има право и надомест на штета според оваа потклаузула и в) да издаде потврда за преземање (taking over certificate) при што инвеститорот ќе има право на соодветно намалување на цената.[[691]](#footnote-692)

1. **Одоговорност на изведувачот за недостатоците**

**7.1. Одговорност (гаранција) на изведувачот**

**за недостатоците - општо**

Според класичните принципи на облигационото право, после примопредавањето на објектот со завршувањето на градежните работи, изведувачот ги извршил своите договорни обврски и со тоа би престанала неговата одговорност за штета.[[692]](#footnote-693) Меѓутоа тоа не е случај кај договорот за градење. Имено, со примопредавањето на објектот не престанува одговорноста на изведувачот, туку напротив, одговорноста на изведувачот се продолжува за еден временски период после примопредавањето на работите.

Одредбите кои се однесуваат на недостатоците претставуваат едни од најзначајните одредби кај договорите за дело, а особено се важни кај договорите за градење.

Денес, кога изведувањето на градежните работи претставува сложен процес, скоро е невозможно да се изврши потполна контрола на изведените работи во моментот на примопредавањето на работите. Изведените работи во текот на времето а под дејство на изменетите услови може да ја покажат својата слабост која во моментот на примопредавањето не можела да се воочи, па е прифатено општото правило за одговорност на изведувачот за работите, вградениот материјал, и квалитетот на материјалите за нивните својства определени со договорот.[[693]](#footnote-694)

Авторите кои сметаат дека изведувачот одговара за недостатоците на работите и после предавањето на објектот врз основа на договорот, истакнуваат дека со појавата на недостатоците после примопредавањето на објектот се работи за прекршување на договорот, со што автоматски стапува на сила одговорноста на изведувачот врз основа на договорот.[[694]](#footnote-695) Се смета дека договорот е исполнет од страна на изведувачот на работите само ако при примопредавањето на работите инвеститорот изјави дека работите се извршени.[[695]](#footnote-696) Во тој момент, по правило се смета дека престанува одговорноста на изведувачот за видливите недостатоци, односно оние недостатоци кои инвеститорот можел да ги запази при примопредавањето на работите, но изведувачот и понатаму одговара за скриените недостатоци. Поради специфичноста на недостатоците во градежната дејност, во однос на договорот за продажба, кај договорот за градење на друг начин се утврдуваат скриените и видливите недостатоци, односно инвеститорот по правило не е стручњак и многу недостатоци не можел да ги забележи при примопредавањето, па изведувачот како стручњак морал да го предупреди за откривањето на недостатоците при примопредавањето на работите.

Во врска со прашањето за одговорност на изведувачот треба да се истакне дека сите правни системи поаѓаат од претпоставката дека одговорноста на изведувачот престанува со примопредавањето на работите, со исклучок кога ќе се утврди вина на изведувачот (culpa) која кај договорот за градење се толкува прилично широко, така што се смета дека не е потребна изјава на изведувачот дека нема никакви недостатоци, туку може да постои и ако изведувачот премолчел за некои недостатоци и во тој случај договорната одговорност се претвора во деликтна.[[696]](#footnote-697) Во практика се смета дека изведувачот при примопредавањето на објектот должен е на инвеститорот да му ги соопшти сите видливи мани со што категоријата видливи мани го губи своето значење кое го има кај другите договори.

Обврската за гаранција е вообичаена обврска за секој должнички однос. Гаранцијата се состои од две битни обележја и тоа: тврдење дека нешто постои (на пр. одреден квалитет или својство на стварите и сл.) и спремност на давателот на гаранцијата да сноси негативни последици ако гаранцијата која ја дал не се потврди во стварноста.[[697]](#footnote-698)

Кај договорот за градење, под гаранција, најчесто се подразбираат два видови на гаранција и тоа: гаранција на изведувачот за вградените материјали и начинот на работа и гаранција дека определениот објект ќе даде одреден резултат односно ќе функционира на начинот предвиден во договорот, при што треба да се прави разлика во однос на недостатоците кои значат нарушување на стабилноста, сигурноста и солидноста на објектот од скриените недостатоци, бидејќи не сите скриени недостатоци претставуваат загрозување на стабилноста, сигурноста и солидноста на објектот.

Според некои автори, се разликуваат следните видови на гаранции: a) поединечна која пак може да биде: 1) механичка гаранција (mechanical warranties) и 2) техничка гаранција (technical warranties) и б) генерална гаранција која пак може да биде: 1) гаранција за комплетност (completeness guarantee), 2) гаранција за инженеринг (engineering guarantee), 3) гаранција за ефикасност (performance guarantee), 4) гаранција за функционалност (functional guarantee) и 5) гаранција за подобност (guarantee for fitness for particular purpose).[[698]](#footnote-699)

Гарантниот рок е време во кое изведувачот е одговорен за недостатоците кои ќе се појават.[[699]](#footnote-700) Доколку овој рок не е пропишан со императивни норми за одделни делови од објектот или опремата договорните страни може самите да ја одредат должината на гарантниот рок.

Гарантниот рок во прв ред е воспоставен поради заштита на инвеститорот, но со гарантниот рок исто така се штити и изведувачот, со тоа што се ограничува неговата одговорност за недостатоците за одреден временски период, при што со истекот на рокот престанува и одговорноста на изведувачот. Важно е да се одредби должината на гарантниот рок, почетокот од кога почнува да тече рокот, како и посебните гарантни рокови за поедини делови на објектот и опремата.

Обврската на изведувачот за одреден временски период да гарантира за квалитетот на изведените работи е ограничена за тие работи кои тој ги извел или ги отстапил на изведување на трети лица. За опремата која се вградува, важи гаранцијата која е должен да ја пружи продавачот/производителот додека пак за квалитетното вградување на опремата одговара изведувачот. Покрај тоа изведувачот е должен целата документација за вградената опрема да му ја пренесе на инвеститорот, зашто инвеститорот е тој кој евентуално би ги користел правата од гаранцијата. Оваа обврска на изведувачот не постои ако инвеститорот сам ја набавил опремата.

Изведувачот не може да биде ослободен од одговорност за недостатоците во изведувањето на работите иако се придржува до налозите на налогодавачот,[[700]](#footnote-701) бидејќи за квалитетот на изведените работи е одговорен како добар стручњак и според тоа е должен да го провери налогот на инвеститорот со професионално внимание и да го предупреди за недостатоците во поглед на налогот. Целта на ваквата обврска која му се поставува на изведувачот е изведените работи, во секој поглед а особено во поглед на стабилноста и сигурноста да бидат безбедни и наменски употребливи.

Во праската се поставува прашањето дали неизвршувањето или несоодветно извршениот прием од страна на инвеститорот ја исклучува одговорноста за недостатоци на изведувачот. Според англиското право, став потврдени и во судската праска со случајот Kingston Upon Hull Corporation v. Harding, несоодветен надзор спроведен при примопредавањето не може да биде изговор на изведувачот по однос на неговата одговорност за недостатоците.[[701]](#footnote-702) Во таа насока австриските општи услови ONORM A 2060, заземаат став според кој надзорот при примопредавањето не ја исклучува одговорноста на изведувачот за недостатоците.[[702]](#footnote-703) Со оглед на тоа што германското право не познава обврска за инвеститорот да изврши надзор над изведените работи, изведувачот не стекнува никакви права поради несоодветно извршување на надзорот (како при примопредавањето на работите така и при изведувањето на работите).[[703]](#footnote-704)

**7.2. Гаранција за намената на работите**

Гаранцијата за недостатоците на градбата, како што погоре рековме, подразбира и гаранција за функционалност на градбата односно дека градбата ќе биде соодветна за нејзината предвидена намена (fit for its purpose).

Обврската на изведувачот да изгради градба која ќе одговара на нејзината намена е прифатена во англиското право како обврска на изведувачот која имплицитно се подразбира што е потврдено во англиските судски одлуки како што се случаите Dunkan v. Blundell и Hancock v. B.W.Brazier (според судот: „се подразбира дека договор за градба на објект за домување подразбира гаранција дека објектот ќе одговара за својата намена т.е. човечко домување/human habitation”).[[704]](#footnote-705)

Француското право предвидува дека квалитетот на материјалите и начинот на нивната употреба треба да резултираат со конечна градба која е соодветна на нејзината превидена намена.[[705]](#footnote-706) Според францускиот граѓански законик, изведувачот одговара за штетата настаната на страната на инвеститорот поради несообразноста на градбата за предвидената намена.[[706]](#footnote-707)

Обврската на изведувачот, градбата да одговара на незината намена (договорна или вообичаена) е предвидена и во германскиот граѓански законик и VOB/B.[[707]](#footnote-708)

ПУГ познаваат гаранција за „...подобност за редовна употреба односно за употреба определена со договорот”.[[708]](#footnote-709) Ваквиот вид на гаранција на ПУГ претставува гаранција за функционалноста на изведените работи. Изречна обврска за гаранција за предвидената намена на градбата не е содржана во одредбите кои се однесуваат на договорот за градење во ЗОО. Ваков вид на гаранција во ЗОО може да се сретне кај договорот за градење со одредба клуч во раце според која „...да ги изврши збирно сите работи потребни за изградба и употреба на определен целосен објект”.[[709]](#footnote-710)

**7.3. Видливи наспроти скриени недостатоци**

За да може да се примени гаранцијата за квалитет на изведените работи и материјали, потребно е да се исполнат определени услови и тоа: а) да се работи за недостатоци кои не постоеле или не можеле да се откријат во моментот на примопредавање на работите и б) да се појават во одреден рок после примопредавањето на работите.

Гаранцијата по правило се однесува на скриените недостатоци. Скоро сите правни системи поаѓаат од претпоставката, одговорноста на изведувачот за видливите недостатоци да се гаси со примопредавањето на работите.[[710]](#footnote-711)

Кај градежните работи се поаѓа од претпоставката дека инвеститорот е оној кој требало да ги „запази со вообичаен преглед” недостатоците при примопредавањето на објектот и за тоа да го извести изведувачот. Поради тоа после примопредавањето на објектот, изведувачот нема повеќе да одговара за видливите недостатоци освен ако знаел за нив а не ги покажал на инвеститорот. Имено, и ставовите на судската практика се движат во таа насока односно „гарантниот рок на изведените работи не се однесува на недостатоците констатирани при примопредавањето на објектот зашто тие мора да се отстранат во примерен рок”.[[711]](#footnote-712)

При определувањето дали се работи за видливи или скриени недостатоци, треба да се води сметка дали инвеститорот е стручњак или не. Ако инвеститорот е стручњак тогаш неговото внимание при примопредавањето треба да биде поголемо. Ако инвеститорот и покрај тоа што му биле познати недостатоците го потпише записникот за примопредавање и го преземе објектот во кој се констатира дека нема недостатоци тој не може да се повикува на гаранција во врска со недостатоците кои во време на примопредавањето му биле познати.[[712]](#footnote-713) При примопредавањето на изградениот градежен објект, изведувачот на работите и надзорниот орган треба да му помогнат на инвеститорот во откривањето на недостатоците на објектот. Имено, должни се на инвеститорот да му ги укажат недостатоците кои тој самиот поради незнаење не би можел да ги воочи. Од ова произлегува дека недостатокот ќе се смета за скриен, доколку за време на прегледот и приемот на изградениот објект, кој е извршен внимателно, совесно и детално, тие недостатоци не можеле да се откријат со обично око и надгледување.

Прашање е дали може да има недостаток кој е видлив за инвеститорот а не е видлив за изведувачот со оглед на тоа што изведувачот е тој кој се занимава професионално со дејноста и кој постапува врз основа на правните стандарди добар стопанственик и добар стручњак кои сами по себе значат значително зголемена одговорност на изведувачот.

Во австриското право се смета дека преземањето на работите без приговор, не може да се смета дека инвеститорот ги губи правата поврзани со недостатоците кои не ми биле познати ниту можеле да му бидат познати во моментот на преземањето, освен ако изречно не се откажал од тие права.[[713]](#footnote-714)

Со цел да дојде до одговорност за недостатоците после примопредавањето според белгиското право се бара да се работи за скриени недостатоци, односно во предвид се зема видот на недостатокот и квалификациите на инвеститорот.[[714]](#footnote-715)

Според француската судска практика, се смета дека недостатокот во моментот на примопредавање на работите е скриен доколку не може да се утврди со вообичаен преглед, односно за да одговорноста се пренесе на инвеститорот, се бара недостатокот да биде видлив, причината за недостатокот мора да биде одредлива, и последиците (штетата) мора да биде предвидлива.[[715]](#footnote-716)

**7.4. Oдговорност на изведувачот за недостатоците според македонското право**

Секој правен систем познава определени правни средства предвидени во корист на доверителот кога исполнувањето на договорната обврска од страна на должникот е со недостатоци. Кај некои договори како што е договорот за продажба правата на купувачот во случај на испорака на стока со недостатоци се дадени како алтернативни можности.[[716]](#footnote-717) Покрај една од овие алтернативи, на купувачот неспорно му припаѓа и правото на надомест на штета.[[717]](#footnote-718) Кај договорот за градење, наспроти договорот за продажба, по правило, му се придава приоритет на правото на инвеститорот да бара отстранување на недостатоците, кое што впрочем одговара и на карактерот и целите на договорот за градење. Имено кај договорот за градење во ваквите случаи е скоро невозможно остварување на право на замена со друг предмет а спротивно на целта на договорот би било кога договорот би се раскинал или пак не би биле заштитени интересите на инвеститорот во потполност иако тој би се искористил со правото да се намали договорената цена за износот за недостатоците, зашто во таквиот случај инвеститорот би одбил нецелосна и нефункционална градба а дополнително би требало да бара нов изведувач за да ја доврши односно да ја направи функционална градбата.

Одговорноста на изведувачот за недостатоците, кај договорот за градење во македонското право е уредена во ЗОО и во ПУГ. Правила кои се однесуваат на одговорноста на изведувачот кон трети лица може да се најдат и во ЗГ.

Од анализата на одредбите за одговорноста на изведувачот за недостатоците според македонското право, може да се забележат два вида на одговорност за недостатоци и тоа: одговорност за вообичаени недостатоци и одговорност за солидноста на градбата. Како посебен вид на одговорност на изведувачот претставува неговата одговорност кон трети лица поради штета предизвикана од градеж. Одговорноста за вообичаените недостатоци се состои од два подвида на одговорност и тоа одговорност за недостатоците на работите и одговорност за недостатоците на опремата и материјалите.

Одредбите за одговорност за недостатоците во ЗОО се наоѓаат во глава XV посветена на договорот за градење и во XIV посветена на договорот за дело. Имено, примената на одредбите од договорот за дело е предвидена во членот 660 од ЗОО.

Македонскиот ЗОО, за разлика од мноштво на други права[[718]](#footnote-719), за нарачувачот предвидува обврска „...да го прегледа извршеното дело штом тоа според редовниот тек на работите е возможно...”[[719]](#footnote-720). Непочитувањето на оваа обврска од страна на инвеститорот со себе повлекува две многу важни последици. Имено, инвеститорот не го прегледа извршеното дело ќе се смета дека работата е примена[[720]](#footnote-721) и изведувачот нема да одговара за видливите недостатоци.[[721]](#footnote-722)

Одговорноста на изведувачот, за скриените недостатоци не престанува со предавањето на работите. Имено, „ако подоцна се покаже некој недостаток кој не можел да се открие со обичен преглед, нарачувачот сепак може да се повика на него, под услов за него да го извести вршителот на работата што побргу, а најдолго во рок од еден месец од неговото откривање”.[[722]](#footnote-723)

Гаранцискиот период според ЗОО, за кој е обврзан изведувачот се протега на период од две години.[[723]](#footnote-724) Според ПУГ, исто како и ЗОО „гарантниот рок за квалитетот на изведените работи изнесува две години, ако со договорот или со прописите не е поинаку опредлено”,[[724]](#footnote-725) но ПУГ не нагласува дали се работи за гарантен рок само на скриени недостатоци или и на видливи недостатоци. ЗОО предвидува рокот од две години да почне да се смета од приемот на извршената работа, без притоа да определи што ќе се случи ако се изврши делумен прием односно не предвидува прием по фази, додека пак според ПУГ, „гарантниот рок започнува да тече од примопредавањето на објектот или на дел од објектот на кој се изведени работите а ако користењето на објектот или на дел од објектот започнало пред примопредавањето – од почетокот на користењето”.[[725]](#footnote-726) Сметам дека и со примена на ЗОО, ќе се овозможи гарантниот рок да важи и во случај на фазно преземање, за делот од работите што се преземени.

Начелно гледано, сметам дека овој рок е краток ако се спореди со рокот кој се однесува на одговорноста за стабилноста на градбата кој изнесува десет години, па рокот од две години би требало да се зголеми според моите препораки на три до пет години.

Дилеми во праската може да настанат со примена на членот 635 став 1 од ЗОО, според кој инвеститорот го губи правото да бара судска заштита по однос на недостатоците по истекот на една година од направеното известување за постоењето на недостатоците, со оглед на тоа што се работи за прекулзивен рок. Сметам дека ваквата одредба, поаѓајќи од должината на рокот е во корист на изведувачот. Исто така сметам дека и одредбата од член 635 став 2 не ги остварува интересите на инвеститорот во целост, иако предвидува можност инвеститор кој го изгубил правото од член 635 став 1 „со приговор против барањето на вршителот на работата за исплата на надоместите да го истакне своето право на намалување на надоместите и надомест на штета”. Имено, со оглед на тоа што за остварување на ова право е потребен приговор против барањето на изведувачот за исплата на надоместите, доколку износот на надомест за штета за недостатоците е поголем од износот кој инвеститорот му го должи на изведувачот, во таквиот случај никој изведувач нема да поднесе барање за исплата, па инвеститорот нема да може да вложи приговор на барањето и нема да може да го оствари ова свое право.

Според ЗОО, можно е преминување на правата од одговорност за недостатоците врз подоцнежните стекнувачи на градежот или на негов дел.[[726]](#footnote-727)

Одговорноста за недостатоците според ЗОО е различна зависно од интензитетот на недостатоците, односно според ЗОО се разликуваат значителни и незначителни недостатоци. Имено, доколку недостатокот на извршената работа, неа ја „прави неупотреблива или е извршена во спротивност на изречните услови во договорот, нарачувачот може, небарајќи претходно отстранување на недостатокот, да го раскине договорот и да бара надомест на штета”,[[727]](#footnote-728) во „спротивно, нарачувачот е должен да му дозволи на вршителот на работата да го отстрани недостатокот”.[[728]](#footnote-729) И во вториот случај, нарачувачот има право да бара надомест на штета.[[729]](#footnote-730)

Инвеститорот има право да бара од изведувачот да ги отстрани недостатоците во определен примерен рок.[[730]](#footnote-731) Ако вршителот на работите не ги отстрани недостатоците во примерниот рок, нарачувачот може по свој избор, да изврши отстранување на недостатоците за сметка на вршителот на работата или да го намали надоместокот или да го раскине договорот.[[731]](#footnote-732)

Според ПУГ, „изведувачот не е должен да ги отстрани оние недостатоци што настанале како последица од нестручно ракување и употреба односно ненаменско користење на објектот или на делови на објектот”[[732]](#footnote-733). Иако ваква одредба не е содржана во ЗОО, сепак одговорноста за штета на изведувачот ќе биде исклучена според општите правила за надомест на штета според кои „тој што ќе му причини штета на друг должен е да ја надомести, доколку не ќе докаже дека штетата настанала без негова вина”.[[733]](#footnote-734)

Доколку „отстранувањето на недостатоците бара претерани трошоци, вршителот на работата може да одбие да го изврши, но во тој случај на нарачувачот, по негов избор му припаѓа право на намалување на надоместокот или на раскинување на договорот како и право на надомест на штета”.[[734]](#footnote-735)

Намалување на надоместокот се врши во сразмер меѓу вредноста на извршената работа без надоместок во времето на склучувањето на договорот и вредноста што би ја имала во тоа време извршената работа со недостаток.[[735]](#footnote-736)

Посебно право кое му се признава на инвеститорот според ПУГ е право на задржување на сразмерен дел од цената за отстранување на недостатоците утврдени при примопредавањето на работите.[[736]](#footnote-737) Ако со договорот е предвидено дека инвеститорот ќе задржи дел од цената заради обезбедување на отстранувањето на недостатоците а не е определено кои недостатоци, ќе се смета дека со задржаниот износ се обезбедува отстранувањето на недостатоците при примопредавањето на работите.[[737]](#footnote-738) Ваквата одредба од узансите е важна заради тоа што се ограничува односно исклучува можноста инвеститорот да задржи дел од износот кој го должи по основ на исплата врз основа на ситуации тогаш кога ќе констатира недостатоци во текот на изведувањето на работите. Ова дотолку повеќе што ПУГ предвидува дека „порачувачот може привремени ситуации да оспорува во поглед на цената, количината и видот на изведените работи”,[[738]](#footnote-739) при што не се споменува квалитетот на изведените работи односно недостатоците.

Задржаниот дел од цената инвеститорот може да го употреби за отстранување на недостатоците на изведените работи ако изведувачот на писмена покана од инвеститорот не ги отстрани недостатоците во примерен рок.[[739]](#footnote-740)

Според судската практика „неправовремена е нотификацијата за недостатоците настанати во гарантниот рок ако е дадена по истекот на гарантниот рок”[[740]](#footnote-741) односно „ако страните го договориле гарантниот рок за градежните работи од денот на приемот на зградата, за настапување на траењето на гарантниот рок меродавен е денот на техничкиот прием на зградата”,[[741]](#footnote-742) „инвеститорот може да ги оствари своите права од договорот за градење, односно од гаранцијата која произлегува од тој договор, се до истекот на гарантниот рок, ако во рамките на гарантниот рок го известил изведувачот дека настапиле условите од гаранцијата”.[[742]](#footnote-743)

**7.5. Недостатоците според меѓународните извори**

**7.5.1. Tретманот на недостатоците во одделни правни**

**системи**

Правото на отстранување на недостатоците е предвидено во австрискиот граѓански законик (АГЗ) како право кое му припаѓа на инвеститорот според член 932 од АГЗ.[[743]](#footnote-744) Сепак правото да се бара отстранување на недостатоците како единствена алтернатива во АГЗ е ограничено доколку отстранувањето на недостатоците е невозможно или се бараат големи трошоци за нивно отстранување.[[744]](#footnote-745)

Според членот 1792-6 од францускиот граѓански законик инвеститорот има право да бара во рок од една година да бидат отстранети недостатоците.

Можноста да се бара отстранување на недостатоците во германскиот граѓански законик е уредена во членовите 634 и 635. И овде како и во австриското право се предвидени одредени алтернативи според кои инвеститорот може да бара надомест потребен за отстранување на недостатоците наместо нивно отстранување.[[745]](#footnote-746)

Според италијанското право се разликуваат два видови на недостатоци, односно недостатоци кои ја намалуваат економската вредност на градбата но не ја нарушуваат нејзината структура и недостатоци кој ја нарушуваат структурата за градбата и ја прават неупотреблива за намената или вообичаената употреба а според тоа во првиот случај е можно отстранување на недостатоците додека во вториот случај може да се бара раскинување на договорот.[[746]](#footnote-747) Пристапот прифатен во италијанското право се применува и во шпанското право.[[747]](#footnote-748)

**7.5.2. Tретманот на недостатоците според црвената, жолтата**

**и сребрената книга на FIDIC**

Прашањата поврзани со недостатоците односно одговорноста за недостатоците и процедурата за нивно отстранување, според црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC се уредени во клаузулата 11 под наслов Период за забележување на недостатоци (Defects Notification Period)*.* Со промената на насловот на оваа клаузула од претходно употребуваните наслови за оваа клаузула, според некои автори се сака да се нагласи одговорноста на изведувачот за отстранување на недостатоците кои ќе се појават во овој период.[[748]](#footnote-749)

Концептот прифатен во FIDIC-овите изданија по однос на ова прашање произлегува од англискиот концепт на maintenance, односно германскиот концепт на garantiewartung кој ги покрива недостатоците кои се опфатени со гаранцијата, но и дополнителните работи како основна обврска на изведувачот. [[749]](#footnote-750)

Defect Notification Period e периодот определен за известување за недостатоците на работите или на дел од работите, како што е определен во додатокот на понудата (Appendix of Tender), земајќи ја во предвид и можноста за продолжување на рокот според клаузулата 11.3., сметано од денот на кој работите или дел од работите се завршени и потврдени (сертицифирани) според клаузулата 10.1. По правило рокот за известување за недостатоци изнесува една година, но тој рок може да биде продолжен до максималните две години, предвидени во клаузулата 11.3. Иако е вообичаено овој рок да изнесува една година, од различни причини, едногодишниот рок може да биде прекраток, па поради тоа се дава можност на инвеститорот да го продолжи рокот, но најдоцна до две години.

Една од разликите помеѓу црвeната и жолтата книга од една страна и сребрената книга од друга страна, во поглед на прашањето за недостатоците во овој дел се огледува во тоа што, на местото од инженерот во сребрената книга дејствијата кои според црвената и жолтата книга ги презема инженерот ги презема инвеститорот, бидејќи според сребрената книга не е предвиден инженер.

Основата на обврската за отстранување на недостатоците кои ќе се појават во времето предвидено за траење на Defect Notification Period е поставена во клаузулата 11.1.[[750]](#footnote-751)

Изведувачот ќе биде обврзан да ги отстрани недостатоците на свој товар тогаш кога тој ќе биде одговорен за недостатоците. Според FIDIC-овите изданија (црвената, жолтата и сребрената книга) изведувачот е должен да ги отстрани недостатоците во кои се резултат на:

- проектот за кои е договорен изведувачот;

- постројки, материјалите или начинот на изведување на работите кој не е во согласност со договорот; и

- пропуштање на изведувачот да ги изврши другите договорни обврски.[[751]](#footnote-752)

Покрај наведените основи, во сребрената и жолтата книга е предвиден уште еден основ, а тоа е поради несоодвента употреба или одржување кое е предизвикано од причини за кои одговара изведувачот под клаузули 5.5. -5.7. [[752]](#footnote-753)

Доколку недостатоците кои се појавиле од причини кои се надвор од причините наведени во клаузулата 11.2. ќе се применат правилата од клаузулата 13.3 која се однесува на дополнителните работи. Толкувањето на оваа одредба значи дека изведувачот има обврска да ги отстрани и овие недостатоци но за нивното отстранување има право на надомест согласно правилата од клаузулата 13.

Доколку изведувачот не успее да ги отстрани недостатоците во разумен рок или да ја надомести штетата, инвеститорот има право: 1) самиот да ги отстрани недостатоците или отстранувањето на недостатоците да го довери на трети лица на товар на изведувачот, но изведувачот нема да има одговорност за новите работи, и има право врз основа на клаузулата 2.5. на надомест на штета; 2) да бара од инженерот намалување на договорната цена во согласност со клаузулата 3.5; 3) да го раскине договорот во целост или за дел од работите доколку недостатоците се од таков карактер кои ја исклучуваат можноста за користење на работите во целост или на дел од работите. Покрај правото на раскинување на договорот, инвеститорот има право и на поврат на цената исплатена за работите или делот од работите, изгубена добивка, како и трошоците потребни за отстранување на таквата градба, чистење на градилиштето и враќање на опремата и машини на изведувачот.[[753]](#footnote-754)

Доколку е потребно недостатоците да се отстрануваат на друго место надвор од градилиштето, со согласност на инвеститорот, изведувачот може опремата со недостатоци да ја изнесе од градилиштето, за што инвеститорот има право да бара дополнителни начини на обезбедување (на пример: банкарска гаранција).[[754]](#footnote-755)

Инженерот може да бара повторување на тестовите со кои се потврдува исправноста на работите а се карактеристични за фазата на преземање на работите, во рок од 28 денови после отстранувањето на недостатоците.[[755]](#footnote-756)

Изведувачот има право на пристап до градилиштето се додека не се издаде сертификат за извршување на работите (performance certificate) а според жолтата и сребрената книга има право и на пристап до податоците за функционирањето на градбата.[[756]](#footnote-757)

Она што е најважно како за инвеститорот така и за изведувачот е конечната потврда дека изведувачот ги исполнил своите обврски. Според FIDIC-овите конечна потврда дека изведувачот ги исполнил своите обврски претставува сертификатот за извршување на работите (performance certificate) уреден во клаузулата 11.9. со кој се определува датата во која изведувачот ги исполнил своите обврски.

Инженерот ќе издаде сертификат за извршување на работите во рок од 28 денови после истекот на рокот за известување на недостатоците, односно веднаш после овој рок, штом изведувачот ги достави предвидените документи и ги изврши потребните тестови после отстранувањето на (евентуалните) недостатоци.[[757]](#footnote-758)

Единствено сертификатот за извршување (performance certificate), може да претставува преземање на работите.[[758]](#footnote-759) Оттука концептот на FIDIC за преземање на работите се разликува од класичниот концепт на преземање во следните работи: моментот на издавање на сертификатот за преземање (taking over certificate) значи предавање на работите и пренесување на ризикот, определено во потклаузулата 17.2 но не значи и примање на работите на начин што го има класичното преземање, втора разлика е тоа што само со сертификатот за извршените работи (performance certificate) според потклаузулата 14.11 изведувачот може да бара исплата на последната ситуација односно овој сертификат значи примање на работите, што пак е условено со протекот на гаранцискиот период односно defect notification period. Како што истакнавме, примањето на работите според црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC се врши после истекот на гарантниот период што е различно од правилата во ЗОО, каде што гарантниот рок почнува да тече после преземањето на работите.

Можно е, според потклаузулата 11.10 од цврената книга, за одредени обврски кои не се завршени во моментот на издавањето на сертификатот за извршување на работите (performance certificate), договорните страни да бидат одговорни и после издавањето на овој сертификат при што, од тие причини, за делот на неизвршените обврски, ќе се смета дека договорот е сẻ уште на сила.

Посебно право кое му припаѓа на инвеститорот, доколку изведувачот не ги отстрани своите предмети од градилиштето во рок од 28 денови од предавањето на сертификатот за извршување на работите, е правото да ги продаде предметите на изведувачот кои се наоѓаат на градилиштето и од сумата остварена со продажбата да ги надомести своите трошоци кои ги имал за спроведување на продажбата, при што доколку сумата од продажбата е поголема од трошоците, должен е останата сума да му ја исплати на изведувачот а додека пак доколку трошоците за спроведување на продажбата се поголеми од сумата остварена со продажбата, инвеститорот има право да ја бара разликата од изведувачот.[[759]](#footnote-760)

**8.4. Одговорност на изведувачот и проектантот**

**за солидноста на градбата**

Одговорноста за солидноста на градбата е посебен вид на одговорност за недостатоци односно посебен вид на правен институт кој е карактеристичен за договорот за градење. Кај овие договори е карактеристично тоа што и после примопредавањето на работите, на страната на изведувачот сẻ уште постои одговорност за недостатоците кои го доведуваат во прашање начинот на изведувањето на работите, квалитетот на материјалите и опремата но и солидноста на градбата. При тоа со зборот солидност се означува стабилност и сигурност односно трајност и издржливост на градбата кои одговараат на стандардите на техниката и науката, законските и другите стандарди правилата на градежната струка во времето на градбата.[[760]](#footnote-761)

Одговорноста за солидноста на градбата е од потежок карактер по однос на учесниците во градбата за разлика од одговорноста за другите недостатоци. Тежината се огледува најмногу во траењето на рокот за одговорност за солидноста на градбата кој е неколкукратно подолг од рокот за одговорност за другите недостатоци. Рокот за одговорноста за солидноста на градбата е релативно подолг, поради тоа што е потребно подолго време да се манифестираат недостатоците кои се однесуваат на солидноста на градбата.

Од терминолошки аспект, на почетокот треба да се разјасни разликата помеѓу ЗОО и ПУГ во однос на именувањето на овој вид на одговорност. Имено, иако ЗОО го користи терминот солидност[[761]](#footnote-762) додека пак ПУГ го користат терминот стабилност и сигурност,[[762]](#footnote-763) сметаме дека се работи за ист вид на одговорност.

Француското право исто така ја познава одговорноста за стабилноста и сигурноста на градбата. Овој вид на одговорност во француското право произлегува бидејќи се работи за облигација на резултат, а самиот вид на одговорност во француското право се нарекува garanite dẻcenndale.[[763]](#footnote-764) Одговорноста за солидноста и стабилноста на градбата произлегува од членот 1792 од францускиот граѓански законик. Исто така во членот 2270 се предвидува рок од 10 години за солидноста и стабилноста на градбата кој почнува да тече од моментот на примопредавањето на градбата. Според членот 1792-5, одговорноста за стабилноста и солидноста на градбата не може да биде исклучена или ограничена.

Во правната теорија не постои единствено мислење за правната природа на одговорноста за солидност на градбата. Постарите правни мислења при објаснувањето на овој вид на одговорност, ја сведуваат на деликтна или на договорна одговорност.[[764]](#footnote-765)

Според договорниот карактер, одговорноста на изведувачот за солидноста на градбата настанува поради преземањето на обврска со договорот за градење.[[765]](#footnote-766)

Додека кај договорната теорија се оспорува ослободувачкото дејство на примопредавањето поради скриени недостатоци, кај сваќањето за деликтниот карактер на одговорноста за солидноста на градбата се оспорува ослободувачкото дејство на примопредавањето поради недостаток на волја односно поради заблуда на инвеститорот која кај него ја предизвикал изведувачот[[766]](#footnote-767) Имено, појавата на недостатоци после примопредавањето на градбата значи дека изведувачот ги премолчел недостатоците за кои како стручњак знаел или морал да знае, така да може да се претпостави дека кај него постои dolus.[[767]](#footnote-768) Со таквото однесување на изведувачот на работите се поништува дејството на примопредавањето и стапуваат на сила правните правила за деликтна одговорност.[[768]](#footnote-769)

Спротивно на овие два концепти во поновата правна теорија, како општо прифатено објаснување за солидноста на градбата се пронаоѓа во правниот институт гаранција. Во таа смисла се смета дека изведувачот на работите и проектантот како стручнi лицa, гарантираат за солидноста на градбата односно за нејзината стабилност и сигурност и дека нема да се сруши ниту дека поради недостатоци во проектот, земјиштето, материјалите или начинот на изведување на работите нема да дојде до значителни оштетувања на градбата во еден продолжен рок.[[769]](#footnote-770) При тоа се подразбира дека секогаш гаранцијата за солидност на градбата е санкционирана со закон и дека е обврзувачка и тогаш кога тоа не е определено со договорот, но и дека има свој основ во договорот за градење кој е неопходна претпоставка за нејзино настанување. Во таа насока е и македонскиот ЗОО според кој, оваа нивна одговорност (одговорноста за солидноста на градежот) не може со договорот ниту да се исклучи ниту да се ограничи”[[770]](#footnote-771).

Иако се ослонува на договорот за градење и зависи од него оваа обврска се смета за самостојна обврска која произлегува од законот со тоа што сепак не е некоја нова обврска на учесниците во градбата туку посебен вид на нивна договорна одговорност односно продолжение во нов облик на обврската за добро извршување на градбата која ја имале и пред примопредавањето. Гаранцијата за солидноста на градбата се зема како правен основ за одговорност на учесниците во градбата после примопредавањето на градбата. Токму поради ваквото објаснување покрај терминот одговорност за солидност на градбата паралелно со него за означување на истиот правен институт се користи терминот гаранција за солидност на градбата.

Повеќе причини влијаеле на продолжување на одговорноста на учесниците во градбата за несолидноста на градбата. Пред се потребата да се заштити инвеститорот кој не е стручњак и кој не е во состојба веднаш да утврди дали градбата е извршена добро. Покрај тоа поради специфичниот карактер на градежните работи недостатоците на градбата, особено оние кои ја доведуваат во прашање сигурноста на градбата не се појавуваат веднаш после нејзиното завршување туку неопходно е да помине извесен подолг временски период за да може стварно да се утврди дали градбата е извршена како што треба. Тука е и потребата од последиците на лошата градба да се заштитат не само поединечните интереси туку и опшествените интереси затоа што со рушењето на градбата се намалува опшественото богатство и може да бидат оштетени и трети лица.[[771]](#footnote-772)

Одредбите за одговорност за солидноста на градбата стапуваат на сила после нејзиното примопредавање со тоа што за настанување на таквата одговорност мора да се исполнети следните услови: да се работи за градба; недостатокот на градбата да е со одреден интензитет и природа; недостатокот на градбата да се појави во определен рок како и за реализација на правото за одговорност за солидноста на градбата во одреден рок да се даде приговор или да се поднесе тужба.

Градбата не може да се посматра независно од земјиштето на кое е изградена. Земјиштето претставува нејзин составен дел, при што недостатоците на земјиштето се поврзани и со градбата. Поради тоа одговорноста за солидноста на градбата се однесува и на недостатоците на земјиштето кои ја доведуваат во прашање солидноста на градбата што одделни граѓански законици и изречно го предвидуваат, како што се францускиот граѓански законик член 1792, швајцарски закон за облигации член 1669, италијански граѓански законик член 644.[[772]](#footnote-773) Во тој контекст се и измените на ЗОО на Република Македонија од 2008 година со кои одговорноста за солдиноста се проширува и на земјиштето.[[773]](#footnote-774)

Солидноста на градбата не претставува синоним за квалитетот на градбата воопшто туку има значително потесно значење. Таа опфаќа само одредени својства на градбата од кои зависи солидноста и стабилноста на градбата во еден одреден, по правило, подолг временски период.[[774]](#footnote-775)

Недостатоците кои се однесуваат на солидноста на градбата може да бидат со различен интензитет поради што секој од тие недостатоци сам по себе не значи и одговорност за солидноста на градбата. Само поголемите отстапувања односно само потешките и посериозните имаат такво дејство за што постои општа согласност.[[775]](#footnote-776)

За разлика од францускиот граѓански законик, италијанскиот граѓански законик многу поеластично ја определува последиците за недостатоците кои повлекуваат одговорност за солидноста на градбата, зашто не се ограничува само на недостатоците поради кои ќе пропадне делото во целост или делумно туку во предвид ги зема и оние недостатоци поради кои на делото му се заканува очигледна опасност од пропаѓање како и сите други сериозни недостатоци.[[776]](#footnote-777)

Наспроти ваквите примери, во другите законици не се определува тежината на недостатокот кој повлекува одговорност за солидноста на градбата.

Границите за сериозноста на недостатоците останува да бидат одредени од судовите кои може да се ослонат и на мислењето на стручњаците бидејќи се работи за фактичко прашање а не за правно.

Според судксата практика, „неправилно изведена хидроизолација на покривот поради која тој прокиснува, претставува недостаток кој ја загрозува нејзината солидност”,[[777]](#footnote-778) исто така „недостатоците кои се однесуваат на појава на вода во подрумот и темелите околу зградата спаѓаат во недостатоци кои влијаат на солдиноста и стабилноста на градбата”,[[778]](#footnote-779) додека пак, „недостатоците во градбата на објектот – пукнатини на малтерот на фасадата поради неквалитетно изведени работи не се однесуваат на солидноста на градежот”.[[779]](#footnote-780)

Од друга страна не постои потполна согласност ни за природата на недостатоците кои се однесуваат на солидноста на градбата. Тие недостатоци според мислењата кои преовладуваат во правна теорија треба да бидат скриени зашто се смета дека со примопредавањето на градбата престанува одговорноста на изведувачот за сите видливи недостатоци.[[780]](#footnote-781) Главната причина за таквото определување на овие недостатоци се наоѓа во правилата според кои после приемот на делото одговорноста на изведувачот се ограничува само на скриените недостатоци, каков што е случајот и со одредбите за одговорност за недостатоци кај договорот за дело во македонскиот ЗОО.[[781]](#footnote-782) Покрај тоа се смета дека е сосема логично на инвеститор кој во моментот на примопредавање не инсистира да се отстранат видливите недостатоци да му се ускрати правото на правна заштита зашто во спротивен случај дејствието на примопредавањето не би имало никакво значење. Наспроти тоа според мислењето на еден дел на правата теорија и судската практика одговорноста за солидноста на градбата се однесува на сите недостатоци кои се однесуваат на солидноста независно од тоа дали се работи за видливи или скриени недостатоци. Таквото мислење пред се сẻ ослонува на законските одредби за одговорност за солидноста на градбата кај кои таквата одговорност воопшто не се ограничува на скриените недостатоци.[[782]](#footnote-783) Во таа насока, не се прави разлика и во ЗОО, поконкретно во членот 663 каде што не се разликуваат скриени и видливи недостатоци.

Во секој случај кога се работи за недостаток кој се однесува на солидноста на градбата, судот скоро во секој случај ќе појде од претпоставката дека се работи за скриен недостаток.

Недостатокот кој се однесува на солидноста на градбата мора да се појави во одреден рок после примопредавањето на градбата. После истекот на тој рок изведувачот на градбата повеќе не сноси одговорност за солидноста на градбата, што значи дека оваа одговорност е временски ограничена. Рокот за одговорност за солидноста на градбата не е еднаков во сите правни системи. Во француското, италијанското и македонското право тој рок изнесува десет години[[783]](#footnote-784) додека во германското и швајцарското право тој рок е значително пократок и изнесува пет години.[[784]](#footnote-785)

За правната природа на рокот во кој постои можноста да се одговара за солидноста на градбата постојат различни мислења. Според дел од нив кои доаѓаат од германското и швајцарското право се работи за рок за застареност, а според други кои ги предводи правната мисла на поранешна СФРЈ се работи за прекулзивен рок иако има стојалишта во југословенската правна мисла кои го оспоруваат мислењето дека се работи дури и за прекулзивен рок зашто сметаат дека не се работи за рок поврзан со веќе постоечки права туку за рок за исполнување на недостатоци кои се услов за настанок на право.[[785]](#footnote-786)

По однос на прашањето дали може да се договори пократок рок од 10 години за одговорност за солидноста на градеж сметам дека врз основа на толкувањето на членот 663 став 6 од ЗОО според кој оваа одговорност не може ниту да се ограничи ниту да се исклучи, нема да може да се скрати односно ограничи рокот за одговорност под 10 години.

За да може инвеститорот да ги оствари правата кои произлегуваат од одговорноста на солидноста на градбата, должен е во определен рок да ги извести учесниците во градбата за воочените недостатоци односно да вложи приговор на тие недостатоци. Според ЗОО рокот за известување за недостатоци кои се однесуваат на солидноста на градбата е шест месеци од кога инвеститорот или друг стекнувач го установил недостатокот.[[786]](#footnote-787)

Известувањето кое се упатува до учесниците во градбата треба да биде конкретно и да ги содржи сите факти кои се однесуваат на утврдените недостатоци. Во ПУГ е предвидено известувањето да мора да биде дадено во писмена форма.[[787]](#footnote-788)

Инвеститорот кој навремено ги известил учесниците во градбата, своите права од одговорноста на изведувачот за солидноста на градбата може да ги оствари само доколку поднесе тужба во одредениот рок за тоа. Рокот за поднесување на тужба во германското, швајцарското и италијанското право има карактер на рок на застареност додека најголем број на југословенски автори се ослонуваат на законската одредба која предвидува дека со истекот на наведениот рок престанува правото на инвеститорот се смета дека се работи за прекулзивен рок, само одделни југословенски автори наведуваат дека се работи за рок на застареност.[[788]](#footnote-789)

Според ЗОО рокот во кој инвеститорот или друг стекнувач може да остварува судска заштита е една година од денот кога инвеститорот или друг стекнувач го известиле проектантот односно изведувачот за недостатокот.[[789]](#footnote-790) Сметам дека во овој случај се работи за рок од прекулзивен карактер.

Со оглед на тоа што ЗОО во 2008 година ја проширува одговорноста за солидноста и на лицето кои вршело надзор во членовите 663 и 664 став 1 а тоа не го прави во членот 664 став 2, односно останува формулацијата на овој член непроменета се поставува прашањето дали рокот од една година се однесува и на истакнување на тужбено барање кон лицето кое вршело надзор. Сметам дека е потребна корекција и на членот 664 став 2 од ЗОО, зашто во спротивно судот може оваа одредба да ја толкува во насока да овој рок не се однесува кога се работи за истакнување на тужбено барање кон лицето кое врши надзор.

Одговорност за солидноста на градбата сносат лицата кои како стручњаци учествувале во изградбата на градбата, под услов недостатокот кој се однесува на солидноста на градбата да се јави во врска со изведувањето на нивниот дел од работите.[[790]](#footnote-791) Во некои законски прописи, најчесто се наведува само изведувачот[[791]](#footnote-792) додека во други покрај изведувачот се наведува и архитектот и инженерот[[792]](#footnote-793) односно проектантот и специјализираната институција за испитување на земјиштето. Одговорните лица најпотполно се определени во француското право во кои што се вклучени архитектот, изведувачот и други лица поврзани со инвеститорот со договор за дело како што се разни технички лица, лица кои по завршувањето на делото вршат негова продажба како и лица кои дејствуваат како застапници на инвеститорот но преземаат дејствија слични на најмувачот на делото (налогодавачот).[[793]](#footnote-794) Во македонското право со измените на ЗОО од 2008 година, одговорноста за солидноста на градежот и земјиштето предвидена за изведувачот и проектантот се проширува и ги опфаќа и лицата кои вршеле надзор над градбата.[[794]](#footnote-795)

Изведувачот на работите, исто така, е одговорен и за оние недостатоци кои настанале поради тоа што при изведувањето на работите изведувачот постапувал по налозите на инвеститорот ако не го предупредил за тие недостатоци.[[795]](#footnote-796) Доколку изведувачот го предупреди инвеститорот за евентуалните штетни последици кои може да произлезат од слепо придржување кон налогот на инвеститорот, одговорноста на изведувачот може да биде ограничена или зависно од конкретните околности може да се исклучи.[[796]](#footnote-797)

Проектантот и лицето кое врши надзор одговараат само за делот на работите кои тие го извршиле односно проектантот одговара ако недостатокот на градежот произлегува од некој недостаток на проектот,[[797]](#footnote-798) додека пак надзорот одговара за недостаток на градеж или земјиште кои што произлегуваат од недостаток во спроведувањето на надзорот[[798]](#footnote-799). Се разбира дека ако проектантот презел обврска и за вршење на надзорот тогаш проектантот ќе биде одговорен и за недостатоците во извршените работи настанати по вина на изведувачот ако можел да ги забележи со нормално и разумно надгледување на работите.[[799]](#footnote-800)

Извесни дилеми се јавуваат во врска со недостатоците причинети од подизведувачи ангажирани од страна на изведувачот. Според едно мислење тие не се сметаат за одговорни за солидноста на градбата, зашто се смета дека со одредбите за одговорност за солидноста на градбата законодавецот сака да го заштити само инвеститорот, а не и изведувачот во односите со подизведувачите, додека пак според друго мислење одговорноста за солидноста на градата се пренесува и на подизведувачите, што значи дека за недостатоците кои се однесуваат на солидноста на градбата тие одговараат под исти услови и во рамките на истите правила по кои одговара изведувачот на инвеститорот.[[800]](#footnote-801) При тоа, иако некои општи услови предвидуваат дека подизведувачот може непосредно да му одговара на инвеститорот тој сепак по правилата е одговорен само на изведувачот на работите како свој договорен партнер со тоа што изведувачот му одговара на инвеститорот.[[801]](#footnote-802) Изведувачот има право на регресни побарувања кон подизведувачот врз основа на членот 666 став 6 од ЗОО.

Сложен проблем настанува кога еден ист недостаток е предизвикан со пропуст на двајца учесници во градбата кои истапуваат независно еден од друг. Во тој случај нема место за нивна солидарна одговорност зашто секој од нив со инвеститорот е поврзан со посебен договор врз основа на кој се обврзал да изврши различни работи во врска со изградбата на градбата.[[802]](#footnote-803) Меѓутоа кога не може да се утврди уделот во предизвикувањето на штетата на секој учесник во градбата, одделно треба да се применат правилата за солидарна одговорност зашто во спротивност поради неможноста да се докаже уделот во предизвикувањето на штетата на градбата на секој учесник одделно инвеститорот би останал без надомест.[[803]](#footnote-804)

Според ЗОО изведувачот ќе има право на регресно побарување кон проектантот и кон лицето кое вршело надзор доколку недостатоците произлегуваат од нивната работа.

Со цел да се заштитат интересите на инвеститорот важни се и механизмите кои го санкционираат изведувачот за недостатоците и му овозможуваат на инвеститорот да ги обезбеди своите интереси. Во таа насока, во случај на недостатоци кои влијаат на солидноста на градбата ќе се применат заштитните механизми предвидени во полза на инвеститорот кои се применуваат и за сите други недостатоци, како што се правото на инвеститорот да бара отстранување на недостатоците или раскинување на договорот ако недостатоците не може да се отстранат или намалување на договорната цена како и надомест на штета.

Недостатоците кои се однесуваат на солидноста на градбата, по правило се од таква природа што градбата ја прават неупотреблива. Исто така треба да се истакне дека кога се работи за недостатоци кои се однесуваат на солидноста на градбата, при реализацијата на правото за раскинување на договорот не доаѓа до израз правилото за нераскинување на договорите поради незначителен недостаток зашто недостатоците кои се однесуваат на солидноста на градбата секогаш се сериозни и тешки. Оттука се претпоставува дека најчесто инвеститорот ќе се послужи со своето право да бара раскинување на договорот и надомест на штета.

Покрај правото за надомест на штета поради недостатоците и независно од условите кои се неопходни за стекнување на тоа право, инвеститорот има право и на надомест на штета од недостатоците т.е. онаа штета која покрај недостатоците на градбата му е предизвикана на останатите негови правно заштитени добра односно која поради недостатоците на градбата како нејзин имател ја исплатил на трети лица т.е. рефлексна штета.[[804]](#footnote-805) За таквата штета учесниците во изградбата не одговараат според правилата за одговорност за солидноста на градбата туку според општите правила за одговорност за штета.[[805]](#footnote-806) Сепак се смета дека за таквата нивна одговорност неопходно е недостатокот кој ја предизвикал рефлексната штета да се појави во рокот за одговорност за солидност на градбата зашто рефлексната штета која настанува по истекот на тој рок не може да се препише на недостатоците во градбата за кои одговара некој од учесниците во градбата туку поради пропустите во одржувањето на градбата за кои одговара нејзиниот имател.[[806]](#footnote-807)

Правата кои му припаѓаат на инвеститорот по основ на одговорност за солидноста на градбата се пренесуваат и на подоцнежните стекнувачи на градбата како што се наследниците на инвеститорот или купувачите на градбата со тоа што во односите со нив не течат нови рокови за известување и тужба туку им се засметува рокот на претходникот.[[807]](#footnote-808) Закупец на стан во државна сопственост, има право да бара од изведувачот отстранување на недостаток во границите на неговата одговорност за недостатоците на градеж спрема инвеститорот.[[808]](#footnote-809)

**8.5. Одговорност за штета од градеж кон трети лица**

Посебен вид на вондоговорна одговорност воведена со измените на Законот за облигационите односи од 2008 година е одговорноста за штета од градеж кон трети лица. Иако се работи за вондоговорна одговорност, под одредени услови, врз основа на регресни побарувања може да влијае на поширок круг на лица-учесници во процесот на градбата. Со цел на определување на регресните права, треба да се прави разлика дали штетата на третите лица е предизвикана за време на изведување на работите, за време на траењето на гаранцискиот рок или после истекот на гаранцискиот рок. Ваквата разлика определува дали инвеститорот ќе има регресни права за износот исплатен по основ на штета од градеж кон третите лица во односите со изведувачот или другите учесници во градбата.

Во македонското право, ЗОО во 2008 година ја поставува одговорноста за штета од градеж со воведувањето на нов член 165-ј.[[809]](#footnote-810) Според оваа одредба, „сопственикот на зграда, односно на друг градеж одговара за штетата која ќе биде причинета со нивно уривање или од падот на некој нивен дел или кој било друг начин”.[[810]](#footnote-811) Покрај сопственикот, за штетата кон третото лице, по овој основ е одговорен и владетелот на зграда или градеж кој го држи како сопственик.[[811]](#footnote-812)

Кај одговорноста за штета од градеж важно е да се определат односите помеѓу инвеститорот и изведувачот и нивните взаемни права и обврски по односното прашање. Имено, според одредбата од членот 165-ј се предвидува можност за сопственикот односно инвеститорот да бара надоместок од лицата кои се виновни за настанувањето на штетата. Одредбата од ЗОО за одговорност за штета од градеж не ја исклучува солидарната одговорност на инвеститорот и изведувачот на работи врз недвижност, што значи дека помеѓу инвеститорот и изведувачот може да се појават регресни побарувања. Сепак треба да се истакне дека изведувачот ќе биде одговорен за евентуалната штета од градеж само за периодот на изведување на работите како и за траењето на гаранцискиот период кој изнесува две години за скриени недостатоци односно десет години за недостатоци кои се однесуваат на солидноста на градбата.

Одговорност на инвеститорот кон трети лица за штетата настаната од градеж може да биде исклучена ако се докаже дека штетата настанала поради виша сила или со вина на оштетениот.[[812]](#footnote-813)

Законот за градење исто така предвидува одговорност на учесниците во изградбата на градби, во кои спаѓаат инвеститорот како и правните лица за проектирање, изведување и надзор над изградбата, за штетата предизвикана на трети лица, при извршување на нивните работи и договорни обврски.[[813]](#footnote-814) Исто така, како дополнителен услов за добивање на лиценца, ЗГ предвидува обврска за правните лица за проектирање, изведување и надзор над изградбата, за осигурување од одговорност за штета и тоа за учесници во градба на градби од прва категорија предвидува годишна осигурана сума од најмалку 10.000 евра во денарска противвредност, а за учесници во градба на градби од втора категорија, предвидува годишна осигурана сума од најмалку 5.000 евра во денарска противвредност.[[814]](#footnote-815)

Изведувачот на работите кој го напуштил градилиштето, според судската практика, „ако ги оставил работите необезбедени останува солидарно одговорен заедно со инвеститорот за штетата која ќе ја претрпат трети лица зашто и таа штета треба да се третира како штета која настанала во врска со изведувањето на работите”.[[815]](#footnote-816)

Обврската на изведувачот за изведување на работите без да предизвика штета на други лица или стоки е предвидена во австрискиот правен систем, односно поконкретно во австрискиот граѓански законик, врз основа на деликтната одговoрност (Verkerhrssicherungspflichten).[[816]](#footnote-817) Ваквиот вид на одговорност на изведувачот, за штета причинета на трети лица е предвидена и во австриските општи услови ONORM B 2110.[[817]](#footnote-818)

Одговорност на изведувачот за штета причинета на трети лица е предвидена и во германското право.[[818]](#footnote-819)

Во италијанското право исто така изведувачот е одговорен за штетата причинета на трети лица при изведувањето на работите, но доколку изведувачот не може да постапува како nudus minister или штетата на третото лице е предизвикана поради одлука на лице кое го води градилиштето, а е назначено од инвеститорот, тогаш инвеститорот, по правило е одговорен за штетата причинета на третото лице.[[819]](#footnote-820)

**ПЕТТА ГЛАВА**

**ОБВРСКИ НА ИНВЕСТИТОРОТ**

**1. Општо за обврските на инвеститорот**

Извршувањето на договорот за градење во најголема мерка е на товар на изведувачот. Тоа е сосема разбирливо со оглед на фактот што изведувачот е носителот на карактеристичната обврска на договорот. Иако изведувачот е тој кој го материјализира предметот на договорот, изведувачот нема да може ги изврши своите обврски доколку инвеститорот не овозможи предуслови за тоа.

При определувањето на обврските на инвеститорот, две обврски се најважни и тоа обврската да ја исплати договорната цена на изведувачот и обврската да обезбеди услови за непречено изведување на работите. Обврската да обезбеди услови за непречено извршување на работите, начелоно подразбира обезбедување на одобрение за градба, изработка на проектна документација, подготвување и предавање на градилиштето и др.

Обврска која што во себе опфаќа мноштво од обврските на инвеститорот како една збирна обврска е обврската на инвеститорот да соработува со изведувачот, која во различни правни системи има свои посебности. Имено, во германскиот и австрискиот граѓански законик и англиската судска практика оваа обврска е најшироко одредена, додека пак во француското право, обврската на инвеститорот да соработува со изведувачот најчесто се однесува на обврската на инвеститорот да му ги достави на изведувачот информациите потребни за изведување на работите, а пак во одредени земји, како што е случајот со Португалија, обврската на инвеститорот за соработка со изведувачот произлегува од начелото на совесност и чесност.[[820]](#footnote-821)

Во англиското право, оваа обврска на инвеститорот, односно на двете страни е изразена преку доктрината на implied terms според која постои обврска за двете страни да се овозможат меѓусебно извршување на договорот односно да се воздржат од спречување на спротивната страна да го исполни договорот.[[821]](#footnote-822)

Во германското право, обврската на инвеститорот за соработка со изведувачот е уредена во членот 642 од германскиот граѓански законик, според кој изведувачот, доколку тоа е потребно за извршување на делото, може да побара одредено дејствие од инвеститирот. Доколку инвеститорот не го изврши одреденото дејствие, изведувачот има право на надомест на штета[[822]](#footnote-823) односно може да го раскине договорот.[[823]](#footnote-824)

**2. Обврски на изведувачот од административна природа**

Како што назначивме и на почетокот на трудот, склучувањето и исполнувањето на договорот за градење е поврзано со исполнување на не така мал број на обврски од административно правна природа. Одговорен за исполнување на овие обврски по правило е инвеститорот. Најважна обврска на инвеститорот од ваков карактер е обезбедување на одобрение за градба.

Во сите земји, издавањето на одобрението за градба претставува комплексна активност кој се карактеризира со преземање на мноштво на чекори кои што се реализираат во административно-правна постапка и по правило траат во еден релативно подолг временски период.

Според извештајот Doing Business на Светска банка за 2012 година, врз основа на критериумот за спроведувањето на административните процедури во областа на градењето, Република Македонија е на 61 место од вкупно 183 рангирани земји.[[824]](#footnote-825) За спроведување на сите административни процедури со кои е опфатен целиот процес на изведување на работите од добивањето на одобрението за градење па до регистрирањето во катастар, потребни се 10 процедури кои се реализираат во 117 денови.[[825]](#footnote-826) За споредба, според истиот извор, за извештајот за 2011 година, биле потребни 20 процедури кои траеле 139 денови.[[826]](#footnote-827) Од наведеното истражување, евидентно се забележува значително подобрување на процесот на издавање на одобрение за градба, што е резултат на преземените рефорни во овој сегмент.

Според ЗГ надлежен орган за издавање на одобрение за градење, за градби од прва категорија e органот на државната управа надлежен за вршење на работи од областа на уредувањето на просторот, а тоа е министерството за транспорт и врски додека пак за градби од втора категорија, надлежен орган е градоначалникот на општината на чија територија ќе се наоѓа градбата.[[827]](#footnote-828) Доколку би се работело за повеќе наменска градба која би опфаќала градби од прва и втора категорија, ЗГ превидува надлежност по однос на одобрението за градење во корист на органот на државната управа надлежен за вршење на работи од областа на уредувањето на просторот.[[828]](#footnote-829)

Условите за добивање на одобрение за градење како и дејствијата кои е потребно да се преземат се уредени во ЗГ. Постапката за издавање на одобрение за градење, согласно со член 59 став 1 од ЗГ, претставува управна постапка уредена со Законот за општа управна постапка.

Барањето за добивање на одобрение за градење, кое го поднесува инвеститорот се состои од: (1) извод од детален урбанистички план или урбанистички план за вон населено место или урбанистички план за село или државна, односно локална урбанистичка планска документација, а за линиските инфраструктурни градби проект за инфраструктура заверен од надлежен орган; (2) архитектонско-урбанистички проект заверен од надлежен орган, доколку со урбанистичкиот план или државната, односно локалната урбанистичка планска документација е предвидена изработка на проектот; (3) основен проект во три примероци со извештај за ревизија на основниот проект или писмен извештај со согласност за нострификација на основниот проект, доколку истиот е изработен во странство; (4) доказ за право на градење и (5) геодетски елаборат за нумерички податоци за градежното земјиште.[[829]](#footnote-830)

Со цел постапката за добивање на одобрение за градење да се забрза, ЗГ прецизно ги определува роковите за преземање на одредени дејствија.

Доколку поднесената документација е комплетна, надлежниот орган го известува подносителот на барањето за добивање на одобрение за градење да изврши уплаќање на надоместок за уредување на градежно земјиште. [[830]](#footnote-831) Одобрението за градење се издава во рок од пет работни дена од доставување на доказ за платен надоместок за уредување на градежно земјиште, односно од денот на склучување на договорот за начинот на плаќање на надоместокот или договор со кој е утврдено дека инвеститорот ќе го уреди земјиштето на сопствен трошок, односно од денот на донесувањето на акт врз основа на кој инвеститорот е ослободен од плаќање на надоместокот или од денот на доставување на банкарска гаранција за плаќање на надоместокот или доставување доказ за востановена хипотека во корист на општината.[[831]](#footnote-832)

Тогаш кога поднесената документација не е комплетна, ЗГ предвидува рокови во кои треба да се изврши докомплетирање на поднесената документација, а доколку не се комплетира документацијата, барањето за добивање на одобрение за градење ќе биде одбиено.[[832]](#footnote-833)

Законот за градење го обврзува надлежниот орган напоредно со процедурата за оцена на комплетноста на поднесената документација да прибави соодветни мислења и согласности предвидени во членот 59-в.

Посебни механизми за заштита за инвеститорот, во случај на неиздавање на одобрение за градење се содржани во членот 59-ѓ од ЗГ, каде што носител на таа заштита е државниот управен инспекторат.

Како еден од заштитните механизми е и можноста за изјавување на жалба против решението за одбивање на барањето за одобрение за градење, но и против одобрението за градење до Комисијата за решавање на управни работи во втор степен од областа на транспортот, врските и животната средина при Владата на Република Македонија (односно до Државната комисија за одлучување во управна постапка и постапка од работен однос во втор степен[[833]](#footnote-834)), или до министерот кој раководи со органот на државната управа надлежен за вршење на работите на уредување на просторот.[[834]](#footnote-835)

Инвеститорот може да започне со изградба на градбата врз основа на правосилно одобрение за градење, а по исклучок, инвеститорот на сопствена одговорност и ризик може да започне со изградба и врз основа на конечно одобрение за градење.[[835]](#footnote-836)

**3. Примопредавање на градилиштето**

Обврската за примопредавање на градилиштето е обврска од таква природа со која треба да му се овозможи на изведувачот предуслови за непосредна материјализација на предметот на договорот со оглед на фактот што градилиштето се наоѓа во посед на инвеститорот. Значењето на оваа обврска се огледува во фактот што многу често роковите за изведување на работите почнуваат да течат од моментот на предавањето на градилиштето на изведувачот.

Обврската за предавање на градилиштето е дел од пошироките обврски на инвеститорот кои се опфатени во т.н. обврска за воведување на изведувачот во работата[[836]](#footnote-837) или т.н. воведување во работите во поширока смисла. Според ПУГ, под воведување на изведувачот во работата се подразбира исполнување на оние обврски на порачувачот без чие претходно исполнување започнувањето на работите фактички не е можно или правно не е дозволено.[[837]](#footnote-838)

Под воведување во работите во потесна смисла ќе се подразбира „преземање на дејствија кои на изведувачот ќе му овозможат физичко заземање на просторот на кој ќе се изведуваат работите, а кој се нарекува градилиште”.[[838]](#footnote-839) Степенот на предавање на поседот на изведувачот треба да биде таков што ќе му овозможи да ги извршува работите несметано од трети лица.[[839]](#footnote-840)

Предавањето на градилиштето се состои од предавање на градилиштето во владение на изведувачот и обезбедување на несметан пристап до градилиштето.

Пред почнување со градењето, понекогаш потребно е да се извршат подготвителни работи[[840]](#footnote-841). Инвеститорот треба да овозможи пристап на изведувачот до градилиштето и пред почнување на градежните работи со цел извршување на подготвителните работи. Инвеститорот е должен да обезбеди и одобрение за подготвителни работи.

Законските прописи по правило не ги уредуваат (или многу малку навлегуваат) во уредувањето на меѓусебните односи на договорите страни кои се однесуваат на примопредавање на градилиштето. Обврската за давање на пристап до градилиштето, според белгиското и француското право се смета како обврска на инвеститорот која произлегува од општите правни начела, додека според германското право се смета дека оваа обврска за инвеститорот произлегува од начелото на совесност и чесност односно членот 242 од германскиот граѓански законик.[[841]](#footnote-842)

Во домашните законски прописи, а пред се во ЗГ, по однос на обврските на инвеститорот поврзани со овозможување на пристап на изведувачот до градилиштето, се содржани одредби кои се однесуваат на означување на градилиштето,[[842]](#footnote-843) оградување на градилиштето[[843]](#footnote-844) и привремено зафаќање на соседните односно околните земјишта и јавни сообраќајни површини.[[844]](#footnote-845)Исто така, ЗГ ја определува и документацијата која изведувачот е должен да ја чува на градилиштето.[[845]](#footnote-846) Посебни одредби кои се однесуваат на градилиштето се содржани во подзаконски акти.[[846]](#footnote-847)

Како што рековме погоре, односите помеѓу инвеститорот и изведувачот по однос на предавањето на градилиштето, најчесто се сметаат за приватно правни односи кои не е потребно да бидат регулирани со посебни законски прописи. Прашањата за предавање на градилиштето најчесто се уредуваат со самиот договор за градење.

Изведувачот се воведува во работите во рокот што е определен во договорот, но доколку инвеститорот не го воведе изведувачот во работата во договорениот рок, изведувачот ќе му определи дополнителен рок за исполнување на оваа обврска.[[847]](#footnote-848) Ако инвеститорот ниту во овој рок не го воведе изведувачот во работата, изведувачот може да го раскине договорот.[[848]](#footnote-849) Покрај тоа рокот за воведување во градилиште се продолжува поради дејство на виша сила и тоа за времето на траењето нa вишата сила и за времето што е потребно за отстранување на последиците од вишата сила.[[849]](#footnote-850)

Денот на предавање на градилиштето, во праската може да биде определен и во временскиот план за извршување на одделните работи.

За воведувањето на изведувачот во работите се составува посебен записник и тоа се констатира во градежниот дневник.[[850]](#footnote-851)

Денот на предавање на градилиштето и денот определен за почекот на работите понекогаш не се совпаѓаат, а особено кога е потребно да се извршат подготвителни работи при што се претпоставува дека изведувачот ќе инсистира на нивно раздвојување.[[851]](#footnote-852) Ваквото раздвојување на денот определен за предавање на градилиштето од денот определен за почеток на работите, нема да има значење доколку роковите за извршување на договорот почнуваат да течат од денот на предавањето на градилиштето, што значи дека и времето потребно за извршување на подготвителните работи се пресметува во договорениот рок за изведување на градбата.

Ако изведувачот трпи штета поради тоа што не му е овозможено навреме пристап до градилиштето има право да бара надомест на трошоците и штета вклучително и изгубена добивка. Покрај надомест на штета, во таквиот случај изведувачот има право и на продолжување на роковите за извршување на работите.

Од друга страна изведувачот кој стекнал право на владение на градилиштето, треба да им овозможи пристап на градилиштето на инвеститорот и лица од него овластени како што се проектант, надзорен инженер, ревидент, под-договарач.

Давањето на право на пристап на изведувачот до градилиштето не говори за тоа какво треба да биде градилиштето. Начелно говорено, градилиштето треба да биде опремено со сите потребни приклучоци со тоа што вообичаено е инвеститорот да го обезбеди пристапот до тие приклучоци до границата на градилиштето додека понатамошното обезбедување на тие приклучоци е обврска на изведувачот.[[852]](#footnote-853) Исто така со договорот треба да се уреди и прашањето за изградба на привремени помошни објекти (temporary works) на градилиштето кои би ги користел изведувачот за времето на траење на изведувањето на работите.[[853]](#footnote-854)

Според австриските ONORM B 2110, инвеститорот треба да овозможи простории за работа и складирање, пристап до пат и/или железница, гас, струја, електрична енергија, за градилиштето, во мера потребна за изведување на работите.[[854]](#footnote-855)

Плаќањето на овие работи ќе зависи од начинот како е определена цената. Ако се работи за опрема и материјали кои се во сопственост на изведувачот, се разбира доколку би дошло до нивно губење поради природни настани ќе одговара изведувачот.[[855]](#footnote-856) Ако се работи за опрема и материјали на инвеститорот, треба со договорот да се определи кој е одоговорен за нивно чување, осигурување и оштетување.

Договорот може да предвиди обврска за изведувачот да го прегледа градилиштето пред да ја даде понудата и во својата понуда да искаже дека смета дека градилиштето е подготвено за изведување на градбата.

**4. Исплата на цената како обврска на инвеститорот**

Начинот на плаќање претставува значаен дел од договорот за градење. Основна причина за тоа е, определувањето и планирањето на приливите на средства, со цел изведувачот да може да ги планира и издатоците потребни за трошоците за реализацијата на градбата. Начинот на плаќање треба да овозможи сигурност за инвеститорот дека ја добива вредноста за сумата која ја плаќа и дека изведувачот ќе биде мотивиран да ја заврши работата соодветно до крај.[[856]](#footnote-857) Од друга страна начинот на плаќање треба да му овозможи на изведувачот да ги планира приливите на средства по однос на исплата на цената и да врши менаџирање со остварените приливи по овој основ.

Според австриското, германското, англиското, белгиското, и италијанското право изведувачот со правото да бара исплата на цената се стекнува во моментот на примопредавањето на градбата.[[857]](#footnote-858)

Начинот на плаќање кај договорот за градење е условен од начинот на определувањето на цената односно дали се работи за вкупно договорена цена или единечна цена или некој трет модел на определување на цената. Типичен пример е договарањето на единечна цена каде што од природата на единечната цена произлегува и неможноста за определување на количините на работите во моментот на започнувањето со изведувањето на работите, а следствено на тоа не може да се одреди и вкупниот износ на конечната цена која инвеститорот ја должи на изведувачот. Кај вкупно договорената цена иако износот е скоро извесен сепак можни се промени поради дополнителни работи, непредвидени работи и сл.

Исплатата на цената кај договорот за градење се врши преку привремени и окончани ситуации. Плаќањето во меѓународната практика се врши со исплата на одредени износи во одредени интервали, кои може да бидат временски интервали (на пр. исплати на месечна основа) или интервали поврзани со завршување на одредени фази од изведувањето на работите кои што претставуваат процент од вредноста на изведените работи во однос на преостанатите работи.[[858]](#footnote-859)

Со привремените ситуации се пресметува вредноста на работите изведени во текот на градбата.[[859]](#footnote-860)

Целта на плаќањето по привремени ситуации, по правило е, да му се помогне на изведувачот во обезбедување на материјални средства кои му се потребни за изградба на објектот односно за продолжување на изградбата на објектот.[[860]](#footnote-861)

Привремените ситуации и конечната ситуација се испоставуваат врз основа на изведените количества на договорените работи и договорените цени.[[861]](#footnote-862) Со ситуациите се прикажуваат работите на начинот и по спецификацијата што е дадена во техничката документација.[[862]](#footnote-863)

Исплата на цената може да биде придружена со право на инвеститорот да задржи дел од привремената ситуација со цел задржаниот износ (retention money) да претставува еден вид на гаранција на инвеститорот во случај на појава на недостатоци на градбата. Сепак, најчесто инвеститорот, за неизвршување на обврските на изведувачот се обезбедува со банкарска гаранција. Со банкарска гаранција или со друг начин на гаранција може да се изврши обезбедување на поширок круг на обврски на изведувачот, односно скоро сите обврски на изведувачот може да бидат обезбедени со банкарска гаранција. Обврската за обезбедување на гаранција е присутна и во црвената книга на FIDIC во потклаузулата 4.2.

Покрај тоа, кај договорот за градење на изведувачот може да му биде исплатен аванс. Кога се исплаќа аванс, исплатата на авансот може да биде условена од соодветно обезбедување, а најчесто банкарска гаранција во корист на инвеститорот.

**4.1. Начини на исплата на цената според FIDIC-овите**

**услови**

Постапката за исплата на цената во црвената книга на FIDIC е уредена во клаузулата 14. Според ова издание на FIDIC исплата на цената може да се врши по системот на привремени односно интервалски и окончана односно финална ситуација. Во однос на исплата на цената врз основа на оваа клаузула важно е да се нагласат следните работи:

а) секоја привремена ситуација се врзува за временски период од еден месец;

б) основ за исплата на привремена ситуација е одобрување на сертификатот за интервалска исплата од страна на инженерот;

в) исплата на финалната односно конечната ситуација може да се бара само по издавањето на сертификатот за изведба (performance certificate) кој се издава по истекот на рокот за утврдување на недостатоци (defect notification period);

г) исплатата на преостанатата сума се врши по издавањето на сертификатот за финална исплата;

д) изведувачот за да може да бара издавање на сертификат за финална исплата има обврска да поднесе финален извод кој ја содржи конечната сума која ја побарува;

ѓ) изведувачот, покрај финалниот извод мора да поднесе и изјава со која потврдува дека сумата која е наведена во финалниот извод е целата преостаната сума која инвеститорот му ја должи и на тој начин изведувачот се откажува од можноста подоцна да истакнува нови барања за исплата кон инвеститорот.

**4.2. Исплата на аванс**

Во практиката често се среќава да биде договорено исплата на аванс. Кога се договара исплата на аванс, „услов за почеток на работите е исполнување на обврската на инвеститорот да плати аванс”. [[863]](#footnote-864)

Според ПУГ, „ако е договорен аванс, а не е договорен рокот на исплатата авансот се плаќа пред почетокот на изведувањето на договорените работи”.[[864]](#footnote-865) Одредабта од оваа узанса е потврдена и во домашната судска практика.[[865]](#footnote-866)

Покрај исплатата на авансот, доколку инвеститорот задоцни со исплата на авансот, изведувачот има право, „на камата за периодот од доспеаноста на авансот до неговата исплата”.[[866]](#footnote-867)

Уплатата на авансот пред почетокот на работите го исклучува правото на изведувачот за работите покриени со авансот, да бара разлика во цената поради зголемување на цената на елементите до кое дошло после датумот на уплата на авансот,[[867]](#footnote-868) и лизгава скала не може да се признае за авансни исплати туку само на деловите за неавансираните работи.[[868]](#footnote-869) Се смета дека исплатата на авансот е исполнување на обврската на инвеститорот, за делот од работите покриени со авансот.

Плаќањето на авансот е многу важен чин на финансирање на работите и ако инвеститорот не ја изврши таа своја обврска во договорениот рок, изведувачот сигурно нема да започне со изведување на работите.

Кога се договара исплата на аванс договорните страни се слободни да ја определат висината на авансот, начинот на уплата на средствата по основ на авансот, да се определат материјалите за кои се дава авансот и сл.[[869]](#footnote-870) Во практиката, авансот вообичаено се движи од 10 до 20 проценти од вкупниот договорен износ и тој му служи на изведувачот за финансирање на изведувањето на работите.[[870]](#footnote-871)

Кога се договара намената на средствата за авансот, инвеститорот може да има право, врз основа на договорот, да ја следи и контролира и употребата на износот кој изведувачот го добил по основ на аванс. Во конкретен случај, кога авансот се договара за набавка на определени градежни материјали, во договорот да биде предвидено и право за инвеститорот да изврши увид во купениот материјал, во начинот на складирањето на материјалот, како и да го ограничи изведувачот да го препродаде материјалот, да го даде на друг изведувач или да го искористи материјалот за изградба на некој друг објект.[[871]](#footnote-872)

Изведувачот започнува да го враќа примениот аванс кога паричниот износ на испоставените привремени ситуации ќе ја достаса височината од 50% од договорената цена.[[872]](#footnote-873) Примениот аванс се враќа сукцесивно сразмерно на примениот аванс и вредноста на договорените, а неизвршените работи.[[873]](#footnote-874)

Плаќањето на аванс по правило е поврзано со претходното поднесување на банкарска гаранција од стана на изведувачот. Ако изведувачот задоцни со предавањето на банкарскаta гаранција тогаш инвеститорот не би бил обврзан да плати аванс се додека не ја добие банкарската гаранција. Во таквиот случај сите задоцнувања на завршувањето на работите би биле на товар на изведувачот. Вообичаена е обврската за изведувачот веднаш после склучувањето на договорот освен гаранцијата за аванс да предаде на инвеститорот и банкарска гаранција за добро изведени работи. И таа гаранција по правило е предуслов за плаќање на авансот затоа што инвеститорот кој не добил гаранција за добро извршената работа не е обезбеден за изведувањето на работите и поради тоа не е обврзан да плати аванс за необезбедените работи.

**ШЕСТТА ГЛАВА**

**ПОСЕБНИ ВИДОВИ НА ДОГОВОРИ ЗА ГРАДЕЊЕ**

1. **Договор за градење со одредба „клуч на рака” – поим**

**и карактеристики**

Одредбата „клуч во рака” како креација на трговската обичајна практика е одредба која што е забележително присутна во договорната практика кај договорот за градење во 70-тите години на минатиот век.[[874]](#footnote-875) Овој поим кога се појавил не бил правно дефиниран, туку практиката ги определила неговите составни делови и карактеристики.[[875]](#footnote-876) Изразот, „клуч во рака” во преносно значење треба да создаде впечаток дека инвеститорот добива готов објект за кој изведувачот му предава клуч како симбол за целосната изградба на објектот и гаранција за функционалноста и подготвеноста на објектот за употреба.[[876]](#footnote-877) Со други зборови, наместо инвеститорот да склучи повеќе договори, со повеќе изведувачи, инвеститорот склучува единствен договор со главен изведувач кој презема на себе обврска дека ќе ги обедини сите договорни потреби за завршување на објектот.[[877]](#footnote-878) Имено, моделот „клуч во рака” генерално подразбира дека обврската за проектирање, изведба и набавка на материјали и опрема му припаѓа на еден изведувач, или при изградбата на поголеми инфраструктурни проекти оваа обврска припаѓа на еден конзорциум на изведувачи.[[878]](#footnote-879)

Ако некој проект бил граден со одредба „клуч во рака” инвеститорот немал обврска да утврдува дали недостатокот е последица на грешка во проектот или се работи за пропуст на изведувачот на градежните работи или се работи за пропуст на испорачателот на опремата.[[879]](#footnote-880)

Кај договорите со одредба „клуч во рака”, целата одговорност за функционирањето и потполноста на потребните испораки е на товар на изведувачот, што се огледува и од суштината на овој вид на договарање, што подразбира „предавање на објект подготвен за употреба (ready-to-use Facility)”.[[880]](#footnote-881) Одговорноста на изведувачот кај договорот за градење со одредба „клуч во рака” е многу поголема одколку одговорноста на изведувачот кај другите видови на договори за градење, затоа што овде изведувачот одговара дека градбата ќе одговара за употреба за која е наменета.

Договорената цена, кај договорот со одредба „клуч во рака” ги опфаќа и целата опрема и работи кои иако изречно не се определени во договорот, се потребни за несметано работење на постројката. Тешко е да се претпостави дека некој изведувач ќе преземе одговорност за солидност на градбата и за функционалност на некоја постројка која ја замислил и проектирал некој друг, поради ризикот кој произлегува од непознати проектни решенија па поради тоа таков обем на работи може да преземе само оној изведувач кој го контролира не само изведувањето на градежните работи и испораката на опремата туку и целата концепција на постројката.[[881]](#footnote-882) Кога изведувачот самиот ја изработува проектната документација во состојба е да оствари значителна заштеда на рационализација на проектната концепција.[[882]](#footnote-883) Изведувачите кои во меѓународни рамки се спремни да договорат изведување на работите со одредба „клуч во рака”, а кои го разбираат значењето на таквата одредба во договорот тоа никогаш не би го направиле ако не ја контролираат и изработката на проектот.[[883]](#footnote-884) Всушност кај договорот за градење со одредба „клуч во рака” се врши концентрација на ризикот во еден субјект односно во изведувачот. Договорот за градење со одредба „клуч во рака” претставува неконвенционален тип на договор за градење кој што повлекува широк круг на обврски и одговорности за изведувачот. Разбирливо е дека изведувачот кај овој вид на договарање презема многу поголема одговорност отколку кај класичните видови на договори за градење, со оглед на тоа што не им е овозможено да ја пренесуваат одговорноста на некој друг субјект во градењето и истовремено им се затворени можностите за барање на дополнителни трошоци ако нешто заборавиле да вклучат во опремата или работите.[[884]](#footnote-885)

Договорите со одредба „клуч во рака” му овозможуваат на инвеститорот да биде сигурен во конечноста на цената односно дека цената нема да се промени на крајот на работите, во што се огледува и нивната најголема предност иако фиксирањето на цената претпоставува повисока цена.[[885]](#footnote-886)

Кај договорите со одредба „клуч во рака”, можноста за измена на договорот односно промена на обемот или видот на работите од страна на инвеститорот е ограничена затоа што доколку инвеститорот би можел да го менува обемот и видот на работите во било кое време би го нарушил начелото за целосна одговорност на изведувачот. [[886]](#footnote-887) Доколку инвеститорот би инсистирал на промена на обемот или видот на работите, изведувачот би можел да тврди дека правилата кои се подразбираат кај договорот со одредба „клуч во рака” се во толкава мера нарушени што склучениот договор повеќе не може да се смета како договор со одредба „клуч во рака”.[[887]](#footnote-888)

Факт е дека кај нас одредбата „клуч во рака” често се употребува и без правилно согледување на сите последици кои произлегуваат од тоа. Делумно, тоа се должи на непознавањето на сите последици кои произлегуваат од договарањето на договори со одредба „клуч во рака”, а делумно се должи на фактот што дефиниција на ваквите договори во ЗОО не е доволно јасна и прецизна, што може да создаде далекусежни негативни последици за изведувачот. Кога изведувачите не се свесни за сите правни последици од договарањето на ваквите клаузули може да им се случи да преземат далеку поголеми обврски отколку што се свесни и колку што изнесува нивниот удел во вкупноста на преземените работи од договорот.

Во судската праска на САД поимот turn key construction job подразбира дека изведувачот презема одговорност за проектот, изведување на сите работи и за недостатоците на проектот.[[888]](#footnote-889)

Економската комисија за Европа на Обединетите Нации, во својот Водич за подготвување на договори за големи индустриски работи (Guide for Drawing Up Contracts For Large Industrial Works) под договор за градење со одредба „клуч во рака” подразбира договор во кој изведувачот презема полна и целосна одговорност за изградба која опфаќа проектирање и испорака на целокупната техничка документација; испорака на опрема и градежни работи и доставување на упатства за користење.[[889]](#footnote-890). Водичот за градење на Економската комисија за Европа на ООН разликува три видови на договори и тоа: (1) одвоени договори (separate contracts) за испорака и монтажа на опрема и изведување на градежни работи; (2) збирни договори (comprehensive contracts) кај кои договорите за испорака на опремата и изведување на градежните работи се споени и (3) договори со одредба „клуч во рака” (turn key contracts) како посебна категорија на договори кај кои изведувачот презема одговорност за изработка на сите градежни работи и за целокупната проектна документација.

Според Меѓународната трговска комора од Париз се разликуваат два вида на договори со одредба „клуч во рака”, и тоа договор за испорака на опрема со одредба „клуч во рака”[[890]](#footnote-891) и договор за изградба на целосен објект со одредба „клуч во рака”.[[891]](#footnote-892)

Според Dragoljub Simonović, договорот со одредба „клуч во рака” претставува варијанта на договорот за градење, кој според овој автор претставува специфичен договор во однос на општиот договор за градење.[[892]](#footnote-893) Овој автор всушност разликува општ тип на договор за градење и договор за изградба на инвестициони објекти, кои може да содржат одредби „клуч во рака”.[[893]](#footnote-894) Притоа врз основа на односите кои настануваат помеѓу договорните страни кај договорот со одредба „клуч во рака” тој забележува дека „овој вид на договор претставува посовршена или комплетна форма на единствен договор во кој главниот изведувач всушност ја презема улогата на инвеститор во односите со другите учесници во работата”.[[894]](#footnote-895)

Според други автори, договорите кои му стојат на располагање на инвеститорот може да се поделат во две општи категории и тоа: класичен договор за градење или design-bit-build во кој обврските за изведување на работите и проектирање се разликуваат и договор со одредба „клуч во рака”, или design-build или turnkey кај кои реализирањето на целиот зафат, вклучително и проектирањето и градењето му се доверени на еден изведувач.[[895]](#footnote-896)

Со оглед на целта која се сака да се постигне овие договори се делат на едноцелни/традиционални и повеќецелни.[[896]](#footnote-897)

Едноцелни договори со одредба клуч на рака се едноставни договори со кои се сака да се постигне и зацврсти предноста која произлегува од традиционалните договорни услови за изградба на објекти.[[897]](#footnote-898) Бидејќи тие опфаќаат проектирање, изградба на уред и опрема, изградба на објект и монтажа на постројки, овие договори овозможуваат брза процена на зададените почетни цели (изградба на договорните етапи и осигурување на производот и дефинирање на квалитетите) и дозволуваат проширување на почетните цели на овој облик на договарање на изградба на објекти.[[898]](#footnote-899)

Повеќецелните договори со одредба клуч на рака се сложени договори во кои како дел на извозниот пакет може да бидат и некои услуги поврзани со овозможување на функционирање на објектот (на пример. адекватна програма за обука за експлоатација и одржување на објектот, помош во текот на експлoатација на објектот, повремени контроли и обезбедено одржување на објектот, едукација на кадрите на увозникот за работите и финансиското управување, па дури и овозможување на техничка помош на земјите во развој со што им се овозможува развој на домашна технологија и нејзино вградување во објектот уште во фазата на проектирање).[[899]](#footnote-900) Таквите повеќецелни договори со одредба клуч на рака поврзуваат многу маркетиншки функции и ја зголемуваат одговорноста на извозникот за успехот на целиот проект, со што концентрираат на него значително зголемена обединета одговoрност.[[900]](#footnote-901)

Оваа поделба, сметам дека ни овозможува да се направи разлика помеѓу договорите за градење со одредба „клуч во рака” и инженеринг договорите, односно едноцелните договори би биле класичниот договор со одредба „клуч во рака” додека пак повеќецелните договори би биле договорите за (извозен) инженеринг.

Во домашната литература се разликуваат следните видови на договор за градба и тоа: договор за градба во поширока смисла на зборот; договор за градба во потесна смисла на зборот; договор за градба „под клуч”; и инженеринг.[[901]](#footnote-902) Од сите овие видови на договори, во ЗОО регулирани се само договорот за градба во потесна смисла што всушност го претставува класичниот вид на договор за градење уреден во глава XV од ЗОО и договорот за градба „под клуч” кој ЗОО го третира како договор за градење со посебна одредба.

Во праксата, инвеститорот може да договори комбинација од класичен договор за градење и договор за градење со одредба „клуч во рака”, за различни делови од градбата кои претставуваат една целина. Во овој случај се работи за делумен договор со одредба „клуч во рака” или попознат како semi-turnkey.[[902]](#footnote-903) Во ваквиот случај, потребно е инвеститорот да ги разграничи неговите права и обврски во првиот и во вториот случај, со цел да може успешно да ги остварува и исполнува.[[903]](#footnote-904) Најчесто во практика се претпоставува дека до ваква ситуација ќе дојде тогаш кога инвеститорот при реализацијата на еден зафат, посложените работи ќе ги довери на изведувач по принципот клуч на рака обидувајќи се да ја ограничи својата одговорност и да го намали својот ризик, додека пак помалку сложените работи ќе ги реалзиира преку класичниот вид на договор за градење.

Во теоријата некои автори разликуваат и договори со одредби „производ во рака” и договори „производ на пазар”.

Договорот „производ во рака”, е договор клуч на рака проширен со помош во почетното водење на тој објект. Оваа одредба подразбира и проширување на непосредната одговорност на изведувачот за исправна работа на изградениот производствен објект до потполно и успешно преземање на инвеститорот на сите производни функции и процеси. Овој договорен облик поради тоа претставува и продажба (договорен трансфер) на инвеститорот и на дополнителни know-how услуги како што се техничко, организациско, управувачко знаење и искуство во рамките на т.н. management contract.[[904]](#footnote-905)

Договорите „производ на пазар”, се најсложен облик на овие договори зашто одговорноста на извозникот кај договорот „производ на рака” се проширува и за успешноста на пазарен пласман на производите од изградениот објект.[[905]](#footnote-906) Овој договорен облик на извозникот му овозможува продажба на своите интелектуални услуги во конципирањето, организацијата и маркетингот на пазарот во рамките на т.н. marketing counsulting.[[906]](#footnote-907)

Во договорната практика, сложените договори за градење се среќаваат и под називите: package deals, jumbo projects, combined contracts, fast-track approach и слично.[[907]](#footnote-908)

* 1. **Правна природа на договорот за градење со одредба**

**„клуч во рака”**

Договорот за градење со одредба „клуч во рака” е облик (вид) на договорот за градење, кој иако има свои засебни изразени специфичности, но сепак таквите специфичности не го одовојуваат од основниот (матичен) договор за градење.[[908]](#footnote-909)

Договорот со одредба „клуч во рака”, одделни правни теоретичари го сметаат како посебен договор во однос на договорот за градење, мислење кое според Dragoljub Simonović, не може да влезе во доменот на толкувањето на правото и да претендира на правна втемеленост.[[909]](#footnote-910)

Според други автори, договорот со одредба „клуч во рака”, претставува специфичен договор кој инвеститорот го склучува со еден партнер – изведувач, врз основа на кој на инвеститорот му се предава завршен градежен објект подготвен за употреба кој е изграден по единствена паушална цена.[[910]](#footnote-911)

Трети, овој договор го ставаат во групата на сложени (омнибус) договори, бидејќи во себе сублимира повеќе договори од областа на градежништвото и тоа: договор за проектирање, договор за изработка на техничка документација, договор за градење, договор за изведување на инсталатерски работи, договор за продажба на градежен материјал; договор за испорака на опрема, инт.[[911]](#footnote-912)

Има и такви кои овој договор го вклучуваат во договорите кај кои се применува методот на договарање „обврски во пакет”.[[912]](#footnote-913)

Сметам дека се работи за сложен договор (mixti juris), а не за sui generis договор, кој содржи одредби од повеќе договори, но сепак се работи за договор кој произлегува од договорот за градење на што впрочем упатува и насловот на членот 659 од ЗОО кој гласи „договор за градење со посебна одредба”, за разлика од договорот за инженеринг кој е sui generis договор, а за кој ќе зборуваме подоцна во делот 2 од оваа глава.

* 1. **Договорот за градење со одредба „клуч во рака”**

**во правото на Република Македонија**

Договорот за градење со одредба „клуч во рака”, е уреден во ЗОО на Република Македонија како т.н. договор за градење со посебна одредба. Забележително е дека на овој вид на договор му е посветен само еден член од ЗОО. Имено, како договор со одредба „клуч во рака”, се подразбира, договор во кој „изведувачот самостојно се обврзува да ги изврши збирно сите работи потребни за изградба и употреба на определен целосен објект”[[913]](#footnote-914). Покрај одредбите од ЗОО, договорот со одредба „клуч во раце” е уреден и во ПУГ во узансата 34. Од анализата на членот 659 од ЗОО се јавуваат некои дилеми, кои ќе бидат анализирани во продолжение.

Основно обележје на договорот за градење со посебна одредба e примена на посебен вид на вкупно договорена цена за збирно изведување на сите работи потребни за изградба и употреба на определен целосен објект[[914]](#footnote-915). Се поставува прашањето што се е опфатено во договорената цена?. Од соодветната одредба на член 659 став 1 се заклучува следното:

1. Во договорената цена е вклучена и вредноста на сите непредвидливи работи. Оваа одредба е построга за изведувачот бидејќи кај класичниот договор за градење се регулирани само итните непредвидливи работи за кои изведувачот има право на справедлив надомест,[[915]](#footnote-916) додека во овој случај се вклучени сите непредвидливи работи за кои нема право на посебен надомест, туку се дел од договорената цена. Одговорноста на непредвидените работи е построга и во поглед на правилото за непредвидените работи од узансата 33, која се однесува на непредвидените работи за договорите со вкупно договорена цена;[[916]](#footnote-917)
2. Во договорената цена се вклучени и вишоците на работите. Тоа значи зголемување на одговорноста и ризикот за изведувачот, бидејќи кога вредноста на вишоците на работите ќе биде надвор од договорената цена, тоа е трошок на изведувачот. Од одредбата на овој член се заклучува дека со оглед на тоа што се однесува на вредноста на вишоците на работите не може да дојде до измена на цената ни врз основа на членот 655 од ЗОО.
3. Дилемата која го загрозува целокупниот концепт на цена кај договорот со одредба „клуч во рака” е тоа што во членот 659 став 2 не е уредено прашањето за влијанието на кусоците на договорената цена (или барем изгледа дека не е уредено), а наместо тоа оваа одредба „го исклучува влијанието на недостатоците на работите врз договорената цена”. Имено, треба да се истакне дека кусоци на работите и недостатоци на работите се два содржински различни термини, што значи дека различен е ефектот на дејството на овие два правни институти. Дека овие термини не можеме да ги изедначиме како од јазичен така и од правен аспект би ги навеле следниот аргумент: терминот ”кусоци на работи” наместо терминот ”недостатоци” во дефиницијата за договорот за градење со одредба клуч во рака се содржи и во ПУГ и хрватскиот и српскиот закон за облигационите односи. Имено, со оглед на потеклото на ЗОО на Република Македонија и заедничкото право наследство ја истакнуваме разликата помеѓу нашиот ЗОО и српскиот и хрватскиот закон за облигационите односи каде во дефиницијата за договор за градење со одредба клуч во рака се содржи терминот ”manjkova”[[917]](#footnote-918) додека пак недостатоците на работите се опфатени во рамките на терминот ”nedostatke”.[[918]](#footnote-919)

Неопфаќањето на кусоците на работите (негативните отстапувања на изведените работи во однос на договорените количини на работите) значи дека во случај кога се изведени помали количини од договорените количини, инвеститорот би можел да бара намалување на договорената цена за делот на неизведените количини на работите. Покрај тоа вака формулирана одредба значи дека трошоците потребни за отстранувањето на недостатоците на работите, независно дали за недостатоците е виновен изведувачот или не, се на товар на инвеститорот бидејќи законодавецот го исклучил влијанието на недостатоците на работите на договорената цена, односно недостатоците се надвор од договорената цена. На тој начин се направени две битни нарушувања на договорното право. Имено, со нẻ исклучувањето на влијанието на кусоците на работите на договорната цена се нарушува и минимализира концептот на договор за градење со одредба „клуч на рака” во неговата потполност, а покрај тоа со ваквиот третман на недостатоците на работите се нарушуваат основните начела на договорното право.

Дури и кога терминот ”недостатоци” би го толкувале најшироко и во него би ги опфатиле кусоците на работите како неизведени (недостатоци) на работите, сепак ваквото толкување не го решава вториот проблем односно во терминот недостатоци на работите сẻ уште би биле опфатени класичните недостатоци односно маните на работите, па и на тој начин не би се решил проблемот на толкување на оваа одредба.

Од погоре наведените причини сметам дека е потребна корекција на наведената одредба и замена на терминот недостатоци со терминот кусоци.

1. Понатаму, при анализа на законската дефиниција се поставува прашањето што се е опфатено со одредбата „...изведувачот самостојно се обврзува да ги изврши збирно сите работи потребни за изградба и употреба на определен целосен објект”.[[919]](#footnote-920) Се подразбира дека во оваа дефиниција влегуваат градежните работи вклучитено непредвидените работи и вишоците на работите, а без дополнителните работи, но дилемите се дали како обврска на изведувачот му припаѓа и обврската за изработка на проектната документација, која што не е содржана како обврска на изведувачот во наведената одредба од ЗОО. Сметам дека иако изречно не е наведена обврската на изведувачот за проектирање, сепак оваа обврска е дел од неговите обврски изразени преку неговата обврска „...да ги изврши збирно сите работи...”[[920]](#footnote-921) што значи, негова обврска не е извршувањето само на градежните работи, но сепак можеби следејќи го хрватскиот ЗОО кој го уредува и прашањето по однос на проектирањето,[[921]](#footnote-922) би требало и македонскиот ЗОО да го уреди ова прашање. Во поглед на можноста за пренесување на сите обврски за изградба на објектот од идеја до завршувањето односно симболично предавање на клучевите, треба да се истакне дека вака поставениот договор клуч на рака ќе има одредени ограничувања кои што произлегуваат од ЗГ. Имено, според ЗГ, само инвеститорот е носител на право на градење, а со тоа и носител на одобрението за градење па така ќе дојде до разделување односно цепење на договорот за градење по системот клуч на рака. Цепењето на договорот ќе значи постоење на најмалку три фази и тоа: прва фаза на изработка на проектната документација која е на товар на изведувачот, втора фаза обезбедување на одобрение за градење, која е на товар на инвеститорот и трета фаза изградба на градбата, која е на товар на инвеститорот.
2. Следна дилема што треба да се истакне е дали во договорот за градење со посебна одредба се опфатени и дополнителните работи, како обврска на изведувачот. И овде како и во погоре наведената ситуација се работи за недоволно јасна ситуација, со оглед дека не е содржана изречна одредба во ЗОО по однос на ова прашање, како што се уредени дополнителните работи во ПУГ каде што дополнителните работи се надвор од договорената цена.[[922]](#footnote-923) Сметам дека и во овој дел треба да биде содржана одредба која се однесува на прашањето за дополнителните работи и неговиот однос кон договорената цена при што и во овој случај може да се искористи искуството на хрватскиот ЗОО кој го уредува и прашањето за дополнителните работи и нивниот однос кон цената кај договорот со одредба „клуч во рака”. Имено, според членот член 640 став 3 од хрватскиот ЗОО, цената на договор со одредба „клуч во рака” може да се промени: 1) ако дошло до измена на обемот на работите врз основа на договор помеѓу договорните страни или 2) од причини за кои одговара инвеститорот. Сметам дека вакво дополнување на односната одредба од нашиот ЗОО е потребно со цел постигнување на прецизирање на наведената одредба по теркот на хрватскиот ЗОО.
3. Покрај претходно истакнатите дилеми, сметам дека кај договорот за градење со посебна одредба, во рамките на овој оддел од ЗОО, треба да биде уредено и прашањето за влијанието на вишата сила и променетите околности врз цената на овој договор. Неспорно е дека кога се работи за договор за градење со посебна одредба ќе дојде до промена на цената поради променети околности и виша сила. Впрочем, и узансата 34 став 2 е на оваа линија.

**2. Инженеринг договори**

Договорот за инженеринг претставува договорен однос од понов датум, кој се појавува како резултат на интензивирањето на градењето, сложеноста на градежниот потфат и самата специјализација во градежната дејност.[[923]](#footnote-924) Инженерингот претставува еден специфичен договор за градба во кој изведувачот главно се обврзува да изгради комплетен градежен објект, а исто така тој објект да го опреми и оспособи за предвидената нормална употреба.[[924]](#footnote-925)

Во однос на определувањето на договорот за инженеринг, се издвојуваат неколку стојалишта и тоа: а) некои автори сметаат дека договорот за инженеринг претставува практична примена на научни начела и стручни искуства со цел вложените материјални средства да се искористуваат што е можно порентабилно за постигнување на одредени цели; б) други автори сметаат дека се работи за специфичен договор на кој се применуваат правила на договорот за градење, договорот за продажба, договорот за дело, договорот за полномошно и сл.; в) според трети, договорот за инженеринг постои тогаш кога негов предмет се изградба на објекти, изработка на техничка документација, набавка на опрема, ставање на изграден објект во погон и оспособување на кадар за експлоатација на изградениот објект; и г) според четврта група на автори, договорот за инженеринг го делат на договор за инженеринг во потесна смисла или т.н. чист инженеринг и договор за инженеринг во поширока смисла т.е. инженеринг по систем „клуч на рака”.[[925]](#footnote-926)

Според една од дефинициите за инженерингот, под овој поим се подразбира, „креативна примена на научни принципи и искуства во сите фази на еден потфат, од давање на идеи, изработка на студија, вршење на надзор и слично”.[[926]](#footnote-927) Според истиот извор, се смета дека инженерингот не се состои само од изведување на работите туку и од интелектуално конципирање на целиот зафат и негова реализација во сите видови.[[927]](#footnote-928)

Dragoljub Simonović, договорот за инженеринг го определува како „посебен вид на договор за градење во поширока смисла каде што едната договор на страна (инженеринг организација) се обврзува да изработи и да и предаде на другата договорна страна инвестициона програма и техничка документација, да и пренесе право на користење на техничко знаење и искуство, да организира и раководи со работите на реализација на пуштање на пробен погон и да го подготви објектот за преземање, а другата договорна страна односно инвеститорот е должен да исплати одреден надомест”.[[928]](#footnote-929)Доколку инженеринг организацијата прифати да го изгради инвестициониот објект ќе се работи за договор за инженеринг по системот „клуч во рака”.[[929]](#footnote-930)

Во француското јазично подрачје под поимот инженеринг се подведуваат проектот и студиите кои овозможуваат да се оствари некое дело или инвестициона програма, на тој начин што се определува најповолен правец, модалитети и концепција за негова реализација, оптималните услови на рентабилност како и материјалите и постапките кои треба да се применат.[[930]](#footnote-931)

Македонскиот Закон за облигационите односи не познава договор за инженеринг како именуван договор, но во практиката се присутни договори кои во својот предмет се состојат од инженеринг работи. Оттука, според домашната регулатива и практика, инженеринг работите може да бидат дел од самостоен договор, но може да бидат опфатени во рамките на договор за испорака на опрема, договор за лиценца и слично. Најчесто во домашната практика, инженеринг работите се предмет на договор за градење со одредба „клуч во рака”.

Во практиката треба да се разликуваат два вида на инженеринг и тоа т.н. чист инженеринг и инженеринг со одредба „клуч во рака”. [[931]](#footnote-932) Договорот за инженеринг се разликува од договорот за дело, договорот за консултантски услуги, договор за налог и договор за градење со одредба „клуч во рака”.[[932]](#footnote-933) Најтешко е да се воочи разликата помеѓу договорот за инженеринг и договор за градење со одредба „клуч во рака” како два независни и самостојни sui generis договори.

Македонскиот ЗОО, како што претходно рековме не познава договор за инженеринг како именуван договор, но тоа не мора секогаш да е релевантен критериум дали еден договор е sui generis договор или не, поаѓајќи од фактот дека во договорната практика имаме sui generis договори кои се неименувани договори како што се дел од договорите на автономната трговска практика.

Од друга страна има автори кои договорот за инженеринг го подразбираат како договор sui generis при што како аргумент наведуваат дека предмет на овој договор по правило е давање на интелектуални, консултантски и советодавни услуги, а само по исклучок предмет може да биде и изведба на самата градба, и на тој начин суштински го разликуваат од договор за градење со одредба „клуч во рака”,[[933]](#footnote-934) на кои што ставови се придружувам и јас.

Дејноста на т.н. извозен инженеринг, како посебен вид на инженеринг подразбира извоз - продажба на големи капитални објекти на инвестициска изградба кои опфаќаат градење на физички објект во странство и увоз на материјални и нематеријални компоненти, know-how и технологија (опрема, машини и некои други функционални услуги) односно тоа е еден од клучните облици на дифузија и трансфер на технологија на комерцијална основа кои зрелите економии го извезуваат на светскиот пазар, своите интегрирани производи и интелектуални ресурси.[[934]](#footnote-935)

Договорот за инженеринг подразбира и пренос на права од индустриска споственост.[[935]](#footnote-936) Скоро без исклучок договорите за инженериниг по системот „клуч во рака” кои се состојат од конструирање и оперирање на објекти од големата индустрија како што се објекти од тешката индустрија, централи за производство на електрична енергија и слично, вклучуваат и договор за лиценца.[[936]](#footnote-937)

Најчесто како составен дел на инженеринг договорите се јавуваат договорите за лиценца на know-how или лиценца на софтвер и слично.[[937]](#footnote-938)

Постапката на договарање на извозен инженеринг се состои од многу сложена, долготрајна, стручна и интердисциплинарна работа со далекусежни последици за двете договорни страни.[[938]](#footnote-939)

Во светот, за договарање на изградба на објекти вообичаено е да се користат класичните договори за градење кои често содржат општи услови за градење кои ги изработува FIDIC. Ова се едноставни договори кои ги унифицираат правата и обврските на договорните страни и ги сведуваат на класични работи на изградба на објекти и на тој начин примената на овие договори не претставува најпогоден облик на договарање на извозен инженеринг кој претставува сложена и опсежена извозна работа.

Во меѓународните работи на изградба на големи капитални објекти, обично се сретнуваме со сложени инженеринг договори кои со цел да ја поедностават и направат транспарентна содржината, често користат и oпшти услови на договорите за градење.

Во литературата овие сложени договори за извозен инженеринг се среќаваат и како договори производ на рака и производ на пазар.[[939]](#footnote-940)

По правило, надоместот кој што му припаѓа на давателот на инженерингот може да биде определен „во одреден процент од трошоците, во паушален износ, според траењето на временскиот ангажман”,[[940]](#footnote-941) кој што може да се плати со пари и/или од производи на изградениот објект.[[941]](#footnote-942)

Кај консултанскиот инженеринг кој подразбира интелектуални услуги при физичката изградба и трансфер на технологија и know-how, но не и непосредна испорака на добра или изведување на работи се договара само надомест.[[942]](#footnote-943)

При договарањето на инженеринг во поширока смисла, односно на комплетен инженеринг по системот клуч на рака кој подразбира интелектуални и изведувачки работи покрај надоместот се договара и цена со која се покриваат трошоците за изградба и профитот на изведувачот.[[943]](#footnote-944)

Кај овој вид на инженеринг, надоместот најчесто се плаќа како:

а) паушален износ. Плаќањето на надоместот во паушален износ се договара кога во текот на изведувањето на работите на инвеститорот му се овозможуваат бројни специјалистички услуги за кои може да се предвиди трошок на време. Договарањето на овој вид на плаќање за инвеститорот е поповолен зашто однапред го знае конечниот износ на своите издатоци додека можноста за грешка во проценувањето на паушалниот износ за консалтинг организацијата/изведувачот може да претставува извор на фрустрации и големи финансиски загуби;

б) според ефектот на работењето (royality).[[944]](#footnote-945) Плаќањето на надоместот според ефектот на работењето обично претставува надоместот за технологија и подеднакво е поволно/ризично за двете договорни страни каде што ваквиот вид на исплата на надоместот подразбира определувањето на надоместот во процент или по парче на произведените производи од изградениот објект; според остварениот промет од изградениот објект или според остварената добивка од тој објект;

в) според трошоците на консултантските услуги. Плаќањето на надоместот според трошоците за консултантските услуги консултантите го договараат: кога однапред не може точно да се утврди обемот на работите, трошокот на консултантите и потребните специјалистички профили на стручњаците и кога се наплаќа истражување и студија;

г) во процент од вкупните материјални трошоци потребни за изградба на објектот. Плаќањето на надоместот во процент од вкупните материјални трошоци на изградениот објект вообичаено се договара кога консултантот го проектира предметниот објект. Овој вид на плаќање на надоместот предвидува и непредвидливи зголемувања на трошоците за изградба во однос на нивните претходни проекции. Поради тоа за инвеститорот е многу важно да преземе активна улога во дефинирањето на големините и содржините на објектот за трошоците за градба да не растат неконтролирано. Овој вид на исплата на надоместот е неповолен за инвеститорот зашто во моментот на склучувањето на договорот не е во можност да го процени обемот на работите на консултантот/изведувачот и зашто постои реална опасност од непотребно зголемување за трошоците на изградба на објектот од страна на проектантот, поради тенденција на проектантот да проектира поскапи решенија кои им овозможуваат поголема заработка.[[945]](#footnote-946)

Цената на инвестициските работи може да се договори како lump sum односно паушалана цена или единствена цена за целата договорена работи и unit price односно цена за едниница мерка како единечна мера за изведените работи.[[946]](#footnote-947)

За непредвидени работи, работи предизвикани од виша сила или дополнително изведени работи, измената на цената и нејзината ревалоризација е работа на прецизно договорени одредби во договорот.[[947]](#footnote-948)

За договорните страни од голема важност се лиценцните клаузули кои се однесуваат на трансфер на технологија и know-how, со што со овие клаузули извозниците го штитат најосетливиот дел од својата индустриска сопственост низ договорни одредби за дозволена примена на лиценци на одредена територија, индустрија или временска рамка.[[948]](#footnote-949) Извозниците, често, на увозниците им наметнуваат договорни одредби со кои примателот се обврзува, покрај право на првенство, на давателот на лиценцата да му ги отстапи подобрувањата на купената лиценца/технологија со некоја минимална надомест (grant back клаузула, pooling клуаузула).[[949]](#footnote-950)

Покрај оштоприфатливите транспортни клаузули, ИНКОТЕРМС; за инженеринг договорите, важни се и специфични клаузули кои се јавуваат кај договорите за поморски превоз (како што се клаузулите prossessory lien, cargo lost, reachable on arrival, weather in berth or not, WIBON, off hire, performance clause), и договорните патувања, или за отстапување на патувања и осигурување на товарот во превоз.[[950]](#footnote-951)

Кај извозниот инженеринг важни се и клаузулите за исклучување на одговорноста поради виша сила.[[951]](#footnote-952)

Во практиката трансферот на технологија преку договорите за извозен инженеринг по правило се врши од развиените земји во земјите во развој при што една од особено важните обврски на извозникот кај овој вид на договори е обврската да му овозможи на увозникот во текот на траењето на пробната работа на погоните која може да трае неколку години потребното оперативно знаење и искуство.[[952]](#footnote-953)

Во оние случаи кога извозникот нема сопственост над изградениот објект, после неговата изградба, најчесто, извозникот останува одреден временски период обврзан да управува со производството, а поради неговата гаранција за функционалноста на објектот, при што во таквиот случај евентуалните почетни проблеми со експлоатацијата се на товар на извозникот па инвеститорот презема потполно операционализиран објект, со образуван и обучен персонал.[[953]](#footnote-954)

Кај договорите кај кои извозникот има обврска и за обука на персоналот на увозникот, извозникот го форсира трошковниот принцип за определување на цената која е зголемена за вредноста на сигурноста која ја добиваат увозниците особено кај типот на договорите производ на рака.[[954]](#footnote-955)Определувајќи се за потполна одговорност на извозникот, увозникот дојде во ситуација да не го запознае објектот дури до неговото преземање и додека самиот не почне со експлоатација на објектот.[[955]](#footnote-956)

Примателите на технологијата се соочени со многу проблеми поврзани со видот на индустријата, оспосбеноста на вработените, адекватноста на достапната технолошка инфраструктура, лиценцините услови, геополитичките околности итн. Некои увозници во преговарањето се ограничени со правилата и постапките на одредени меѓународни финансиски кредитни институции и поради тоа не може да имаат флексибилна позиција.

За индивидуалните компоненти на објектот гаранција издава производителот на опремата но спрема увозникот е одговорен извозникот. Важно е увозникот да бара гаранција за отстранување на тешко воочливите недостатоци и грешки (на пример во технологијата или конструкцијата).

Обврската на извозникот може да биде зголемена во оние случаи кога извозникот гарантира за можност за модификација на постројките изградени по системот клуч на рака што значи дека извозникот треба со своето знаење и искуство да биде способен постројакта изградена за одреден режим на работа да ја модифицира во согласност со обврската за гаранција која ја презел.

Во едно истражување чиј предмет се инженеринг работите се констатирани следните специфичности на овие договори:

* со цел да се заштити увозникот во ситуации кога исполнувањето на договорот се состои од подолг временски период и во повеќе фази односно исполнувањето на договорот продолжи и по примопредавањето на објектот, потребно е увозникот да предвиди одредби во договорот во однос на исплатата на цената кои ќе му овозможат да ја одолговлекува исплатата колку што е можно повеќе, со што преку задржаниот износ ќе се обезбеди дека извозникот целосно ќе го исполни договорот;
* лиценцните клаузули често не му овозможуваат на давателот на лиценцата: спроведување на ефикасна контрола над стекнувачот на лиценцата; заштита на производните нормативи и know-how, особено ако стекнувачот на лиценцата основа ново трговско друштво кое му конкурира на лиценцорот;
* вредноста на договорот се зголемува со зголемувањето на ризикот и одговорноста на извозникот, особено кога вредноста на работите е определена во паушален износ. Од друга страна на увозникот не му одговара определување на цената по принципот на трошок плус процент затоа што поради недефиниранта крајна вредност на работите, не се знае ни крајната цена која увозникот ќе треба да ја исплати;
* во однос на начините на плаќање, најчесто е договарано фиксно плаќање по одредени рати утврдени во договорот со исплата на последната рата после завршувањето на гаранцискиот рок за почетното воведување во производство на објектот;
* поголемиот дел од договорите содржеле одредба за авансна исплата чија уредна исплата ја гарантирале странски банки. За останатиот дел од цената која увозникот му ја должел на извозникот, увозникот бил обврзан овој износ да го обезбеди со банкарска гаранција;
* за стоката во транспорт, нејзините увозници, на извозниците отварале неотповикливи документарни акредитиви. Основот за исплата биле доказите за извршување;
* привремените ситуации редовно биле доставувани на увозникот на потврда и исплата;
* по завршувањето и примопредавањето на работите и по истекот на гаранцискиот рок (кој најчесто изнесувал две години) се формирале заеднички комисии за преглед на квалитетот и функционалноста на објектот и после нивниот позитивен наод се вршела пресметка за исплата.[[956]](#footnote-957)

Клаузулата производ на рака осигурува подолг период на тестирање за да се потврди дека извозникот ги исполнил своите обврски па поради тоа оваа клаузула на увозникот му овозможува и поголема заштита.[[957]](#footnote-958)

Со цел образованието на кадрите да биде ефикасно и ризикот од недоволната обученост да не би бил само ризик на увозникот потребно е овие одредби прецизно да се дефинираат и цврсто да се поврзат со исплатите.[[958]](#footnote-959)

Лиценцата, know-how, документацијата и останатите информации, може да се употребуваат само за изградба, експлоатација и одржување на договорениот објект, па увозникот не смее да ги користи за другите свои објекти (тоа не се однесува на оние информации кои се дел од општото знаење и кои се наоѓаат во стручната литература).[[959]](#footnote-960) Потребно е прецизно да се дефинира дали после почнувањето на процесот на експлоатација на објектот увозникот ќе може да му биде пазарен конкурент на извозникот.[[960]](#footnote-961)

**3. BOT системите и нивниот однос со договорот за градење**

Build Operate Transfer системите станаа главно средство за реализација на јавно приватно партнерство во областа на инфраструктурните проекти.[[961]](#footnote-962) Покрај BOT договорите во практиката се среќаваат и BOO (Build Own Operate), BOOT (Build Own Operate Transfer), DBFO (Desing Build Finance Operate), или DCMF (Design Construct Manage Finance).[[962]](#footnote-963)

Во Република Македонија, јавното приватно партнерство е уредено во Законот за концесии и јавно приватно партнерство (понатаму ЗКЈПП).[[963]](#footnote-964) Приватниот партнер со цел за реализирање на својата обврска за обезбедување на јавна услуга презема обврска да: 1) финансира, дизајнира, изгради и/или реконструира/реновира објект на јавна инфраструктура, работи и одржува нов објект и/или реконструиран/реновиран објект на јавна инфраструктура или 2) користи, управува и одржува постоен објект на јавна инфраструктура или 3) која било комбинација на горе наведените обврски се додека комбинацијата на тие обврски е со цел за исполнување на целите поставени во точката а) на став 1 член 5 од ЗКЈПП.[[964]](#footnote-965) Посебно би ги истакнале и концесиите за јавни работи[[965]](#footnote-966) каде што предметот опфаќа и изведување на градежни активности.

ЗКЈПП исто така содржи и дефиниција на поимот „изградба”, со значење во контекст на овој закон, каде што под овој поим се подразбира „изведба на градежни активности или изградба на објект, дизајн и изведба на активности за изградба или дизајн и изградба на објект или реализација со какви било градежни средства кои одговараат на барањата одредени од страна на јавниот партнер и која сама по себе исполнува одредени технички и економски функции”.[[966]](#footnote-967) Иако дефиницијата на поимот „изградба” содржи широк круг на активности, што сметам дека е добро, сепак би истакнал дека наместо терминот „дизајн”,[[967]](#footnote-968) посоодветно би било да се употреби терминот „проект”, бидејќи сметам дека во овој случај терминот „дизајн” е употребен како синоним на терминот „проект(ирање)”, но со оглед на фактот што ЗГ и ЗОО го користат терминот „проект”, доколку и во ЗКЈПП би се користел истиот термин како и ЗГ и ЗОО би се избегнале евентуалните недоразбирања.

BOT системите на изведување на инфраструктурни работи се разликуваат од приватизација, национализација или заедничко вложување.[[968]](#footnote-969) Од приватизацијата, BOT системите се разликуваат во моментот на пренесувањето на сопственoста, односно при приватизација сопственоста се пренесува од државата на потенцијалниот приватен сопственик, додека кај BOT системите, стварта (на пр. инфраструктурниот објект) прво е во приватна сопственост на оној кој ја изградил, па после определен временски период може да се пренесе во државна сопственост.[[969]](#footnote-970)

Овие договори се различни од договорите за концесии, но во практиката се користат следните термини за означување на договорните страни: страната која е избрана да го реализира проектот се нарекува концесионер (concessionaire), а другата страна се нарекува договорен орган (contracting authority).[[970]](#footnote-971) BOT договорите се разликуваат од концесиите врз основа на неколку елементи од кои може да се издвојат следните разлики: во однос на предметот на договорот, кај концесиите се работи за отстапување на некое природно богатство, додека кај BOT системите се работи за изградба на инфраструктурни објекти; по престанокот на договорот за концесија изградениот објект се пренесува во државна сопственост, додека кај BОТ договорите, изградениот објект може да се пренесе и во приватна сопственост.[[971]](#footnote-972)

Како посебен вид на BOT проект е договорот за приватно финансирање на инфраструктурни проекти (Privately Financed Infrastructure Projects – PFIP) кој се однесуваат на изградба на нови или постоечки инфраструктурни објекти.[[972]](#footnote-973) Почетокот на PFIP се врзува со изградбата на мостовите на Босфорот.[[973]](#footnote-974) Овие договори се склучуваат во различни сектори.[[974]](#footnote-975)

Договорите за приватно финансирање на инфраструктурни проекти се мешовити договори кои содржат елементи на различни договори, а особено: договори за градење, концесија, испорака на опрема, пренос нa технологии, менаџмент, одржување.[[975]](#footnote-976) Писмената форма е услов за полноважност на договорот што значи дека договорот нема да постои ако не е склучен во писмена форма.[[976]](#footnote-977)

Договорите за приватно финансирање на инфраструктурни проекти најчесто се реализираат во рамките на BOT (build-operate-transfer) системот односно градење-користење-трансфер системот, што значи дека концесионерот има обврска да изгради, или да модернизира еден инфраструктурен објект; да го користи во рок определен со договорот, и по истекот на рокот да го пренесе на нарачателот.[[977]](#footnote-978) Постојат различни варијанти на BOT системот кои им овозможуваат на договорните страни да ја изберат онаа варијанта која за нив е најидеална.

**СЕДМА ГЛАВА**

**ДОГОВОРНА КАЗНА**

**1. Договорната казна во одделни правни системи**

Секоја од договорните страни која договорниот однос го заснова врз начелото на совесност и чесност, поаѓа од претпоставката за взаемно и целосно исполнување на обврската преземена со договорот. Но надвор од ваквата идеална (идилична) слика на договорниот однос, односно договорното право, воопшто неспорна е потребата од постоење правни механизми за заштита на интересите на договорните страни.

Правните механизми со кои се овозможува заштита и обезбедување на договорните страни може да бидат определени од самите нив, како што е случајот со договорната казна, или примената на овие механизми произлегува од императивни прописи како што е правниот институт надомест на штета.[[978]](#footnote-979)

Во договорната практика, кај договорот за градење, клаузулите за договорната казна како лично-правно средство за обезбедување на исполнувањето на договорните обврски се едно од најзначајните средства за обезбедување кај договорот за градење.[[979]](#footnote-980)

Во различни правни системи се користат различни термини за договорната казна и тоа во германското право – Vertragsstrafe или Poenale, во француското право clause penale, во англиското право liquidated damages (треба да се нагласи дека овој термин претставува концепт кој е различен од европско-континенталниот концепт на договорна казна), во хрватското право ugovorna kazna или penali односно sudski penale.[[980]](#footnote-981) Во меѓународната практика договорната казна може да се сретне и под терминот „договорена сума поради неизвршување на обврската”.[[981]](#footnote-982)

Во постарите изданија на FIDIC-црвената книга се користи терминот liquidated damages кој во изданијата на црвената, жолтата и сребрената книга од 1999 година е заменет со терминот delay damages. Можноста за исплата на delay damages или оштета за задоцнување, според македонскиот превод на овие општи услови, е уредена во потклаузулата 8.7. од наведените FIDICови изданија.

Во македонскиот правен систем, како во ЗОО, така и во ПУГ се користи терминот договорна казна.

**2. Карактер на договорната казна**

Договорната казна е средство од диспозитивна природа што значи дека страните не може да се повикуваат на правниот институт договорна казна доколку не е предвидена во договорот.

Договорната казна во деловната практика е определена од следните начела: 1) ако должникот не е одговорен за пропустот не постои право на договорна казна, 2) ако е стекнато право на договорна казна поради задоцнување, доверителот има право и на договорна казна и на извршување на обврската, 3) ако се работи за друг вид на неизвршување на договорот (а не поради задоцнување), доверителот има право или на извршување на обврската или на наплата на договорната казна освен ако договорната казна не е замена за извршувањето, 4) ако се стекне правото за наплата на договорната казна, доверителот има право на наплата на овој износ и има право на надомест на штета во оној износ кој не е покриен со договорната казна, но само ако докаже дека претрпената штета значително го надминува износот на договорна казна предвиден во договорот па така договорниот износ нема да биде намален од судот или арбитража, 5) казната може да биде смалена во случај на несразмерност со претрпената штета и ако казната не може да се смета како реална процена на загубата која би ја претрпел доверителот. [[982]](#footnote-983)

Целта на договорната казна кај договорот за градење е обезбедување на интересите на инвеститорот, во ситуациите кога би дошло до задоцнување на страната на изведувачот на работите. По правило, договорна казна може да се предвиди во корист на двете страни, но со оглед на тоа што „договорната казна не може да биде предвидена за парични обврски”,[[983]](#footnote-984) најчесто таа ќе биде предвидена во корист на инвеститорот.[[984]](#footnote-985) Сепак, и инвеститорот е носител на некои споредни непарични обврски за кои би можело да се предвиди договорна казна во корист на изведувачот.

Преку договорната казна, според правната теорија се постигнуваат две цели односно функции и тоа обезбедување на договорен износ на надомест на штета и казнена функција. Имено, според некои автори како што е и Јаков Радишиќ[[985]](#footnote-986) и Слободан Перовиќ[[986]](#footnote-987), кај договорната казна присутна е и казнената функција. Казнената функција се огледува во тоа што должникот ќе биде обврзан да го надомести износот на договорна казна и тогаш кога доверителот не претрпел никаква штета или претрпел помала штета од износот на договорната казна, договорната казна може да се толкува и како „казна” за неизвршување или ненавремено извршување на договорните обврски. Ваквата двојна функција се забележува и во германското и француското право.[[987]](#footnote-988)

Наспроти нив, дел од правната наука меѓу кои и Vedriš и Klarić,[[988]](#footnote-989) сметаат дека правниот институт договорна казна претставува однапред договорен надомест на штета, при што го занемаруваат казнениот елемент на договорната казна.

Некои автори договорната казна почесто ја определуваат како средство за зајакнување на притисокот на должникот, а не како средство за обезбедување поради тоа што целта на средствата за обезбедување е да обезбедат исполнување на обврската од трето лице или обезбедувањето се врши од некоја ствар (на пример кај залогот како стварно-правно средство за обезбедување), а во случајот кај договорната казна за исполнувањето на обврската одговара должникот кој и без договорната казна е одговорен за исполнување, на договорната обврска. Но од друга страна, иако основна идеја на договорната казана е да му се овозможи брза и ефикасна наплата на штета на доверителот, се смета дека со договорната казна ефектно се штитат и интересите на должникот, со тоа што неговата одговорност се ограничува на износот утврден во договорот.[[989]](#footnote-990)

Помеѓу правниот институт надомест на штета и договорна казна се забележуваат следните разлики. Имено, доверителот за да може да го оствари своето право на договорна казна, треба да докаже дека изведувачот ја прекршил договорната обврска која била условена со договорна казна, но не мора да докажува дека претрпел штета, не само што не мора да докажува дека претрпел штета туку има право на договорната казна и тогаш кога не претрпел никаква штета.[[990]](#footnote-991) Наспроти тоа, докажувањето на штетата на некој од начините предвидени според облигационото право, не е секогаш едноставно и редовно подразбира дека форумот пред кој се изнесува спорот (независно дали се работи за суд или арбитража), треба да го утврди износот на штетата во постапка која може да претставува долготраен и скап процес.[[991]](#footnote-992)

Разликите се огледуваат и во износот на договорната казна кој се разликува од износот на надоместот кој би се добил според општите правила за надомест на штета.

1. **Договорната казна според правото**

**на Република Македонија**

**3.1. Функции на договорната казна**

Договорната казна како средство за заштита на инвеститорот, според Branko Vukmir, кај договорите за градење ги има следните цели: а) обезбедување на заштита на инвеститорот поради неизвршување на договорот, б) обезбедување заштита на инвеститорот во случај на паѓање во задоцнување на изведувачот и в) заштита на инвеститорот поради пропусти во извршување на договорните обврски.

Според македонскиот ЗОО, договорната казна може да се предвиди во случај на неисполнување на договорната обврска и задоцнување со нејзино исполнување.[[992]](#footnote-993)

Според првиот основ од оваа одредба договорната казна може да се предивиди кога должникот не ја исполни својата обврска, при што под овој основ може да се подведат и ситуациите кога должникот неуредно или нецелосно ја исполни својата обврска, иако во цитираната одредба од ЗОО не е изречно наведено дека договорна казна може да се предвиди и за неуредно исполнување на договорната обврска како што е нагласено во хрватскиот ЗОО.[[993]](#footnote-994) Треба да се спомене дека во ПУГ се користи терминот неуредно исполнување.[[994]](#footnote-995)

Услов за примена на договорната казна според вториот основ, е неисполнување на обврските на изведувачот во рокот.

Разликите помеѓу ЗОО и ПУГ се огледуваат во решението по однос на прашањето, на што се однесува договорната казна кога во договорот не е определено. Според ЗОО, „ако не произлегува ништо друго од договорот, се смета дека казната е договорена за случај ако должникот задоцнил со исполнувањето”,[[995]](#footnote-996) додека пак според ПУГ, „”...ако не е определено во кој случај се плаќа, се смета дека казната е договорена за случај на неуредно исполнување на договорните обврски”.[[996]](#footnote-997)

Ако договорната казна е предвидена за неисполнување на договорната обврска, тогаш доверителот има право да бара или исполнување на договорната обврска или плаќање на договорната казна, но не може да бара кумулативно и едното и другото. Според тоа ако доверителот побара плаќање на договорната казна, со тоа го губи правото да бара исполнување на договорната обврска.[[997]](#footnote-998) Логиката на оваа одредба е во тоа што доверителот стекнува право на договорна казна токму поради тоа што должникот не ја исполнил својата обврска, па не би било правилно доверителот да има право и на исполнување на договорната обврска и на договорна казна. Според ПУГ, доверителот, истовремено, може да бара исплата на договорна казна и надомест на штета поради неуредно исполнување на договорната обврска но само ако износот на договорната казна е помал од износот на стварно претрпената штета.[[998]](#footnote-999) По исклучок, само доколку е тоа договорено, доверителот може да го побарува истовремено износот на договорната казна и стварно претрпената штета.[[999]](#footnote-1000)

Кога договорната казна е договорена поради задоцнување на изведувачот, инвеститорот може да бара истовремено исплата на договорна казна и надомест на штета.[[1000]](#footnote-1001)

Договорната казна за случај на задоцнување на исполнувањето, престанува да важи со раскинување на договорот, додека пак, со раскинување на договорот, доверителот не го губи правото на договорна казна поради неисполнување на обврската на должникот, освен ако од ова право изречно не се откаже.[[1001]](#footnote-1002)

Договорната казна нема карактер на отстапнина (пишманлак), што произлегува и од ЗОО, кој изречно определува дека должникот со исплата на договорната казна нема право да отстапи од договорот[[1002]](#footnote-1003), односно за должникот се уште постои обврската за исполнување на договорната обврска, доколку со договорот не е поинаку определено.

За разлика од договорната казна за неисполнување на договорната обврска, кај договорната казна за задоцнување со исполнувањето на договорната обврска доверителот може да бара и договорна казна и исполнување на обврската.[[1003]](#footnote-1004)

За да може доверителот да го искористи своето право на договорна казна во случај на задоцнување на должникот, треба, со примањето на исполнувањето на обврската, без одлагање да го извести должникот дека го задржува правото на наплата на договорната казна.[[1004]](#footnote-1005) Судовите во многу случаи обврската за известување ја толкуваат во корист на должникот.[[1005]](#footnote-1006) Во ваквите случаи нејасно е прашањето во кој случај доверителот го прима исполнувањето на обврската: дали е тоа во часот кога должникот паднал во задоцнување, или во моментот кога доверителот по исполнувањето на обврската на крајот на работата го примил целокупното исполнување.[[1006]](#footnote-1007) Судовите сметаат дека доверителот го губи правото на договорна казна ако за тоа не го известил должникот во моментот кога стекнал право на договорна казна односно во моментот кога истекол рокот за довршување на договорната обврска и кога договорната казна почнала да се пресметува.[[1007]](#footnote-1008) Тоа особено е карактеристично за случаите кога должникот продолжил со исполнување на договорната обврска и после протекот на рокот за исполнување, а доверителот не мислејќи дека со тоа ,,го прима исполнувањето на обврската”, не го задржува правото на договорна казна.[[1008]](#footnote-1009) Оправданоста на таа одредба е нејасна и во знак на прашање со оглед на тоа што од една страна договорната казна пристигнува со настанување на самиот пропуст, па поради тоа не би требало посебно да се задржува, а од друга страна доверителот не е секогаш свесен дека го прима исполнувањето на обврската во моментот кога пресметувањето на договорната казна започнало и додека обврската не е исполнета па не е ниту погодна за примање.[[1009]](#footnote-1010)

Барањето за остварување на правото на договорна казна, според ПУГ, може да се истакне најдоцна до завршетокот на конечната пресметка.[[1010]](#footnote-1011) Од оваа одредба може да се забележи дека ПУГ не се бара давање на известување без одлагање за задржувањето на правото на договорна казна во моментот кога работите се преземаат или во моментот на неуредно исполнување туку тоа може да се направи до моментот на конечната пресметка. Оваа одредба е логична и разбирлива кај договорите за градење бидејќи работите вообичаено не се прекинуваат поради задоцнување на изведувачот кое е опфатено со одредбите за договорна казна, ниту пак договорите се раскинуваат поради тоа што почнал периодот на задоцнување за кој е предвидена договорна казна. Покрај тоа во тој момент не се знае колкав ќе биде износот на договорната казна. Кај овие договори, договорната казна се пресметува до примопредавањето на објектот, односно делот од објектот кој е економско-техничка целина и кој може самостојно да се користи.[[1011]](#footnote-1012) Дури во моментот на завршувањето на работите може да се пресмета договорната казна. Според Branko Vukmir ,,примањето на исполнувањето на обврската,, треба да биде во оној момент кога после завршувањето на работите инвеститорот стварно го примил исполнувањето, и покрај задоцнувањето или недостатоците, а не во моментот кога изведувачот започнал да доцни.

Според судска пресуда, „доверителот има право да бара исплата на договорна казна во случај на задоцнување со исполнувањето на должникот, иако со тужбата не поставил истовремено и барање за исполнување на договорот ако од околностите на случајот произлегува дека не се откажал од таквото барање”.[[1012]](#footnote-1013)

Се поставува прашање дали доверителот може да го раскине договорот поради задоцнување на исполнувањето на договорната обврска и тогаш кога го искористил правото кое произлегува од клаузулата за договорна казна. Договарањето на договорна казна истовремено имплицира и договор на странките за допуштање на отстапување од договорните рокови односно продолжување на рокот за исполнување на договорната обврска.

Друго прашање кое се поставува е прашањето дали и при неуредно исполнување на договорната обврска, со оглед на тоа што ЗОО изречно предвидува можност за договарање на договорна казна само во случај на неисполнување на договорната обврска и задоцнување во исполнувањето на договорната обврска, а ПУГ не содржат посебни правила по однос на ова прашање иако го користат терминот неуредно исполнување на договорната обврска, доверителот има право да бара и договорна казна и исполнување на обврската, како што е според хрватското право,[[1013]](#footnote-1014) или неуредното исполнување на обврската ќе се опфати со одредбите кои се однесуваат за неисполнување на обврската. Сметам дека треба да се прифати толкување според кое на неуредното исполнување на обврската ќе се применуваат одредбите за неисполнување на обврската, иако и во овој случај може да се изврши корекција по примерот на хрватскиот Закон за облигационите односи.

Со оглед на тоа што износот на договорната казна се определува однапред, може подоцна да се покаже дека таа е превисока или прениска во однос на настаната штета. Доколку е прениска, инвеститорот може врз основа на општите правила за одговорност за штета поради неисполнување на обврската на изведувачот, од изведувачот да ја бара разликата помеѓу износот на договорната казна и стварно претрпената штета. Од друга страна, доколку договорната казна е превисока, изведувачот може да бара од судот намалување на договорната казна. Судот на барање на должникот ќе го намали износот на договорната казна доколку утврди дека е несразмерно висока во споредба со вредноста и значењето на предметот на обврската.[[1014]](#footnote-1015)

Должникот се ослободува од обврската за плаќање на договорна казна ако до неисполнување или задоцнување во исполнувањето на договорната обврска,[[1015]](#footnote-1016) односно до неуредно исполнување на договорната обврска дошло поради причини за кои не е одговорен.[[1016]](#footnote-1017)

**3.2. Начини на определување на договорната казна**

Договорната казна кај договорот за градење мора да биде определена во писмена форма.

Договорната казна на доверителот може да му биде исплатена во паричен износ или друга материјална корист.[[1017]](#footnote-1018)

Во договорите за градење, договорните страни слободно може да определат дали ќе предвидат договорна казна, во кој износ, како и самите да го одберат начинот на пресметка на договорната казна. Одредбата од член 260 став 1 од ЗОО е од диспозитивна природа што овозможува договорната казна да може да биде определена во вкупен износ или во процент од некој износ за секој ден на задоцнување или на некој друг начин. Според узансата бр. 52 од ПУГ договорната казна за задоцнување изнесува 1 промил од договорената цена на работите за секој ден на задоцнување но вкупно не повеќе од 5% од вкупната договорена цена на работите. Во практиката кај договорите за градење договорната казна е поголема од овој износ и изнесува помеѓу 10% и 20% од вкупно договорениот износ.[[1018]](#footnote-1019)

Дилеми може да се појават во практиката по однос на прашањето дали може да се договори поголема договорна казна од договорната казна предвидена во ПУГ. Прво што треба да се нагласи е дека износот на договорна казна од узансата 52 се однесува договорна казна поради задоцнување на должникот. Оттука, договорните страни имаат апсолутна слобода во определувањето на износот на договорна казна за неисполнување на обврската. Сметам дека дури и кога се работи за договорна казна поради задоцнување на изведувачот може да се договори поголема казна од максималниот износ на договорната казна предвиден во ПУГ, при што сметам дека е доволно да се предвиди во самиот договор, износ на договорна казна и на тој начин да се смета дека договорните страни ја исклучиле примената на одредбите од ПУГ за висината на договорната казна.

Во пресметувањето на договорната казна не влегуваат оние делови на објектите кои веќе се изградени и кои може да функционираат како една целина односно може самостојно да се користат но ни оние делови кои инвеститорот ги користи и пред примопредавањето.[[1019]](#footnote-1020)

По правило договорната казна се исплаќа во истата валута во која се исплаќа и цената на работите предвидена во договорот.[[1020]](#footnote-1021)

Во законските прописи никаде не е изнесено дека доверителот има директно и непосредно право на наплата на договорната казна од доспеаниот износ кој го должи должникот.[[1021]](#footnote-1022)

**4. Договорната казна во одделни правни системи**

**4.1. Договорната казна во англосаксонските правни системи**

Помеѓу правниот институтот договорна казна во европско континенталните правни системи и англосаксонските правни системи, постојат очигледни разлики.

Во американското право односно англосаксонското право треба да се разликуваат два различни правни институти и тоа liquidated damages и penalty. Според правото на САД целта на liquidated damages (договорната казна) е да се процени штетата во случај на неизвршување на договорните обврски, каде што одредбите за договорна казна ќе се применат кога ќе биде отежната можноста за процена на штетата предизвикана од неисполнување на договорните обврски, при што сумата на договорната казна е разумна компензација и не е непропорционална со вистинската или евентуалната штета.[[1022]](#footnote-1023)

Liquidated damages во правото на САД се уредени во Restatement 2nd Contracts во член 356 и во Uniform Commercial Code во 2-718.

Основна карактеристика на договорот за liquidated damages, е тоа дека во англиското право се претпоставува дека во овој износ е содржана стварната и вистински проценетата штета поради задоцнување или неисполнување на некои обврски од договорните страни во моментот на склучувањето на договорот.

Најважен критериум при разграничувањето на liquidated damages од penalty, е дека основа за процената на штетата при liquidated damages мора да биде стварната штета, односно странките ја имале во вид штетата која што може да настане при задоцнување, додека пак ако договорните страни имале во предвид казна, а не стварна штета се работи за penalty.[[1023]](#footnote-1024) Поинаку речено, ако договорената сума е непропорционална (висока) тогаш ќе се работи за penalty и во таквиот случај одредбата од договорот која иако се нарекнувала liquidated damages е ништовна, а надоместот ќе биде ограничен на вистински претрпената штета поради неизвршувањето на договорните обврски.[[1024]](#footnote-1025) Судовите имаат право сумата утврдена во договорот заради неизвршување на обврските да ја квалифицираат или како liquidated damages, или како penalty независно од употребениот термин во договорот.

Износот во договорот определен како penalty e екстравагантно и непропорционално висок во споредба со највисокиот предвидлив износ на евентуална штета, па поради тоа одредбите за penalty во договорите се ништовни.[[1025]](#footnote-1026) Клаузулите за penalty во САД и другите англосаксонски земји се ништовни поради тоа што се смета дека се спротивни на принципите на јавниот поредок кој не дозволува преку вакви клаузули да се казнува должникот за неизвршување на договорната обврска.[[1026]](#footnote-1027)

**4.2. Договорната казна во континенталните правни системи**

Почнувајќи од францускиот граѓански законик во континентална Европа се прифаќа со поинаков пристап по прашањето на договорната казна на која за разлика од англосаксонските системи и се дава и карактер на казна penalty што има за цел да се влијае на должникот (изведувачот) да ги изврши своите обврски онака како што е договорено.[[1027]](#footnote-1028) Во последно време се забележува тренд на намалување на ширината на договорната казна во континенталните правни системи преку признавање на можност на судовите да го намалат износот на договорната казна под определени услови.[[1028]](#footnote-1029) Иако до скоро не се правеше разлика помеѓу liquidated damages и penalty, денес се забележува одредено разграничување помеѓу овие две категории, при што liquidated damages служат за процена на штетата во случај на неизвршување на обврските во случаите кога доверителот навистина претрпел штета додека пак penalty служат како казна за неизвршување на договорните обврски, со намера да го охрабрат исполнувањето на обврските.[[1029]](#footnote-1030)

Според Резолуцијата на Советот на Европа за клаузули за договорна казна, се предвидува можност во одредени ситуации да биде намален износот penalty.[[1030]](#footnote-1031)

Во Франција имаме la clause penale – член 1226-1233 од францускиот граѓански законик и dommages interest – член 1152 од францускиот граѓански законик. И двете може да подложат на намалување, првите ако главната обврска на договорот е извршена или ако износот е многу (неразумно) висок, додека пак до намалување на износот предвиден како dommage interest ќе дојде ако износот е многу (неразумно) висок.[[1031]](#footnote-1032)

Германскиот граѓански законик, во членовите 340 и 341 познава договорна казна во двата вида и тоа Schaden-spauschale/liquidated damages и Vertragsstrafe/penalty.[[1032]](#footnote-1033)

Во Италија, иако не се прави разграничување помеѓу liquidated damages и penalty, можно е намалување на договорната казана, кога дел од главната обврска е извршен или кога износот на договорната казна е нереално висок.[[1033]](#footnote-1034)

Во Шпанија можно е намалување на договорната казна ако е извршен дел од обврската но не е можно намалување на договорната казна поради нејзината висина.[[1034]](#footnote-1035)

**ОСМА ГЛАВА**

**РАСПРЕДЕЛБА НА РИЗИКОТ КАЈ ДОГОВОРОТ**

**ЗА ГРАДЕЊЕ**

**1. Определување на ризикот кај договорите за градење**

Ризикот претставува можност да се случи некој настан којшто би имал негативни последици за договорните страни. Најчесто тоа е нешто што договорните страни не очекуваат дека ќе се случи. Многу е важно за секој договор за градење, да предвиди одредби со кои се превенира ризикот. Ако не се содржани одредби за ризикот во договорот, тогаш ќе се примената правилата на применливото право. Поради тоа е препорачливо процената и распределбата на ризикот да се врши со самиот договор.[[1035]](#footnote-1036)

Различни правни системи имаат различни правила за третирање на ризикот. Германските судови се порасположени да влијаат на договорниот начин на распределба на ризикот и да го прилагодат на законските прописи додека англо-саксонските судови почесто ќе ги прифатат одредбите од договорот за распределба на ризикот.[[1036]](#footnote-1037)

Терминот „ризик” во договорите за градење треба да се подразбира како ризик од уништување и/или истрошеност (deterioration) на работите за кои не е одговорна ни една од страните. Алокацијата на ризикот може да се разбере преку одговарање на прашањето која од договорните страни ќе го сноси ризикот поради неисполнувањето и неплаќањето на договорните обврски. Ризикот кај договорот за градење може да опфаќа: задоцнување со изведување на работите; несоодветно изведување на работите; ризик за земјиштето; зголемување на трошоците за материјалите; зголемување на трошоците за работна сила; недостатоци во проектот; недостатоци во инфраструктура од која зависи исполнувањето на договорот (на пример: недостатоци на пристапните патишта); политички ризик; менаџерски ризик, ризик поврзан со спроведување на надзорот; ризик поврзан со условите на градилиштето; ризик поврзан од дејствија на трети лица; штети на трети лица; валутен ризик; ризик кој произлегува од судски постапки и слично.[[1037]](#footnote-1038)

Ризикот мора адекватно да се менаџира, што значи да се идентификува систем преку кој изведувачот има намера да менаџира и контролира со градежниот процес во согласност со условите на договорот и врз основа на добрата практика.[[1038]](#footnote-1039)

Во практиката се препорачува да се изврши процена на ризикот пред изведувачот да ја поднесе својата понуда. Процената на ризикот значи да се изврши процес на идентификување на можноста од случување на некој настан и процена на последиците од тој настан како и можноста за настанување на тој настан.[[1039]](#footnote-1040)

Во англо-саксонското право, во отсуство на изречни одредби за алокација на ризикот, ќе се примени правилото според кое ќе се бара во договорот да не сẻ создава корист само за едната договорна страна, односно да не ја исклучува едната страна од одговорноста за неисполнување на нејзините обврски.[[1040]](#footnote-1041)

Во континенталните правни системи, најчесто, одредби за алокација на ризикот се наоѓаат во законските прописи од областа на граѓанското односно облигационото право.

Во германското право се разликуваат два вида на ризик и тоа ризик за (не) извршување Leistungsgefahr и ризик за (не) плаќање Vergutungsgefahr. Ризикот за извршување се однесува на тоа дали изведувачот треба или не повторно да ги изврши работите, а ризикот за плаќање се однесува на тоа дали инвеститорот треба да ги исплати работите и тогаш кога тие се уништени или оштетени. Имено, според германскиот граѓански законик, изведувачот е обврзан да изгради и испорача индивидуално дело дефинирано во договорот. Со оглед на тоа што договорот за дело, германските судови го третираат како договор за услуги (werkvertag), ќе се смета дека кај договорот за градење се работи за облигација на резултат.[[1041]](#footnote-1042) Штетата која ќе се случи пред предавањето согласно со членот 640 од германскиот граѓански законик, ќе биде на товар на изведувачот. Ризикот за земјиштето според германското право ќе биде на товар на инвеститорот.

За ризиците кои се надвор од контрола на изведувачот ќе се применат одредбите од членот 313 од германскиот граѓански законик, според кои ќе може да се бара измена на договорот земајќи ги во предвид сите околности во конкретниот случај, а особено договорната и законската распределба на ризикот, ако околностите поради кои договорот биl склучен се значително изменети после склучувањето на договорот и ако договорните страни не би го склучиле договорот или би го склучиле под различни услови ако можеле да ги предвидат новонастанатите околности, во спротивно не може разумно да се очекува дека договорната страна ќе биде обврзана со договор кој е во полза само на една од договорните страни.[[1042]](#footnote-1043)

Според француското право, договор за дело има карактер на договор за ангажирање на услуги , според членот 1787 од францускиот граѓански законик. Дали ќе се работи за облигација на резултат, или облигација на средство зависи од конкретните околности. Вообичаено, изведувачот се врзуваат со облигација на резултат, додека проеткантот се врзува со облигација на средство. Ризикот треба да се разликува, до моментот на преземањето и после преземањето, односно за време на гаранциониот период. Според француското право, изведувачот се ослободува од одговорност во моментот на предавањето на работите. Од моментот на предавањето на работите, почнуваат да течат роковите од гаранциите. Според членот 1792 од францускиот граѓански законик, работите треба да бидат предадени без недостатоци. Сепак, доколку се појави недостаток, изведувачот, проектантот или надзорот се одговорни за недостатоците врз основа на гаранцијата. Според француското право доколку изведувачот се обврзал да ги изведe работите врз основа на вкупно договорена сума, ризикот за непредвидените околности ќе бидат на негов товар. Според Cour de Cassation ако инвеститорот испуштил некоја од работите да ја наведе во неговите барања (предлогот да се направи понуда или понудата), барањата за дополнителна исплата не претставуваат промена на цената, туку барање за надомест на штета поради погрешните информации од понудата.

Во македонското право ризикот за случајно пропаѓање или оштетување на предметот ќе се пренеси од должникот на доверителот со паѓањето на доверителот во задоцнување.[[1043]](#footnote-1044) Доверителот ќе падне во задоцнување кога: 1) без основана причина одбие да го прими исполнувањето или ако го спречи во своето исполнување, и 2) кога е готов да го прими исполнувањето на должниковата обврска, но не нуди исполнување на својата втасана обврска.[[1044]](#footnote-1045)

Според одредбите од договорот за дело, се прави разлика во пренесување на ризикот во ситуациите кога материјалот го дал вршителот на работата[[1045]](#footnote-1046) од оние ситуации кога материјалот го дал нарачувачот.[[1046]](#footnote-1047)

Од толкувањето на одредбите од ЗОО може да се заклучи, дека ризикот, од изведувачот на инвеститорот, преминува во моментот на примопредавање на дел или на сите работи, зависно дали примопредавањето се врши по фази или целосно.

**2. Распределба на ризикот според FIDIC-овите правила**

Најважни области за процена на ризикот и негова распределба според FIDIC-овите општи услови се распределба на ризик: за недостатоци; промена на трошоци; непредвидливи настани; промена на технички стандарди и прописи; грешки во документацијата на инвеститорот.

FIDIC-овите општи услови предвидуваат посебни механизми на контрола на ризикот. Имено, потклаузулата 4.9 предвидува постоење на посебен систем за контрола на квалитетот. Исто така, подклаузуалта 4.8. предвидува обврска за изведувачот да се придржува до безбедносните процедури.

Според сите изданија на FIDIC изведувачот ја презема одговорноста за извршување на работите и за отстранување на недостатоците.

**2.1. Распределба на ризикот според клаузулата 17**

**од црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC**

**и нивниот однос со правилата од националните правни**

**системи**

Основна клаузула која содржи одредби за ризикот и одговорноста во FIDIC изданија на црвената, жолтата и сребрената книга е клаузулата 17. Одредбите за пренесување на ризикот во клаузулата 17 се идентични во сите три книги со исклучок на потклаузулата 17.3.

Според потклаузулата 17.2., изведувачот е одговорен за работите и стоките од датумот на почетокот на изведувањето на работите, па се до издавањето на сертификатот за преземање (или кога тој ќе се смета за издаден според потклаузулата 10.1), а после преземањето ризикот се пренесува на инвеститорот. Исто така според оваа клаузула, ако сертификатот за преземање на работите е издаден само за дел од работите, тогаш ризикот од изведувачот на инвеститорот ќе се пренесе само за делот на работите на кои се однесува сертификатот за преземање.

Она што треба да се нагласи е разликата во пренесувањето на ризикот помеѓу инвеститорот и изведувачот според сребрената книга која по ова прашање драстично се разликува од жолтата и црвената книга. Пред се оваа разлика се огледува во потклаузулата 17.3. која ги определува ризиците на инвеститорот и која во сребрената книга е порестриктивна од жолтата и цревната книга.[[1047]](#footnote-1048) Покрај ризиците од подклаузуалта 17.3 исто така следните ризици се оставени на товар на инвеститорот: фосили и антиквитети (4.24); промени на закони и технички стандарди после предавањето na понудите (5.4); задоцнувања, одложувања предизивикани од инвестиротот (8.4.); задоцнувања предизивикани од државни власти (8.5); и последици од настани на виша сила (19.5). Според тоа ризик, кој останува на товар на изведувачот е секој друг ризик кој што посебно не е назначено дека е на товар на инвеститорот. Од најзначајните видови на ризик за кои е одговoрен изведувачот се следните: задоцнувања или прекини предизвикани од другите договарачи на инвеститорот (2.3.) грешки во референтните точки обезбедени од инвеститорот (4.7.); доцнење во испорака на материјали и услуги кои треба да ги испорача инвеститорот (4.20); грешки во информации обезбедени од инвеститорот (4.10); непредвидлив несакани физички услови вклучувајќи подповршински услови (4.12) и грешки во барањата (условите) дадени од инвеститорот (5.1.)

Принципот на грижа за работите и пренесување на ризикот во германското право, се слични со соодветните прави во FIDIC-овите изданија. Сепак правниот основ според германскиот граѓански законик и VOB/B е различен од системот содржан во FIDIC-овите изданија.

Според германскиот граѓански законик, како што наведовме претходно изведувачот го сноси ризикот до предавањето на работите. Членот 7 став 1 од VOB/B предвидува дека ако работите кои се целосно или делумно завршени се оштетени или уништени пред прифаќањето од виша сила, војна, немири, или други околности надвор од контрола на изведувачот, изведувачот подоцна ќе има право на барање на надомест според член 6 став 5 за делот од работите кои биле извршени.

Според ставовите на врховниот суд на Германија (Bundesgerichtshof) ризикот според наведената одредба од германскиот граѓански законик се однесува само на ризикот за плаќање.[[1048]](#footnote-1049)

Што се однесува на ризикот за извршување, не се содржани посебни одредби во VOB/B па според тоа ќе дојде до примена на општите одредби од германскиот граѓански законик.[[1049]](#footnote-1050) Имено според членот 275 од германскиот граѓански законик должникот е ослободен од својата обврска за извршување ако извршувањето станало невозможно поради околности за кои тој не е одговорен настанати после креирањето на обврската.[[1050]](#footnote-1051)

Ризикот за извршување како и ризикот за плаќање е на товар на инвеститорот, ако до предавањето на работите, работите биле оштетени или уништени од причини кои се надвор од контрола на изведувачот.

Дилемите по однос на пренесувањето нa ризикот според сребрената книга, лежат во тоа што според сребрената книга, одредени ризици од инвеститорот се пренесени на изведувачот дури и тогаш кога ризикот произлегува од невнимание на инвеститорот. Во таа насока потклаузулата 4.12. од сребрената книга бара од изведувачот да прифати целосна одоговорност за предвидување на сите потешкотии и трошоци за успешно извршување на работите.

Воведот на FIDIC во изданието на сребрената книга јасно ја нагласува потребата инвеститорот да биде посигурен дека договорената цена ќе остане непроменета како и заемодавците да добијат поголема сигурност на финалната цена, но исто така признава дека традиционалните принципи за фер и еднаква поделба на ризикот се заобиколени. Понатаму FIDIC додава дека за договорите со одредба клуч на рака, неопходно е изведувачот да преземе одговорност за поширок опфат на ризик одколку што е тоа во црвената и жолтата книга.

Ваквите изјави на FIDIC се доведуваат во знак на прашање. Сребрената книга е наменета да се користи за BOT проекти и затоа сребрената книга погоренаведените видови на ризик како што се ризикот за непредвидливи непосакувани физички настани вклучувајќи непредвидливи подповршински услови ги става на товар на изведувачот. Но кои се ризиците кои конечно ги презема инвеститорот? Дали некој е во состојба да го проценува ризикот за кој ни инвеститорот ни неговиот специјализиран консултант не се во состојба да го проценат.

Дефиниција за поимот ”непредвидлив” е содржан во црвената и жолтата книга во клаузулата 1 под клаузулата 1.1.6.8. која гласи: непредвидлив значи неможност да се предвиди од искусен изведувач до датата на поднесување на понудата. Во сребрената книга оваа дефиниција недостига. Но, сепак ако некој предвиди дека постои ризик кој искусен изведувач не е во состојба да го процени до денот на поднесувањето на понудата, тоа нема да го реши проблемот на сребрената книга. Бидејќи оваа дефиниција недостасува во сребрената книга, ризикот од непредвидливи несакани физички настани бара од изведувачот да го предвиди непредвидливото. Ваквата распределба на ризикот направена во сребрената книга, според германското право е невалидна.[[1051]](#footnote-1052)

Аргументите на FIDIC за ваквиот начин нa алокација на ризикот се следните: а) ризикот логично може да се пренесе на изведувачот; б) изведувачот ќе ги земе во предвид и непредвидливостите; и в) финансиската структура нема да може да поднесе дополнително зголемување на трошоците.

Според германското право, ризикот за несаканите физички услови на земјиштето e на товар на инвеститорот бидејќи тој ја обезбедува локацијата.[[1052]](#footnote-1053) Иако изведувачот или проектантот извршат испитување на земјиштето, испитувањето на земјиштето само по себе нема да доведе до пренесување нa ризикот од инвеститорот на изведувачот. Прашањето не е кој го извршил испитувањето туку кој треба да го сноси ризикот. Секако ако страната што го врши испитувањето не успее да го стори тоа соодветно, ризикот ќе се пренесе на таа страна бидејќи постапувала со невнимание. Со други зборови ако испитувањето на земјиштето е направено соодветно како тоа влијае на зголемувањето или намалувањето нa ризикот од непредвидливите настани? Дали ризикот за земјиштето треба да се пренесе на изведувачот кој извршил испитување на земјиштето заради тоа што при испитувањето постапил спротивно од правилата на струката кои се предвидени за вршење на испитување на земјиштето и со тоа не успеал да ја утврди состојбата на земјиштето или пак и со преземање на сите потребни мерки не успеал да предвиди нешто што е непредвидливо и треба поради тоа да го сноси соодветниот ризик. Во првиот случај би се работело за ризик за несоодветно постапување односно извршување што сосема е оправдано да се очекува да биде распореден на страната на изведувачот. Додека вториот случај опфаќа ризик кој по својата природа не може да биде контролиран и не би требало да биде распореден на изведувачот. Како заклучок правилата за алокација на ризикот според сребрената книга се спротивни на германското право односно германскиот граѓански законик и VOB/B како и основните начела на правото односно начелото на совесност и чесност.[[1053]](#footnote-1054)

Важно прашање што се поставува е прашањето како изведувачите ќе може да ги земат во превид непредвидливостите при подготвувањето на понудата со нивно вкалкулирање во понудената цена, а притоа се уште да имаат конкурентна цена. Најочекувано е да се предвиди дека понудувачот/изведувачот ќе понуди најниска цена со цел да може да се избори пред останатите учесници во постапката со цел да да ја добие работата. Инвеститорите не се подготвени да платат повисока цена ако може тоа да го избегнат односно да најдат изведувач кој ќе прифати извршување на работите по пониска цена.

* 1. **Пренесување на ризик кај BOT (Built Operate Transfer)**

**проектите**

Очигледно е дека BOT проектите се специфични проекти кои имаат свои посебности, но прашањето е дали нивните специфики се од таква природа што го оправдуваат концепт на распределба на ризикот прифатен во сребрената книга на FIDIC. Ако се прифати претпоставката дека финансискиот пакет на BOT проектот не може да се менува во текот на изведувањето нa работите преку зголемување на трошоците, тогаш може да настанат проблеми во практиката.[[1054]](#footnote-1055) Покрај ризикот поврзан со земјиштето кај BOT проектите се сретнуваат и следните видови на ризици: а) технолошки ризик (во смисла дека предложената технологија нема да функционира или дека во меѓувреме е развиена нова технологија); б) ризик поврзан со набавката на материјалите (поради постојаните зголемувања нa цената на енергенсите доаѓа до зголемување на цената на материјалите); в) ризик поврзан со потенцијалните клиенти (на пример: со зголемување на цената на горивата идниот автопат кој е предмет на BOT договорот ќе има помалку корисници од очекуваните корисници во моментот на склучувањето на договорот).

Обврските на страните кај BOT проектите во секој случај се поразлични од обврските на страните кај класичните договори за градење.[[1055]](#footnote-1056) BOT проектите по правило се подолгорчни проекти кои имаат многу поголема финансиска вредност од класичните договори за градење. Од практични причини, тешко е да се очекува дека во таквите проекти изведувачот (дури и тогаш кога изведувачот е големо мултинационално трговско друштво) ќе може да ги сноси дополнителните трошоци предизвикани од сериозни непредвидливи потешкотии.[[1056]](#footnote-1057)Можеби во таа насока треба да се оправда привилегирањето на инвеститорот во поглед на распределбата на ризикот според сребрената книга на FIDIC, но сметам дека товарот на изведувачот е преголем и треба да се изврши рамномерна распределба на ризикот.

**ДЕВЕТТА ГЛАВА**

**ВИШАТА СИЛА КАЈ ДОГОВОРОТ ЗА ГРАДЕЊЕ**

**1. Вишата сила како посебен правен институт**

Концептот со кој се признава ослободување од одговорност за неисполнување на договорните обврски под дејство на виша сила е присутен и потврден како во домашната законска и деловна практика така и во меѓународните извори на правото и секако во меѓународната трговска практика. Без сомневање присуството на правилата за виша сила кај прописите кои ги уредуваат договорите за градење произлегуваат од самиот карактер на овој договор. Имено, со оглед на должината на процесот на исполнување на договорот за градење, во практиката останува отворена можноста, многу често да се случуваат настани кои се независни од договорните страни и за кои не се виновни договорните страни. Ваквите настани може да влијаат на самиот процес на исполнување на договорната обврска, односно може да доведат некоја од страните во ситуација да не може да ја исполни својата обврска.

Прописите кои го уредуваат прашањето на вишата сила во Република Македонија се уредени во ЗОО. Вишата сила е уредена и во граѓанските законици на најголемите континентално-правни системи вклучувајќи ги Италија,[[1057]](#footnote-1058) Германија[[1058]](#footnote-1059) и Франција.[[1059]](#footnote-1060) Во англо-саксонските правни системи доаѓа до примена на т.н. „doctrine of frustration of contracts”. Од меѓународните извори кои содржат одредби со кои се определува вишата сила ќе ги споменеме Конвенција на Обединетите Нации за договорите за меѓународна продажба на стоки,[[1060]](#footnote-1061) УНИДРОИТ Начелата на меѓународните трговски договори[[1061]](#footnote-1062) и Начела на Европското договорно право[[1062]](#footnote-1063). Секако, она што е најважно за овој труд се правилата-клаузулите за виша сила содржани во FIDIC-овите општи услови.

**2. Уредување на вишата сила во Република Македонија**

Следејќи ги темелните правци и стремежи кои се поставени во основата на правните правила на правниот систем на Република Македонија, а кои се изразени преку инкорпорирање на правните правила на модерните правни системи, без сомнение, законодавецот и практиката ја прифаќаат можноста за ослободување од одговорност на договорните страни под дејство на виша сила.

Концептот кој го прифаќа македонскиот законодавец е поблизок до концептот инкорпориран во националните системи на континенталната правна традиција. Имено, ЗОО предвидува засебни правила за ослободување од одговорност под дејство на виша сила во членовите 126 и 127 и посебни правила за ослободување од одговорност поради променети околности според членовите 122 до 125.

Гледано во континуитет, забележително е присуство на правилата за ослободување од одговорност на договорните страни и во претходните правни прописи кои што важеле во Република Македонија, кај кои е забележителен континуитетот со денешните позитивно-правни прописи на Република Македонија.[[1063]](#footnote-1064)

Законот за облигационите односи, како што напоменавме, ја уредува можноста за ослободување од одговорност на договорните страни под дејство на вишата сила. Овој основ е даден во членот 126 од Законот за облигационите односи. Поконкретно, според членот 126 став 1 од ЗОО, под виша сила се подразбира „настан од вонреден карактер, кој настанал после склучувањето на договорот, а пред пристигнувањето на обврската, што во времето на склучувањето на договорот не можел да се предвиди, ниту договорната страна можела да го спречи, избегне или отстрани и за кој не одговара ни едната ни другата договорна страна”. Дефиницијата за виша сила содржана во Законот за изменување и дополнување на законот за облигационите односи од 2008 година е прва дефиниција во македонскиот правен систем, во која изречно се спомнува поимот виша сила.

Сметам дека најновите измени на ЗОО, а во тој контекст и измените кои се однесуваат на правилата за неможност за исполнување на договорната обврска се израз на намерата на законодавецот за следење на меѓународните тенденции во договорното право.

Како последица на примената на правилата за ослободување од одговорност поради невозможност за исполнување на договорната обврска би дошло до гасење на договорната обврска односно престанок на договорот.

Со цел да се запазат начелата на совесност и чесност и начелото на еквиваленција на давањата, во случај кога едната договорна страна ќе ја исполни во целост или делумно својата обврска, оваа договорна страна може да бара враќање на давањето врз основа на правилата за стекнување без основ.

Правилата за ослободување од одговорност поради делумна неможност за исполнување на договорната обврска се содржани во членот 126 став 2 од ЗОО. Во ваквата ситуација, според членот 126 став 2 се предвидени две можни разрешници и тоа: раскинување на договорот ако делумното исполнување не одговара на потребите на другата договорна страна или пак договорот останува во сила со тоа што другата договорна страна има право да бара сразмерно намалување на нејзината обврска.

Законодавецот во Република Македонија, покрај вишата сила го прифатил и инкорпорирал во ЗОО и начелото rebus sic stantibus.[[1064]](#footnote-1065) Во ЗОО правилата за ослободување од одговорност поради променети околности се дадени во членовите 122, 123, 124 и 125.[[1065]](#footnote-1066)

1. **Третманот на вишата сила во клаузулите на FIDIC-овите**

**општи услови**

Како едно од прашањата кои се од посебен интереси на FIDIC-овите општи услови е прашањето за третманот на вишата сила и нејзиното влијание врз договорните страни.

Правилата за виша сила во црвената, жолтата и сребрената книга се содржани во клаузулата 19 која содржи седум потклаузули.

Дефиницијата за виша сила содржана во оваа клаузула но и сите други потклаузули се содржински усогласени во трите наведени книги.

Дефиницијата за виша сила во трите FIDIC-ови изданија е дадена во под клаузулата 19.1. Дефиницијата поставувајќи ги критериумите на вишата сила гласи: виша сила значи исклучителен настан или околност: 1) што е надвор од контрола на договорните страни; 2) на која договорните страни разумно не може да и се спротивстават пред склучувањето на договорот; 3) кој договорните страни не може да го избегнат или надминат, и 4) за кој не е одговорна ни една од договорните страни, каде што се забележува отсуство на временскиот момент за појавување на настанот или околноста како елемент на дефиницијата, со што оваа дефиниција се разликува од другите претходно наведени дефиниции за виша сила.

Покрај дефинирањето на поимот на виша сила во продолжение на под клаузулата 19.1. е дадена листа на настани и околности кои се сметаат за виша сила. Се работи за листа во кој настаните кои може да се третираат како виша сила не се таксативно набројани, што значи дека оваа листа не е ограничена само на настаните набројани во неа. Во листата од потклаузулата 19.1 се содржани следните настани: 1) војна, непријателства (независно дали се објавени или не), инвазија, акт на непријателство од странство; 2) бунт, тероризам, револуција, востание, воена или узурпаторска сила, или граѓанска војна; 3) немир, неред, штрајк, или блокада од лица кои не се персонал на изведувачот или други вработени на изведувачот или подизведувачите; 4) воена муниција, експлозивни материјали, јонизирачка радијација или контаминација со радиоактивно зрачење освен ако тоа може да се препише на употреба на таква муниција, експлозиви, радијација или радиоактивност од страна на изведувачот и 5) природни катастрофи како земјотрес, ураган, тајфун или вукланска активност.

Услов за остварување на правата кои произлегуваат од виша сила е обврска за известување на другата договорна страна во рок од 14 денови од кога страната станала свесна за релевантниот настан или околност што претставува виша сила. Исто така, страната која е погодена од вишата сила, должна е, после престанокот на дејството на вишата сила за тоа да ја извести другата страна.

Потклаузулата 19.3 предвидува обврска за договорните страни да преземат соодветни мерки со цел да се минимализира влијанието на вишата сила во застојот со исполнувањето на договорната обврска.

Во потклаузулата 19.4 се содржани правата кои му припаѓаат на изведувачот кој претрпел застој или презел определени трошоци поврзани со вишата сила. Имено, таквиот изведувач може да бара 1) продолжување на роковите за изведување на работите за застојот предизвикан од вишата сила и 2) надомест на трошоците кои изведувачот ги презел поради вишата сила доколку се работи за настан содржан во листата во потклаузулата 19.1, при што за одредени настани од оваа листа се бара да се случени во земјата каде што се изведуваат работите.

Можноста за раскинување на договорот поради дејство на виша сила е содржана во потклаузулата 19.6. Како услов за раскинување на договорот под дејство на виша сила се бара изведувањето на работите да е оневозможено во непрекинат период подолг од 84 дена или во повеќекратни периоди со заедничко траење подолго од 140 дена. Правата кои им припаѓаат на договорните страни поради раскинување на договорот под дејство на виша сила, исто така се содржани во потклаузулата 19.6.

**ДЕСЕТТА ГЛАВА**

**МЕЃУНАРОДНИ АСПЕКТИ КАЈ ДОГОВОРОТ**

**ЗА ГРАДЕЊЕ**

1. **Договорот за градење во меѓународната договорна**

**практика**

Во услови на глобализација на светската економија еден од најприсутните трговски договори е договорот за градење. Ова пред се е израз на учеството на градењето во вкупните економски активности. Ваквото учество на градежните активности во вкупните економски активности пред се е искажано преку големите инфраструктурни активности и проекти.

Со цел да се обезбеди максимална сигурност на очекувањето за исполнување на намерите на деловните субјекти кои произлегуваат од конкретната економска зделка којашто е изразена низ конкретен правен инструмент - меѓународен трговски договор, потребно е постоење на систем од правни правила кои ќе претставуваат гаранција за целосно остварување на бараната сигурност од страна на учесниците во односната зделка. Правните инструменти од наднационален карактер, кои што може да имаат поширок меѓународен карактер или регионален карактер, може да се бараат меѓу другото и во изготвување на општи услови на договорите,[[1066]](#footnote-1067) формуларните договори, како и трговските обичаи т.е. узансите, односно средствата и механизмите на автономното меѓународно трговско право.

1. **Општи услови на договорите како извор на право кај**

**договорот за градење**

Правниот институт општи услови на договорите е признат и присутен во многу земји.

Општите услови на договорот во македонскиот правен систем се определени со ЗОО, во членовите 130 и 131. Имено, според позитивно правните прописи на Република Македонија општи услови на договорот се договорни одредби составени за поголем број договори кои едната договорна страна (составувачот) пред или во моментот на склучување на договорот и ги предалга на другата договорна страна, било да се содржани во формуларен (типски) договор, било договорот на нив да се повикува. Од ова произлегува дека општите услови на договорите се применуваат само кога договорните страни ја утврдиле нивната примена во договорот.

Примената може да се остварува на два начина, односно или општите услови на договорот да се составен дел од договорот т.е. текстот на општите услови целосно да е содржан во договорот (најчесто кај формуларните т.е. типските договори), или на примената на општите услови да се упатува со посебна клаузула содржана во договорот, при што во ваквиот случај треба точно да се определи на кои општи услови мислеле договорните страни, односно да се конкретизираат и прецизно идентификуваат општите услови применети во договорот.[[1067]](#footnote-1068)

Покрај ваквата примена со која се обезбедува и нивната формална примена, во практиката присутна е една неформална примена на општите услови, кога општите услови во целост или определени делови од општите услови на договорот им служат на договорните страни како основа и насока во определувањето на содржината на еден конкретен договор. Многу често при подготвувањето на договорот за градење, без разлика дали се работи за договор за градење со меѓународен елемент или не, доаѓа до користење и примена на општи услови на договорот.

Општите услови на договорите воопшто, а во тие рамки и на договорот за градење, може да бидат подготвувани како од меѓународни организации, така и од домашни организации, кои најчесто не се јавуваат како договорни страни, но од друга страна може да бидат подготвени и од некоја од договорните страни. Во ваквите случаи кога изготвувачот на општите услови е и страна на договорот, а по правило тоа е посилната договорна страна, особено треба да се внимава и да се обезбеди заштита на послабата договорна страна, за да не преовладее волјата на посилната договорна страна над послабата договорна страна.[[1068]](#footnote-1069)

На меѓународно ниво се подготвуваат општи услови кои се однесуваат на договорот за градење во целина, но и општи услови кои се однесуваат на посебните видови на договори за градење. Општите услови за договорите за градење кои се користат на меѓународно ниво или се подготвуваат од посебни меѓународни организации на градежни-советодавни инженери како што е случајот со општите услови изготвени во рамките на активностите на FIDIC (Меѓународна федерација на советодавни инженери), или пак се работи за општи услови кои најчесто се изработени од еснафски организации на градежни инженери и/или архитекти на одделни земји но кои имаат поширока меѓународна примена.

Во меѓународната договорна практика се присутни различни општи услови кои уредуваат прашања поврзани до договорите за градење од кои најзначајни се следните:

1. Општите услови за договорите за градење изготвени од страна на FIDIC:
   1. Услови на договорот за градење (Conditions of Contract for Construction) од 1999 година (или т.н. црвена книга);

б. Услови на договорот за изведба и проектирање на погони (Conditions of Contract for Plant and Design-Built) од 1999 година (или т.н. жолта книга);

в. Услови на договорот за градење со одредба „клуч во рака” (Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects) од 1999 година (или т.н. сребрена книга);

г. Краток облик на договори (The Short Form of Contract) од 1999 година (или т.н Зелена книга).

2) Општите услови на договорите за градење изготвени од страна на Здружение на инженери на Јапонија (Engineering Advancement Association of Japan)[[1069]](#footnote-1070):

а. Модел образец на меѓународен договор за изградба на производствени фабрики (Model Form International Contract for Process Plant Construction) од 1986 година и второ издание од 1992 година;

б. Модел образец за меѓународен договор за изградба на електро- централа (Model Form International Contract for Power Plant Construction) од 1996 година;

3. Општите услови изготвени од страна на Институтот на градежни инженери (Institute of Civil Engineers)[[1070]](#footnote-1071):

а. Општи услови за договори за проектирање и изградба (Design and Construction Conditions of Contracts), второ издание, 2001 година;

б. Нов инженерски договор (The New Engineering Contract од 1993) од 1993 година, со второ издание 1995 година и трето издание 2005 година;

4. Општи улови изготвени од страна на Американскиот институт на архитекти (American Institute of Architechts)[[1071]](#footnote-1072):

а. Стандардна форма на договор помеѓу сопственикот и проектантот/изведувачот (Standard Form of Agreement Between Owner and Designer/Builder) од 1996 година, и второ издание од 2004 година кое ќе се применува од 31 август 2006 година;

б. Општи услови за договор за градење (General Conditions for the Contract for Construction) од 1997 година.

5. Модел договорите изработени од Меѓународната трговска комора (ICC – International Chamber of Commerce) со седиште во Париз:

а. Модел договор „клуч на рака” за големи проекти (ICC Model Trnkey Contracts for Major Projects) од 2007 година;

б. Модел договор „клуч на рака” за индустриски објекти (ICC Model Contrcat for the Turnkey Supply of an Industrial Plant) од 2003 година и

в. Подизведувачки модел договор (ICC Model Subcontract) од 2011 година.

Посебна активност се забележува и во меѓународни организации кои што имаат еден поширок предмет на интерес и дејствување како што се UNCITRAL и Светска банка кои што иако по својата природа во основа се различни, посветуваат внимание и на подготвување на автономни правни правила од областа на договорот за градње. Така, во рамките на активностите на UNCITRAL, може да се спомне Legal Guide on drawing up international contracts for the construction of industrial work, изданието од 1998 година, додека пак производ на Светската банка претставува Standard Bidding Document for the Procurement of Works, во издание од 2004 година.

Меѓународна организација која што во рамките на своите активности изработува општи услови кои се однесуваат на договорот за градење е и International Code Council (ICCl).[[1072]](#footnote-1073)

На просторот на Европа, вредно е да се спомени дејствувањето на Европската асоцијација на индустриски инженери (ORGALIME - **The European Engineering Industries Association**) која исто така како една од своите редовни активности ја има изработката на општи услови, кои се однесуваат на широк круг на индустрии, опфаќајќи и прашана поврзани со изведувањето на градежните активности.[[1073]](#footnote-1074) ORGALIME е основана во 1954 година и претставува централно здружение на машинските, електро и металургиските индустрии на 21 европска земја.[[1074]](#footnote-1075) Оваа асоцијација претставува околу 100000 трговски друштва кои што вработуваат околу 7200000 лица и имаат годишен промет од околу 1200 милијарди евра.[[1075]](#footnote-1076)

1. **Активностите на Меѓународната федерација на градежни инженери FIDIC**

FIDIC (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)претставува меѓународна федерација на советодавни инженери. Изразеното присуство на активностите на FIDIC во меѓународни рамки произлегува од основните начела врз кои се заснова целокупната активност на FIDIC, а кои се уредени во етичкиот кодекс на FIDIC.[[1076]](#footnote-1077)

FIDIC е основана 1913 година од страна на Белгија, Франција и Швајцарија. FIDIC претставува федерација на националните здруженија на советодавни инженери од секоја земја. Како член на FIDIC може да се јави само една национална организација на советодавни инженери, т.е. според принципот една земја, еден претставник. По правило тоа е онаа национална организација на советодавни инженери која што е најрепрезентативна во односната земја, т.е. има најголем број на членови во национални рамки. Критериумите и условите под кои една национална организација на советодавни инженери може да аплицира за членство во FIDIC, се уредени во статутот на FIDIC. Статутот претставува и највисок акт на FIDIC.[[1077]](#footnote-1078)

Република Македонија нема свој претставник – член на FIDIC.

* 1. **Определување на поимот советодавни инженери според**

**FIDIC**

Како што може да се забележи, FIDIC го користи терминот „советодавен инженер или „consulting engineer“. При определувањето на суштинскиот превод на терминот „consulting engineer“ и неговото содржинско значење во македонскиот јазик, односно неговото поистоветување со соодветна професија, според нашата перцепција, треба да се земат во предвид неколку дефиниции на овој поим во пошироки рамки. Кога поимот „consulting engineer“ би го поврзале со некоја професија тоа би бил поширок поим од професијата архитект.[[1078]](#footnote-1079) Поимот „engineer“ (инженер) се однесува на „личност со академско образование кое проектира, изведува, и раководи, односно врши надзор над изведбата на разни објекти и конструкции“[[1079]](#footnote-1080). Определени нејаснотии може да има и кај поимот „engineering“. Во најширока смисла поимот „engineering“ опфаќа се што е поврзано со индустриски работи.[[1080]](#footnote-1081) Во англискиот јазик овој поим опфаќа „наука, дејност или професија со која се занимаваат инженерите, а која се состои во проектирање, планирање, изградба и управување на опрема, патишта, згради, мостови, утвдрувања и сл”.[[1081]](#footnote-1082)

FIDIC од советодавните инженери очекува дека „поседуваат знаења и вештини кои ќе го следат развојот на технологијата, правната регулатива и менаџментот и ќе бидат способни знаењата и вештините да ги применат во практика“.[[1082]](#footnote-1083) Според тоа може да се заклучи дека „engineering“ во значењето кое го дава FIDIC, претставува дејност која покрај изградба (градежни работи) на објекти опфаќа и услуги поврзани со консултантската професија. Од изнесеното може да се констатира дека професијата советодавен инженер е слична со професијата архитект, но има и свои елементи од кои може да се заклучи дека се работи за посебна професија, која е поширока од професијата архитект.

* 1. **Дејствувањето на FIDIC во поглед на изработка на**

**општи услови**

Една од најзначајните активности на FIDIC кои особено се карактеристични за оваа организација е подготовката на општи услови кои се однесуваат на договорите за градење. Авторитетот и значењето на општите услови за градење подготвени од FIDIC е толку голем, што во одредени случаи само со мали прилагодувања и модификации стануваат национални општи услови за градење. Таков е случајот со општите услови за градење од Абу Даби (Abu Dhabi Government Conditions of Contract for Construction и Conditions of Contract for Design Build) од 2007 година, кои всушност претставуваат модифицирана верзија на општите услови на FIDIC од 1999 година.[[1083]](#footnote-1084) Во таа насока, слободно може да се укаже и забележи дека ваквиот начин за прифаќање на општите услови за договорот за градење на FIDIC од страна на Абу Даби може да биде позитивен пример за Република Македонија, што како идеја не би требало да се отфрли можноста за прифаќање на општите услови на FIDIC (соодветно прилагодени) во форма на национални општи услови за договорите за градење.

Она што е карактеристично за авторитетот кој што го има FIDIC во меѓународни рамки, е тоа што при определувањето на содржината на општите услови кои се однесуваат на договорот за градење, FIDIC поаѓа од начелата на непристрасност и објективност во уредувањето на односите помеѓу договорните страни (изведувачот и инвеститорот), односно FIDIC настојува содржината на правата и обврските уредени со општите услови да бидат урамнотежени (да не преовладуваат кон ниедна од договорните страни).

Прва креација на FIDIC преку кои се регулираат прашања чиј предмет на интерес претставуваат определени аспекти кои произлегуваат од договорот за градење претставуваат Conditions of contract (international) for works of civil engineering contracts (општи услови кои се однесуваат на изведување на градежни работи каде што е присутен меѓународен елемент) од 1957 година, кое што е попознато и под називот Црвена книга (Red Book), назив кој што го добива поради бојата на кориците на изданието. Овие општи услови во текот на 40 годишната употреба доживеале четири изданиjа од кои последното издание во 1987 година. Набрзо после Црвената книга следи Жолтата книга[[1084]](#footnote-1085) односно Општите услови за испорака на опрема со монтажа (Conditions of contract (international) for Electrical and Mechanical Works with Forms of Tender and Agreement) од 1963 година. Исто така во 1963 година подготвени и објавени од страна на FIDIC се и општи услови со кои се регулираат односите кои се воспоставуваат помеѓу нарачателот (инвеситорот) и советодавниот инженер (International model form of agreement between client and consulting engeener и International general rules for agreement between client and consulting engeneer). Во 1995 година FIDIC ги објавува Условите за проектирање, градење и клуч на рака (Conditons of contract for Design, Build and Turnkey) попознати во практиката како пороткалова книга.

Во 1999 година, FIDIC по долгогодишна работа објавува четири нови изданија, што во основа претставува суштинска ревизија на претходните изданија на FIDIC, која ревизија се однесува како на содржинско прилагодување и усогласување, така и на номотехничко оформување и систематизација на овие изданија.

Црвената, жолтата и сребрената книга се состојат од Општи услови (General Conditions), Водич за прирпрема на посебни услови (Guidlance for the Preparation of the Particular Conditions), и обрасци за понуда (Letter of Tender), договорна спогодба (Contract Agreemenet) и спогодба за решавање на спорови (Dispute Adjudication Agreement).

При анализа на постарите и новите изданија на FIDIC, може да се заклучи дека постарите изданија се темелат на видот на работите кои се предмет на договорот, додека во новите изданија на црвената, жолтата и сребрената книга, суштествено прашање е прашањето на степенот на одговорност на договорните страни. Покрај тоа во новата сребрена книга се забележува пренесување на ризикот од инвеститорот на товар на изведувачот со што FIDIC се откажува од намерата за обезбедување на рамнотежа во распределбата на ризикот помеѓу договорните страни, позиција која што FIDIC ја почитува уште од првото издание на црвената книга од 1957 година. Ваквите критики се забележителни и во стручната јавност, а особено се однесуваат на новиот начин на распределба на ризикот во сребрената книга, а се поврзува со зголемениот ризик на страната на изведувачот по прашањата за грешки на странaта на инвеститорот (errors in employers requirements) и за правилата за информирање на изведувачот за кои се забележува дела се нефер, неизбалансирани и неприфатливи.[[1085]](#footnote-1086)

FIDIC во 2005 година објавува посебно издание на општи услови кои се однесуваат на договорот за градење, а се наменети за употреба од страна на меѓународните финансиски институции (Тhe Мultilateral Development Banks (MDB) Harmonised Conditions of Contract for Construction).

Последно издание на FIDIC претставува т.н Златна книга за градење и водење на проекти (Conditions of Contract for Design, Build and Operate Projects) од 2007 година. Ова издание се однесува на оние договори за градење каде што изведувачот презема обврска не само за изведување и градење на објектот, туку и за негово водење во период од 20 години по завршувањето на градежните работи.

**3.2.a. Услови за договор за градба (црвена книга)**

**од 1999 година**

Изданието Услови за договор за градба (Conditions of Contract for Construction) од 1999 година или попознато како црвена книга се препорачува за изведување на оние градежни работи каде што проектот е изработен од инвеститорот (employer) или од инженерот (архитектот) (engineer), односно изведувачот (contractor) ги изведува според проектот кој го добил од инвеститорот, иако според ова ново издание изведувачот може да биде обврзан да изврши работи од помал обем кои се однесуваат на одредени проектни активности.[[1086]](#footnote-1087)

Од позначајните измени на ова издание во однос на претходните изданија најзначајни се следните: подобрена е положбата на изведувачот, посебно се уредени одредби кои се однесуваат на осигурување и арбитража, модификувани се одредбите за барањето на изведувачот за продолжување на роковите и надомест на зголемените трошоци за изведување на работите.[[1087]](#footnote-1088)

**3.2.б. Услови за договор за изведба и проектирање**

**погон/централа (жолта книга) од 1999 година**

Изданието Услови за договор за изведба и проектирање погон/централа (Conditions of Contract for Plant and Design-Built) од 1999 година или попознато како жолта книга се однесува на изградба на фабрики/постројки за производство на електрични или механички работи каде што по правило изведувачот е обврзан да го изработи проектот и да ги изврши работите кои може да претставуваат комбинација на градежни, машински, електрични или проектантски работи.[[1088]](#footnote-1089) Со Новата жолта книга се извршува замена на поранешните Жолта книга и Портокалова книга кои се однесуваат на изведување на работи кои ги проектирал изведувачот. Со Новата жолта книга се врши спојување во една книга на претходните Жолта и Портокалова книга односно се врши спојување на електричарските и машинските работи со градежните работи. Со измените содржани во Новата жолта книга инвеститорот го презема ризикот за состојбата на земјиштето, и за непредвидените случаи на виша сила, а инженерот повеќе не е неутрален, туку станува претставник на инвеститорот и мора своите одлуки да ги донесува во согласност со договорот на непристрасен начин. Исто така, инвеститорот е должен, на барање на изведувачот на работите да му достави доказ дека има обезбедено финансиски средства за финансирање на изградбата.

**3.2.в. Услови за договор за EPC/клуч на рака проекти**

**(сребрена книга) книга од 1999 година**

Изданието Услови за договор за EPC/клуч на рака проекти (Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects) од 1999 година или попознато како сребрена книга, се однесува на изведба на различни инвестициони објекти (под инвестициони објекти во овој контекст се подразбираат објекти односно постројки (вклучително и фабрики) за комерцијална намена) каде што се очекува повисок степен на сигурност по однос на конечната цена и рокот за извршување на работите и изведувачот го презема целиот ризик за проектирање и изведување на работите, најчесто, со многу ограничено влијание на инвеститорот.[[1089]](#footnote-1090) Овој вид на договор за градење со одредба клуч на рака, според сребрената книга, во себе опфаќа проектантски, градежни но и работи поврзани со набавки на опрема и материјали за извршување на градежните работи.[[1090]](#footnote-1091) Кај условите за договорот за градење со одредба „клуч на рака” доаѓа до зголемување на одговорноста на изведувачот на работите. При предвидувањето на договор за градење со одредба „клуч на рака”, според Општите услови, изведувачот сноси целосна одговорност за проектот, покрај тоа изведувачот сам добавува опрема, и сам е одговорен за извршување на севкупните работи. Покрај тоа и самата постапка за договарање е поразлична, затоа што во понудата која ја упатува инвеститорот, дадена е пократка спецификација на работите во поопшта форма, додека изведувач има поголема слобода во одредувањето на начините на изведување на работите.

Се смета дека одредбите за алокација на ризикот содржани во ова издание се контраверзни и од аспект на англиското право, со што уште еднаш се потврдува превагнувањето на ризикот на странта на изведувачот.[[1091]](#footnote-1092)

**3.2.г. Хармонизирано издание на условите на договорот**

**за градење од 2005 година**

Хармонизирано издание на условите на договорот за градење на Мултилатерлната банка за развој (Тhe Мultilateral Development Banks (MDB) Harmonised Conditions of Contract for Construction) од 2005 година претставува прилагодување на црвената книга на FIDIC од 1999 година на потребите на групата на банки предводена од Светска банка, а во кои спаѓаат и Африканска банка за развој, Азиска банка за развој, Европска банка за обнова и развој и Интерамериканска банка за развој.

Ова издание се разликува од црвената книга по следните елементи: изведувачот мора да и дозволи на банката или нејзин претставник да изврши проверка или ревизија на сметковотството на изведувачот; ако банката ја суспендира исплатата на кредитот инвеститорот мора да го извести изведувачот; опремата, материјалите и услугите кои што треба да бидат употребени за изведување на работите треба да имаат потекло од земја која што е определена од банката; раскинување на договорот доколку кредитот е суспендиран; разумен профит определен на 5%; одредени дополнителни ограничувања на овластувањата на инженерот; изведувачот ќе даде фер и разумна можност да бидат ангажирани подизведувачи од земјата; построги барања во однос на заштитата и безбедноста; гаранции за задржување на пари; одредби против корупција и поинакви одредби за решавање на споровите.[[1092]](#footnote-1093)

* 1. **FIDIC-овите општи услови и меѓународното автономно**

**трговско право за градење (lex constructiones)**

При определувањето на позицијата на општите услови на договорот за градење, а во конкретниот случај општите услови кои се однесуваат на прашања поврзани со договорот за градење изготвени од FIDIC, претходно треба да се одговори на прашањето каков е статусот на меѓународното автономно трговско право за градење.

Од анализите кои што се извршени во меѓународни рамки при споредба на влијанието и значењето на нормите на националните правни системи, од императивен карактер кои го регулираат градењето во поширока смисла наспроти автономните извори на договорното право за градење, а во конкретниов случај општите услови на договорот за градење изготвени од страна на FIDIC, преовладуваа доминацијата на првите.[[1093]](#footnote-1094) Ваквата позиција на императивните норми особено се однесува на аспектите од стварно-правна и административно-правна природа кои се од значење за договорот за градење.

Дилемата што може да се појави е прашањето: Дали општите услови на договорот за градење подготвени од страна на FIDIC може да се јават во својство на (меѓународен) трговски обичај?. При одговарањето на ова прашање мора да се истакне дека како во научната јавност преовладува ставот дека на општите услови за договорот за градење на FIDIC не може да им се признае својството на трговски обичај иако има и различни мислења дека општите услови може да се применат и во својство на обичај, меѓутоа сметам дека овој став кој ги изедначува општите услови со трговските обичаи е неиздржан .[[1094]](#footnote-1095)

По правило обичаите (а во тие рамки и трговските обичаи и узансите кои претставуваат кодификувани и систематизирани трговски обичаи) ги имаат следните суштински компоненти: а) спонтаноста на нивното создавање, б) нивното повеќекратно истовремено повторување, како и в) создадената опшествена свест за нивната примена.[[1095]](#footnote-1096)

Она што го негира својството на обичај на општите услови на FIDIC, според искуствата на арбитражната практика на Меѓународната трговска арбитража од Париз, е тоа што нивната примена се поврзува со (изречно) прифаќање на општите услови од страна на договорните страни, односно нивната приемна се уредува во самиот договор, што е спротивно на каркатеристиката на обичаите според која нивната примена произлегува од опшествената свест. Имено, според ставот на арбитражниот суд на париската арбитража во случајот 8873 од 1997 година „за да едно право може да се смета за обичај, потребно е да се работи за униформно решение кое може да се применува директно, без неговата приемна да е определна во договорот“ при што во овој случај арбитражниот суд одбил општите услови на договорот за градење на FIDIC да ги квалификува како обичај.[[1096]](#footnote-1097) Ваквиот став на париската арбитража сметам дека е оправдан, односно сметам дека општите услови на FIDIC, по нивната природа и карактер, а пред се од причините наведени во абритражната одлука, не може да претставуваат обичајно право.

Покрај тоа, донекаде може да биде спорна и претпоставката која што постои кај обичаите за нивно повеќекратно истовремено повторување ако се земе во предвид фактот што, како што беше претходно споменато постојат повеќе изданија на општите услови на договoрите за градење на FIDIC, каде што некаде содржината од издание до издание не се разликува суштински но некаде и се разликува при што се поставува прашањето дали изданијата на FIDIC од 1999 година го исполнуваат временскиот момент кој што е изразен преку нивното повеќекратно повторување.

Во таа насока може да се толкува и пристапот кој е прифатен и во позитивните прописи на Република Македонија. Основното правило за примена на општите услови во македонското позитивно право е уредено во член 130 став 1 од ЗОО, кое гласи „...едната договорна страна (составувачот) пред или во моментот на склучување на договорот и ги предлага на другата договорна страна. Во односот на општите услови со посебните одредби на договорот, а при нивно несогласување според нашиот Закон за облигационите односи обврзуваат посебните одредби.[[1097]](#footnote-1098)

Примената на трговските обичаи во правниот систем на Република Македонија е уредена во членот 15 од Законот за облигационите односи. Имено според членот 15 став 2 на ЗОО „во облигационите односи помеѓу трговсците се применуваат трговските обичаии кои овие ги договориле и трговската практика која ја воспоставиле дури и кога се во спротивност со диспозитивните норми“.

Во Република Македонија може да се забележи дека како обичајно право кое по својата содржина опфаќа прашања кои се однесуваат на договорот за градење и чиј карактер како типичен трговски обичај е неспорен, се Посебните узанси за градење од 1976 година, кои што сẻ уште се во примена. Имено според член 15 став 3 од ЗОО, „во облигационите односи се применуваат и узнасите (општи и посебни), кога нивната примена е договорена, или таа неспорно произлегува од осколностите на случајот“.

Од наведеното, како збирно согледување, би подвлекол дека Посебните узанси за градење може да се применат и во оние договори за градење кога нивната примена не е изречно утврдена во договорот, каде што поради нивното својство како трговски обичаи, нивната примена се претпоставува, а основата на ваквата примена се наоѓа во членот 15, став 2 и 3 од Законот за облигационите односи на Република Македонија.[[1098]](#footnote-1099) Спротивно на ова, сметам дека Општите услови за градење на FIDIC не може да го имаат својството на трговски обичај, поради истите аргументи врз кои и париската арбитража ја донесла својата одлука во случајот 8873 од 1997 година (одлука која што беше наведена претходно). Поконкретно, сметам дека основата за примена на Општите услови на договорот за градење на FIDIC, при евентуална примена во договор за градење во Република Македонија, се наоѓа во членовите 130 и 131 од ЗОО, што значи дека може да дојде до нивна примена само ако договорните страни изречно ја утврдиле нивната примена, но не и според членот 15 од ЗОО.

* 1. **Третманот на договорот за градење и националните**

**општи услови во одделни правни системи**

1. Велика Британија

Општите услови како правен институт се присутни и во Велика Британија.[[1099]](#footnote-1100) Имено, британските општи услови се изготвени од Кралски институт на британски архитекти (Royal Institute of British Architects) во соработка со Заедничкиот трибунал за договори (Joint Contracts Tribunal). Основа на британските општи услови за градење се наоѓа во The standard forms of building contract од 19-ти век подготвени од страна на Royal Institute of British Architects (Кралски институт на британски архитекти). Она што е карактеристично за британските општи услови, а посебно изданието на Институтот на градежните инженери од 1955 година, претставува основа на која е втемелено првото издание на црвената книга на FIDIC.[[1100]](#footnote-1101)

б) Соединетите Американски Држави

Најпознатите американски општи услови за договорите за градење се изготвени од страна на Американски институт на архитекти (American Institute of Architects).[[1101]](#footnote-1102) Договорните услови кои се однесуваат на договорот за градење изготвени од американскиот институт на архитекти се состојат од два делови и тоа: Општи услови (AIA Doc A 201) и допонителни услови (AIA Doc A 201/SC).[[1102]](#footnote-1103) Во Соединетите Американски Држави исто така се користат и Стандардните општи услови на договорите за градење (Standard General Conditions of the Construction Contract), изработени од страна на Engineers Joint Contract Documents Committee.[[1103]](#footnote-1104)

Исто така, FIDIC-овите општи услови во САД се користат најчесто во договорите за градење со меѓународен елемент.[[1104]](#footnote-1105)

Во псоледно време, договорите за градење во САД кои се склучуваат помеѓу јавно правен субјект и приватно правен субјект се регулирани од страна на федерални или локални закони, концепт кој е сличен на францускиот концепт.[[1105]](#footnote-1106)

в) Германија

Најзначајни германски општи услови за договорите за градење се т.н. VOB или Verdingungsordnung fur Bauleistunge кои се состојат од три делови и тоа: 1) VOB дел А кој се однесува на процедурите за набавки и содржи одредби со кои се регулира постапката за доделување на договори за градење; 2) VOB дел В кој претставува стандардни општи услови (модел на) договор за градење кои ги уредуваат односите помеѓу изведувачот и инвеститорот и 3) VOB дел C кој уредува технички услови и правила поврзани со изведувањето на работите.[[1106]](#footnote-1107)

Германските општи услови VOB се креирани во 1926 година со намера да ја ограничат моќта на инвеститорот изразен во лицето на државата во спроведувањето на постапките за јавни набавки и фазата на преговорите. Во VOB тоа се прави со воведувањето на одредбите за тендерските процедури (не секогаш тендерските процедури треба да се врзуваат со јавен карактер туку може и со приватен карактер) со засилување на позицијата на понудувачот/изведувачот и преку VOB дел В се обезбедува рамнотежа помеѓу правата и обврските на инвеститорот и изведувачот.[[1107]](#footnote-1108)

Важно е да се истакне, при определувањето на правната природа на VOB, делoвите В и C немаат карактер на закон, ниту имаат карактер на право ни како обичајно право, но се сметаат како составен дел на договорот ако договорните страни ја предвидат нивната примена, кога се работи за договорни страни на приватното право[[1108]](#footnote-1109) односно деловите B и C на VOB може да ги поистоветиме со правниот институт општи услови уреден во членовите 130 и 131 од ЗОО. VOB дел А кој се однесува на постапките за тендерските процедури секогаш е задолжителен кога како инвеститор се јавува субјект на јавното право.[[1109]](#footnote-1110) По однос на прашањето на правната природа на VOB дел В треба да се истакне и ставот на германскиот врховен суд (Bundesgerichtshof) кој им признава карактер на правниот институт општи услови*.*[[1110]](#footnote-1111)

Во однос на регулацијата на правниот институт општи услови на договорот во Германија до 2002 година, се применува Закон за општи услови на договорите (Allgemeine Geschäftsbedingungen) од 9 декември 1976 година.[[1111]](#footnote-1112) Овој закон престанува да важи во 2002 година со реформите на германскиот BGB кога одредбите од овој закон за општите услови на договорите се префрлени во германскиот граѓански законик во членовите 305 до 310.[[1112]](#footnote-1113)

Кога се врши споредбена анализа на црвената, жолтата и сребрената книга со соодветните одредби во германскиот граѓански законик BGB и германските општи услови за договорите за градење Verdingungsordung fur Bauleistungen VOB/B, се забележуваат разлики кои се карактеристични за двата правни системи (континентален и англо-саксонски) но некои автори забележуваат и два различни видови на договори.[[1113]](#footnote-1114) Од перцепција на civil law аспект a особено од аспект на германскиот концепт, понекогаш се забележува одредена мистичност на FIDIC-овите општи услови, но сепак од неколку причини се смета дека FIDIC-овите општи услови се корисни и од германска перспектива бидејќи со нивната примена се постигнува и глобална конкурентност на германските деловни субјекти.[[1114]](#footnote-1115) Се смета дека FIDIC-воите општи услови се применливи за големи проекти со фиксна цена по принципот „клуч на рака”, покрај тоа примната на FIDIC-овите општи услови во договорите каде што како договорна страна се јавува германски субјект е наметната од потребата за прилагодување на новите услови на пазарите во Источна Европа (Полска, Русија, Романија, Украина, Србија и др.) како и на пазарите во Азија но и новата генерација на германски архитекти и инженери која што се образува во опкружување каде што доминираат FIDIC-овите општи услови влијае на зачестена примена токму на овие општи услови.[[1115]](#footnote-1116)

г) Франција

Според француските автори, како што е Marc Frilet, францускиот граѓански законик, при определувањето на правата и обврските на договорните страни застанува на страна на инвеститорот, односно како што нагласува авторот, „е пофер за инвеститорот бидејќи по правило инвеститорите најчесто биле физички лица или мали бизниси, а изведувачите биле поголеми деловни субјекти кои било потешко да се контролираат”.[[1116]](#footnote-1117)

Во Франција се применуваат општи услови изготвени од Association Francaise de Normalisation (AFNOR).[[1117]](#footnote-1118) Карактеристично за француските општи услови на договорот за градење е тоа што тие може да се применуваат само во оние договори кога како договорни страни се јавуваат исклучиво субјекти на приватното право, што значи дека примената на овие општи услови за договорот за градење е исклучена на договорите каде што како договорна страна се јавува државен орган.

Доколку како договорни страни се јавуваат субјект на приватното право (како изведувач) и субјект на јавното право (како инвеститор), француското право стипулира примена на административното право и ја назначува улогата на Consil d’Etat, поаѓајќи од размислувањето дека јавниот субјект кој се јавува како инвеститор, договорот го склучил поради јавен интерес, што заслужува приоритет над приватниот интерес на изведувачот.[[1118]](#footnote-1119) Исто така во Франција постојат посебни општи услови, познати како Cahier des clauses administratives generales applicable aux marches publics de travaux кои се применуваат на договорите за градење со јавно правен елемент.[[1119]](#footnote-1120)

д) Австрија

Во Австрија, најупотребувани се општите услови изработени од Osteriches Normunginstitut (австриски институт за стандарди) со кои се уредуваат прашања од договорна и техничка природа присутни кај различните видови на договорите за градење.[[1120]](#footnote-1121) Најзначајни општи услови во Австрија се ONORM A 2060 и ONORM B 2110.[[1121]](#footnote-1122)

ѓ) Холандија

Холандскиот систем исто така ги познава општите услови со кои се уредуваат прашања поврзани со договорот за градење. Најзначајни општи услови во Холандија се: а) Uniforme Administrative Voorwaarden voor de uitvoering van werken од 1989 година кои имаат карактер на национални општи услови за градење; б) Algemene Voorwaarden voor Aannemingen in het bouwbedriff од 1992 година кои се однесуваат на изградба на станбени објекти на потрошувачи и в) Uniforme Administrative Voorwaarden voor geintegreede contractworken од 2000 година кои се однесуваат на договорите за градење со одредба „клуч во рака”.[[1122]](#footnote-1123)

е) Шведска

Во Шведска најчесто користени општи услови се Allmanna bestrammelser for byggnads, - anlaggins, och installationsentreprenader.[[1123]](#footnote-1124) Исто така позначајни шведски општи услови се Allmanna bestrammelser for smahusentreprenader кои се однесуваат на уредување на односите помеѓу изведувач и потрошувач кој примил владина финансиска поддршка.[[1124]](#footnote-1125)

1. **Регионални искуства во уредувањето на договорот**

**за градење**

а) Грција

Со членството на Грција во Европската Унија се зголемија градежните активности во Грција, кои што најчесто беа изразени преку градежните активности во инфраструктурни проекти финансирани од ЕУ.[[1125]](#footnote-1126)

Договорот за градење во грчкото право е регулиран во грчкиот граѓански законик во рамките на делот кој се однесува на договорот за дело.[[1126]](#footnote-1127) Правила за одделни договори за градење се содржани и во Законот за јавни работи.[[1127]](#footnote-1128)

Според извештајот Doing Business на Светска банка за 2012 година, Грција се наоѓа на 41 место од 183 рангирани земји, по однос на спроведувањето на административните процедури во областа на градењето.[[1128]](#footnote-1129) За спроведување на сите административни процедури со кои е опфатено целиот процес на изведување на работите од добивањето на одобрението за градење па до регистрирањето во катастар, потребни се 14 процедури кои се реализираат во 169 денови.[[1129]](#footnote-1130)

б) Србија

Во српскиот правен систем, договорот за градење е уреден во Закон о облигационим односима[[1130]](#footnote-1131). Одредбите во овој закон од содржинска и методолошка односно номотехничка смисла кои се однесуваат на договорот за градење, се скоро идентични со одредбите од македонскиот ЗОО што е резултат на заедничката правна традиција. Покрај во овој закон, значајни одредби кои се однесуваат на договорот за градење се содржани во Закон о планирању и граћењу[[1131]](#footnote-1132). Одредби кои се однесуваат на договорот за градење, во српското право се наоѓаат и во прописите за јавни набавки.[[1132]](#footnote-1133)

Србија, од 2009 година, преку националното Здружението на инженери консултанти активно учествува во работата на FIDIC.[[1133]](#footnote-1134)

Српската договорна практика ја познава примената на општите услови на FIDIC во договорите за градење. Имено, општите услови на FIDIC во Србија, се применети во различни видови на договори за градење како што се: изградбата на патниот коридор десет (во делниците Хоргош-Нови Сад, обиколницата кај Белград, Грабовица-Прешево и Ниш-Димитровград), изградба на делови и стамбени објекти (во Нов Белград), реконструкција и изградба на мостови (во Нови Сад, Белград, Бешка) и други градежни проекти.[[1134]](#footnote-1135)

Србија се наоѓа на 175 место од 183 рангирани земји, по однос на спроведувањето на административните процедури во областа на градењето, според извештајот Doing Business на Светска банка за 2012 година.[[1135]](#footnote-1136) За спроведување на сите административни процедури со кои е опфатен целиот процес на изведување на работите од добивањето на одобрението за градење па до регистрирањето во катастар, потребни се 19 процедури кои се реализираат во 279 денови.[[1136]](#footnote-1137)

в) Хрватска

Законот за облигационите односи (Zakon o obveznim odnosima) на Хрватска ги поставува основите кои го уредуваат договорот за градење. Договорот за градење е уреден во отсек 12 од хрватскиот ЗОО.[[1137]](#footnote-1138) Исто како и во македонскиот правен систем, и во хрватскиот, а и во српскиот систем, на договорот за градење се применуваат и одредбите од договорот за дело. Исто така во Хрватска по однос на прашања кои посредно или непосредно се однесуваат на договорот за градење, ќе го споменеме и Законот за архитектонски и инженерски работи и дејности во просторното уредување и градење (Zakon o arhitenotnskim i inženjerskim poslovima i djelatnostima u prosotrnom uređenju i gradnju),[[1138]](#footnote-1139)

Во работата на FIDIC учествува хрватското здружение на инженери консултанти.[[1139]](#footnote-1140)

Извештајот Doing Business на Светска банка за 2012 година, Хрватска ја позиционира на 143 место од 183 рангирани земји, по однос на спроведувањето на административните процедури во областа на градењето.[[1140]](#footnote-1141) За спроведување на сите административни процедури со кои е опфатен целиот процес на изведување на работите од добивањето на одобрението за градење па до регистрирањето во катастар потребни се 12 процедури кои се реализираат во 317 денови.[[1141]](#footnote-1142)

1. **Решавање на спорови кај договорот за градење**

**во меѓународната трговска** практика

Трговските договори за градење во услови на глобализација на економските токови, многу често се карактеризираат со присуство на меѓународен елемент. Меѓународниот елемент може да биде изразен како во предметот на договорот така и во страните на договорот. Не ретко договорите за градење може да бидат поврзани со три различни национални правни системи. Имено, многу често ќе се случува изведувачот и инвеститорот да имаат припадност на различни држави, а истовремено градбата да се реализира во сосема трета земја. Во таквите ситуации, следејќи го трендот на развојот на градежната индустрија во Република Македонија, домашните градежни компании ќе се јават како изведувачи ангажирани од различни инвеститори за изведување на градежни проекти во трети земји.

Решавањето на споровите отсекогаш било и е еден од најгорливите проблеми за договорните страни. Постоењето на ефикасен систем на правна заштита во која договорните страни ќе може да ги остварат своите легитимни интереси, е предизвик за секој правен поредок од национален карактер но и за широкиот спектар на меѓународно правната заштита.

Начелно, кај договорите за градење, споровите може да се решаваат во рамките на (поширокиот) спектар на механизми како што се: преговарање (negotiation), медијација (mediation), мирење (conciliation), одбори за спорови (dispute boards), арбитража (arbitration) и судски спор односно парница (litigation).[[1142]](#footnote-1143) Сите овие начини на решавање на споровите, со исклучок на парницата спаѓаат во групата на алтернативни начини на решавање на споровите (Alternative Dispute Resolution). Со оглед на тоа што се работи за процедурални прашања, а предмет на монографијата се материјално правни прашања од договорен карактер, во продолжение накратко ќе бидат изнесени основните карактеристики на моделите на решавање на споровите кои произлегуваат од договорот за градење во искуствата на меѓународната трговска практика.

Основни карактеристики на алтернативните начини на решавање на споровите се: автономија на волја, флексибилност, неутралност на страната која ја донесува одлуката, фокусираност на заедничките интереси; ангажирање на менаџерски вештини, доверливост и економичност и друго.[[1143]](#footnote-1144)

Процедурите попознати како алтернативно решавање на споровите имаат дел да ги охрабрат страните да ги увидат сопствените слабости и предностите на другата страна и да го увидат поширокиот економски импакт од нивниот случај.[[1144]](#footnote-1145) Се смета дека алтернативното решавање на споровите во кои страните имаат интерес да продолжи и понатаму нивната деловна соработка.[[1145]](#footnote-1146)

Се смета дека успехот од алтернативното решавање на споровите ќе биде поголем ако спорот се решава на почетокот на проектот, веднаш штом се појави отколку спорот да се решава на крајот на проектот.[[1146]](#footnote-1147)

Според FIDIC-овите услови се разликуваат следните фази во решавањето на споровите: прва фаза во која одлучува инженерот; постапка пред одбор за решавање на спорови; обид за пријателска спогодба и решавање на спорот во арбитражна постапка.[[1147]](#footnote-1148)

Решавањето на споровите кај договорите за градење се разликува од решавањето на споровите кај другите трговски договори. Разликите се појавуваат поради самиот карактер на договорите за градење. Од најзначајните разлики, следните ги издвојуваат договорите за градење од останатите договори:

1. утврдувањето на фактите кај споровите кај договорите за градење често бара поседување на посебни технички знаења;
2. споровите кај договорите за градење бараат брзо решавање со цел да се овозможи продолжување односно навремено завршување на работите;
3. договорите за градење, покрај договорните страни, вклучуваат и голем број на други субјекти кои исто така учествуваат во договорниот однос;
4. реализацијата на големите градежни проекти значи и учество на субјекти од различни земји односно од различни јурисдикции;
5. кај договорите за градење најчесто се користат општи услови на договорите
6. на уредувањето на односите на договорите за градење за разлика од останатите трговски договори се применуваат и посебни прописи од императивен карактер кои ја уредуваат градежната дејност.[[1148]](#footnote-1149)

Кај градежните активности многу често од есенцијална важност за страните на спорот е постоење на средство со кое крајниот исход од спорот ќе биде определен во форма на одлуки од привремен карактер кои се задолжителни за двете страни со цел да може градежните активности да се одвиваат без застој додека договорните страни се во исчекување на арбитражна или судска одлука.[[1149]](#footnote-1150)

**а) Медијацијата како начин на решавање на спорови кај договорот за градење**

Медијацијата како начин на решавање на спорови во Република Македонија е уредена во Законот за медијација (во натамошен текст ЗМ).[[1150]](#footnote-1151) Поведувањето и учеството во постапката за медијација е доброволно. Страните, може да се откажат од медијацијата во секое време.

Спогодбата за медијација претставува договор кој го постигнуваат страните, а не одлука која ја наметнува медијаторот. На тој начин улогата на медијаторот е суштински различна од улогата на арбитерот во постапка за арбитража.

По правило спогодбата нема сила на извршна исправа, но доколку страните сакаат да и дадат сила на извршна исправа потребно е содржината на исправата да ја солемизираат на нотар.[[1151]](#footnote-1152)

Голем проблем за договорните страни во случај на спор кој ги одвелкува од медијацијата како начин на решавање на споровите, е тоа што според ЗМ, постапката за медијација не значи прекин на роковите за застареност на постапката, исто така постапката за медијација не влијае на прекулзивните рокови за поведување на постапка утврдена со друг закон.[[1152]](#footnote-1153) На тој начин, постапката за медијација за страните би значела губење на време и на тој начин се доведуваат во ситуација поради протекот на рокот за застареност или некој прекулзивен рок да изгубат определени права.

Од друга страна, како предности на медијацијата се наведуваат: 1) задржување на контрола над процесот на решавање на спорот од страна на договорните страни за разлика од ризикот кој го носи арбитражата и парницата; 2) прилагодување на процесот на решавање на споровите; 3) доверливост на постапката; 4) уважување на културолошките разлики; 5) уважување на пазарното опкружување; 6) пониски трошоци и 7) одржување и подобрување на деловните трошоци.[[1153]](#footnote-1154)

Можност за „пријателска спогодба” е предвидена во потклаузулата 20.5. од црвената книга според која им се дава можност на договорните страни, самите да го решат спорот пред почнувањето на арбитражната постапка.

**б) Одбор за решавање на спорови како начин на решавање на спорови кај договорот за градење**

Одборите за спорови (dispute boards) се развиваат во Соединетите Американски Држави каде што се забележуваат и првите зачетоци во далечната 1974 година при изградбата на ајзенхауеровиот тунел на патот I-70 во Колорадо.[[1154]](#footnote-1155)

Постојат три типови на одбори за спорови и тоа: 1) одбор за ревизија на спорови (DRB) кој издава препораки кои не се задолжителни; 2) одбор за пресудување во спорови (DAB) кој издава обврзувачки одлуки и 3) комбиниран одбор за спорови (CDB) кој издава препораки кои може да бидат обврзувачки одлуки ако една од страните во спорот тоа го побара а одборот утврди дека тоа е оправадано.[[1155]](#footnote-1156)

Одборот за спорови се разликува од медијацијата по тоа што во одредени ситуации одборот може да донесува одлуки (да ”пресудува”), додека пак медијаторот не може да донесува одлуки.

Една од покрупните промени на новата црвена книга од 1999 година во однос на претходните изданија на црвената книга, е клаузулата 20 која се однесува на решавањето на споровите и која голем дел од овластувањата по однос на решавањето на споровите од инженерот пренесува на одборот за решавање на споровите (dispute adjudication board). Како посебен додаток на црвената книга претставуваат Општите услови на договорот за решавање на спорови (General Conditions of Dispute Adjudication Agreement) кои се составен дел на изданието.

Според FIDIC-овите изданија одборите за решавање на споровите може да бидат постојани и тоа според црвената книга, МДБ хармонизираното издание и златната книга или ad-hoc кои се предвидени во жолтата, сребрената и зелената книга.[[1156]](#footnote-1157)

Одорот за решавање на споровите (Dispute Adjudication Board) предвиден во FIDIC-овата црвена книга се карактеризира со непристрасност и независност во односите помеѓу инвеститорот и изведувачот.

Во однос на задолжителноста на одлуката на одборот за решавање на споровите се важни две работи: одлуката е задолжителна за договорните страни, но договорните страни може со изјава за незадоволство која треба да се даде во рок од 28 денови по добивањето на одлуката, да ја отфрли задолжителноста на одлуката и да бара спорот да се разгледува во арбитражна постапка или во парнична постапка доколку арбитражната постапка е исклучена.[[1157]](#footnote-1158) Исто така одлуката на одборот за решавање на спорови нема да биде обврувачка доколку одборот одлуката не ја донесе во рокот предвиден за тоа, кој изнесува 84 денови. Одлуката на одборот за решавање на споровите ќе биде обврзувачка доколку во рокот од 28 денови договорните страни не дале изјава за незадоволство но и во таквиот случај не е извршна што се гледа од потклаузулата 20.7. која во случај на неисполнување на одлуката упатува на арбитражна постапка. Поради тоа многу автори сметаат дека одлуките на одборот за решавање на спорови не се задолжителни туку иако се одлуки, а не се спогодби како кај медијацијата, всушност имаат договорен карактер, што се потврдува со фактот што одлуките на одборот може да се менуваат и со договор помеѓу договорните страни.[[1158]](#footnote-1159)

Одборот за решавање на спорови, односно било кој вид на одбор за спорови (dispute board) воопшто не се уредени во македонското право. На тој начин се поставува дилемата колку задолжителните одлуки на одборот за решавање на споровите може да имаат карактер на извршни исправи во македонското право. Неспорно е дека одлуката на одборот за решавање на спорови нема карактер на арбитражна одлука. Оттука одлуката на одборот за решавање на споровите нема да може да се изврши на принципот на кој се извршуваат арбитражните одлуки. Одлука на одборот за решавање спорови ќе може да се изврши на два начини и тоа 1) да се поведе арбитражна постапка поради неизвршувањето на одлуката на одборот за решавање на споровите и извршувањето на одлуката на одборот за решавање на спорови индиректно да се обезбеди преку одлука на арбитражата, но тоа не значи дека одлуката на арбитражата ќе биде иста како и одлуката на одборот за решавање на спорови или 2) во постапка пред нотар, на одлуката на одборот за решавање на споровите да и се даде карактер на извршна исправа, но за тоа ќе биде потребна согласност од двете страни.

Одборот за решавање на споровите има четири главни функции и тоа: а) да го посетува градилиштето во одредени периоди со цел да се запознае со текот на изведувањето на работите; б) да има увид во процесот и прогресот на изведувањето на работите како и евентуалните проблеми кои ќе се појават на градилиштето; в) да ги поттикне самите договорни страни да ги решаваат споровите и г) кога ќе се појави спор да спроведе соодветна постапка и да донесе одука врз основа на принципите на итност и професионалност.[[1159]](#footnote-1160)

Составот на одборот се определува пред почетокот на работите[[1160]](#footnote-1161) и на тој начин овој одбор добива карактер на постојан, а не на ad-hoc одбор.

Одборот за решавање на споровите (DAB) се состои од еден или три членови, а доколку бројот на членови не е определен во договорот овој одбор ќе има три членови.[[1161]](#footnote-1162) Доколку одборот се состои од три членови, тогаш секоја од страните ќе предложи по еден член, кој треба да биде одобрен од другата страна, и заеднички го бираат третиот член.[[1162]](#footnote-1163)

Одборот за решавање на спорови, вообичаено се состанува на градилиштето на секои три месеци за да може да го следи изведувањето на работите.[[1163]](#footnote-1164)

Секоја од договорните страни има обврска да плати половина од трошоците за одборот за решавање на споровите, при што изведувачот и инвеститорот се солидарно одговорни кон членовите на одборот за исплата на нивната награда и трошоци.[[1164]](#footnote-1165) Според некои статистики трошоците за одборите не преминуваат повеќе од 1% од вредноста на договорот.[[1165]](#footnote-1166) До декември 2001 година во Соединетите Американски Држави околу 820 договори за градење со вредност од 16 милијарди долари содржеа одредби кои предвидуваа постоење на dispute adjudication board или dispute review board кои што решиле околу 1000 спорови поврзани со овие договори, а само 30 продолжиле во понатамошна постапка.[[1166]](#footnote-1167)

Од искуствата во Европа, најзабележителен е случајот со изградбата на каналот Ла Манж каде што преку dispute adjudication board се дадени препораки за 16 спорови со вредност од 3 милијарди долари од кои само 3 од препораките на одборот продолжиле да се решаваат во арбитражна постапка.

**в) Арбитражно решавање на спорови кај договорот**

**за градење**

Арбитражата за разлика од претходно наведените начини на решавање на споровите се карактеризира со донесување на одлуки кои се задолжителни за договорните страни. Во таа смисла, како пандан на арбитражата може да се огледа единствено судското решавање на споровите. Всушност многу автори арбитражата ја определуваат како приватен начин на решавање на спорови кој е креација на странките во спорот и е алтернатива на државното судење.[[1167]](#footnote-1168)

Најчесто, во договорите за градење со меѓународен елемент, договорните страни кога имаат можност за избор, се одлучуваат за доверување на споровите на арбитража.

Како предности на арбитражното решавање на споровите наспроти судското решавање на споровите кај договорите за градење се наведуваат следните:

* најчесто многу е потешко да се изврши судска одлука во друга земја, наспроти извршувањето на арбитражните одлуки особено во земји кои ја имаат прифатено Конвенцијата за признавање и извршување на странски арбитражни одлуки (т.н. Њујоркшка конвенција) од 1958 година;
* решавањето на спорот во судскиот систем може за едната страна да претставува ”предност од домашен терен”;
* судските процедури вообичаено е да се јавни додека арбитражните процедури се карактеризираат со доверливост;
* во судски спор, судиите кои што ќе го решаваат спорот најчесто немаат знаења од градежната струка;
* споровите во судска постапка се карактеризираат со повеќестепеност и жалбена постапка.[[1168]](#footnote-1169)

Се проценува дека во 90% од меѓународните трговски договори се содржани клаузули за арбитража, додека пак тој процент во договорите за градење на индустриски постројки се проценува дека е близок до 100%.[[1169]](#footnote-1170)

Како што претходно напоменавме, според црвената книга на FIDIC под одредени околности, спорот од одборот за решавање на спорови може да продолжи да се процесуира во арбитражна постапка. Според потклаузулата 20.6 од црвената книга: 1) спорот конечно ќе биде решен според Правилата за арбитража на меѓународната трговска комора, 2) спорот ќе биде решен од тројца арбитри во согласност со овие правила и 3) арбитражата ќе биде спроведена на јазикот на комуникација дефиниран во потклаузулата 1.4.

Од анализата на Законот за меѓународно приватно право (во понатамошниот текст ЗМПП)[[1170]](#footnote-1171) на Република Македонија може да се заклучи дека овој закон не предвидува исклучива надлежност на домашниот суд по однос на спорови кои произлегуваат од договорот за градење, па според тоа нема никакви пречки да се предвиди арбитражно решавање на спорови.

Во однос на признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки треба да се истакне дека во Република Македонија, според членот 37 од Законот за меѓународна трговска арбитража[[1171]](#footnote-1172) се предвидува примена на одредбите на Конвенцијата за признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки од 10 јуни 1958 година и на тој начин се следат меѓународните искуства по ова прашање.

Градежните трговски друштва кои што беа опфатени со истражувањето по ова прашање како и по прашањето за изборот на меродавно право истакнаа дека нивните искуства од практиката говорат дека во договорите за градење со меѓународен елемент во кои тие се јавуваат како договорна страна се предвидува арбитража и меродавно право од земјата од каде што доаѓа инвеститорот, односно инвеститорот како посилна договорна страна на некој начин и го наметнува изборот на арбитража и меродавно право по своето убедување. Некои од интервјуираните субјекти истакнаа дека тие во процесот на договарање предлагаат спорот да биде решаван од арбитражата во составот на Стопанската комора на Република Македонија.

**6. Избор на меродавно право кај договорот за градење**

Прашањето за избор на меродавното право, е прашање кое во значителна мерка може да влијае на исходот на спорот кој произлегува од еден конкретен договор за градење. По правило, на изборот на меродавното право кај договорните односи големо влијание има начелото на автономија на волја. Имено, правото на договорните страни на избор на меродавно право е признаено како во домашните прописи односно ЗМПП така и во Европската Унија односно Регулативата (ЕЗ) бр. 593/2008 на Европскиот парламент и на Советот од 17 јуни 2008 година, за правото применливо на договорните обврски, т.н Рим I [[1172]](#footnote-1173) и Регулативата (ЕЗ) бр. 864/2007 на Европскиот парламент и на Советот од 11 јуни 2007 година, за правото применливо на вон-договорните обврски, т.н Рим II Регулатива[[1173]](#footnote-1174), како и во постарите прописи како што е Римската конвенција за меродавно право на договорните односи.[[1174]](#footnote-1175)

При определувањето на меродавното право, основата во македонскиот правен систем ќе се најде во Законот за меѓународно приватно право, за кој слободно може да се констатира дека ги следи Рим I и Рим II регулативите.

Според одредбите на ЗМПП, „волјата на страните за избраното право може да е изразена изречно или да произлегува од одредбите на договорот или од други околности”.[[1175]](#footnote-1176)

Две одредби од ЗМПП ја поставуваат и определуваат до каде може да оди слободата на избор на меродавно право. Имено, слободата на избор на меродавно право е ограничена односно исклучена тогаш кога примената на странското меродавно право е спротивно на јавниот поредок на Република Македонија,[[1176]](#footnote-1177) како и тогаш кога примената на странско меродавно право е во спротивност со императивните правила на Република Македонија.[[1177]](#footnote-1178) Овие одредби се многу важни за изборот на меродавно право кај договорот за градење со оглед на тоа што, од претходно изнесеното може да се забележи дека мноштво на прописи кои се однесуваат на договорот за градење директно – како што се одредбите од императивен карактер од ЗОО или индиректно – како што се одредбите од императивен карактер од ЗГ или од другите јавно-правни прописи, не наведуваат на фактот дека можноста за избор на меродавно право кај договорот за градење нема да биде апсолутна односно ќе биде ограничена во одделни делови на договорот за градење. Конкретно, доколку не би постоеле ваквите ограничувања, би се случило договорните страни да може да избегнат примена на одредби, како што на пример е обврската за одговорност за солидноста на градбата во период од 10 години, која што е од суштинска важност за самиот договорен однос, и оваа обврска да ја анулираат со избор на право кое не ја познава ваквата обврска или ја познава ама е поограничена. Поради тоа, а со цел изборот на меродавно право да не биде во спротивност со претходно наведените ограничувања, договорните страни врз основа на членот 21 став 3 од ЗМПП, можат при изборот на меродавното право, да изберат меродавно право само за одделни делови на договорот и на тој начин да го испочитуваат условот во поглед на јавниот поредок или императивните прописи на Република Македонија.

Сосема е јасно дека договорните страни кај договорот за градење се слободни во изборот за меродавно право освен во случаите на претходно наведените ограничувања.

Во практиката, дилеми може да произлезат во оние ситуации кога не е избрано меродавно право во самиот договор. Во таквите околности, меродавно право според членот 22 став 1 од ЗМПП ќе биде правото на државата со која договорот е во најтесна врска. Се смета дека најтесна врска постои со онаа држава во која во моментот на приемот на понудата се наоѓа живеалиштето, односно седиштето на странката која е обврзана да ја исполни карактеристичната обврска за тој вид договор, освен ако од посебни околности на случајот не произлегува дека договорот е во поблиска врска со некоја друга држава.[[1178]](#footnote-1179) Кај договорот за градење, неспорно е дека носител на карактеристичната обврска е изведувачот. Оттука, тоа би значело дека меродавно право е правото на државата во која се наоѓа седиштето на изведувачот. Не би имало простор за никакви дилеми доколку носителот на карактеристичната обврска (изведувачот), обврската треба да ја изврши во земјата каде што се наоѓа неговото седиште.

Многу често кај договорите за градење ќе се случи договорната обврска да треба да се исполни во некоја трета земја која што е различна од земјата на седиштето на изведувачот, па таквите ситуации сметам дека треба да се толкуваат во насока на вториот дел од ставот 2 на членот 22 од ЗМПП, според кој „... освен ако од посебни околности на случајот не произлегува дека договорот е во поблиска врска со некоја друга држава” и на тој начин ќе може да се примени како меродавно право, правото на државата каде треба да се исполни карактеристичната обврска. Како причина повеќе за ваквиот став би навел дека во конкретниот случај се работи за облигација на резултат, односно кај договорот за градење, а особено кај договорот за градење со одредба „клуч во рака” особено е важен резултатот и на тој начин ќе се примени правото на земјата каде што треба да се манифестира исходот од извршувањето на облигацијата односно резултат од извршувањето на облигацијата.

**ЗАВРШНИ СОГЛЕДУВАЊА**

Градежната индустрија е дејност која се карактеризира со постојани трансформации и модификации кои се изразени во насока на нејзин подем. Со цел да се има ефикасна правна рамка со која се уредуваат односите кај договорот за градење, потребно е регулативата да ги следи токовите кои се случуваат во градежната индустрија и паралелно со нив да се прилагодува на новонастанатите околности.

Македонското право, договорот за градење го признава како посебен sui generis, именуван договор. Овој договор е уреден во Законот за облигационите односи на Република Македонија. На правилата од Законот за облигационите односи (ЗОО) со кои се уредува договорот за градење, се надополнуваат и одредбите од Законот за градење (ЗГ) и Посебните узанси за градење (ПУГ).

Како што можеше да се забележи во трудот, иако се работи за класичен договорен однос кој треба да подлежи на прописите на приватното право, сепак во уредувањето на договорот за градење се присутни мноштво на одредби од императивен карактер содржани во прописи од административно-правна природа. На тој начин се влијае на диспозицијата на страните и се доведуваат во прашање основните начела на договорното право т.е. начелото на слобода на договарање и начелото на автономија на волја. Сметаме дека одредбите од административно-правна природа кои влијаат на самиот договорен однос т.е. регулираат прашања од приватно-правен карактер, треба да се сведат во најмал обем. Во спротивно ќе имаме ситуации како сегашната, со административно-правен пропис како ЗГ, да се уредува должината на роковите за исполнување на договорна обврска, што претставува типичен приватно-правен однос.

Сетот на правни правила кои го уредуваат договорот за градење се едни од ретките во кои се застапени кодификувани трговски обичаи. Имено, како извор на право од приватно правен карактер кај договорот за градење се јавуваат и Посебните узанси за градење. Во однос на ПУГ треба да се забележат две работи: 1) ПУГ временски му претходат на ЗОО на СФРЈ од 1978 година, поради што има потреба истите да се прилагодат на ЗОО на Република Македонија (кој претставува следбеник на ЗОО на СФРЈ од 1978 година); и 2) сметаме дека одредбите со кои се уредува примената на узанси во трговските договори според одредбите на ЗОО треба да се допрецизираат односно да се разјаснат недореченостите содржани во овие договори на начин на кој ќе биде неспорна индиректната примена на узансите, (по принципот lex contractus, што подразбира претпоставка дека во трговските договори страните ја догоовриле примената на одредбите од узнасите).

Тренд во светската договорна практика која се однесува на договорот за градење е уредување на договорните односи со помош на општи услови. Во таа насока на меѓународно ниво се изготвени низа на општи услови. Од најзначајните општи услови чие присуство во меѓународната практика е неспорно ќе ги споменеме општите услови изготвени од страна на FIDIC. Во рамките на овој труд беа анализирани црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC. Овој тренд во македонската практика не е изразен во својот целосен капацитет иако се забележува договарање на различни општи услови од кои најприсутни се токму општите услови изготвени од страна на FIDIC. Најчесто споменатите општи услови во Република Македонија се договараат кај договорите за градење со меѓународен елемент. Со оглед на фактот што нема никакви препреки различните општи услови од меѓународен карактер да се применуваат и на договорите за градење во кои отсуствува меѓународен елемент, ја препорачување нивната примена и на договорите за градење без меѓународен елемент.

Од деталната анализа на клучните прашања кои ги определуваат договорните односи кај договорот за градење, ги истакнуваме следните заклучоци:

1. Во однос на правата природа на договорот за градење неспорно е дека се работи за sui generis договор кој произлегува од договорот за дело. Врската помеѓу договорот за градење и договорот за дело е потврдена и од одредбите со кои договорот за градење упатува на примена на одредбите за одговорност за недостатоци од договорот за дело. Иако вакво изречно упатување се однесува само на одредбите за одговорност за недостатоците, сметаме дека на договорот за градење, во случај на недостиг на одредби ќе се применат и останатите одредби од договорот за дело;
2. Во однос на формата на договорот за градење, остануваме на становиштата изнесени во рамките на трудот со кои се потврдува формалноста на договорот;
3. Со оглед на тенденциите на меѓународната практика сметаме дека внимателно треба да се врши квалификацијата на различните изјави кои му претходат на склучувањето на договорот, врз основа на критериумите кои ги определивме во точката 6 на првата глава од овој труд;
4. Во поглед на определувањето на условите под кои некое лице може да се јави како учесник во процесот на градба, определени во ЗГ ја разбираме потребата од барањето за поседување на одредени лиценци;
5. Во однос на предметот на договорот за градење ги имаме следните укажување: а) сметаме дека е потребно да се дефинираат во ЗОО категориите *вишоци на работи, кусоци на работи, и дополнителни работи.* Како основа за дефиницијата може да послужат ПУГ и општите услови на FIDIC, б) сметаме дека дополнителните работи треба да се договараат во посебна постапка која може да биде одредена во основниот договор, но сметаме дека не може изведувачот да се обврзе да ги изведе дополнителните работи без да се предвиди можност за договарање на нова цена и продолжување на роковите за изведување на работите, в) исто така на мислење сме дека ЗОО или ПУГ треба да го прифатат и дефинираат концептот на вредносно инженерство определен во FIDIC-овите општи услови;
6. Сметаме дека треба да се прифати становиштето според кое договорот за градење постои и тогаш кога цената е одредлива. Во поглед на определувањето на цената сметаме дека ЗОО треба точно да прецизира што се е опфатено во вкупно договорена цена. Ги подржуваме методите познати како *трошоци плус надомест*, во кој што надоместот за изведувачот е финско определен. Сметаме дека е добра измената на ЗОО од 2008 година според која се прецизира ситуациите кога може да се бара измена на цената во договор кој содржи одредба за непроменливост на цената;
7. Во однос на роковите сметаме дека рокот по правило не е битен елемент на договорот за градење, односно рокот ќе има карактер на битен елемент само тогаш кога тоа е изречно договорено или кога произлегува од карактерот на работите. Доколку е предвидена договорна казна, сметаме дека намерата на страните не е во насока рокот да претставува битен елемент. Проблем во практиката може да претставува поимот *разумен рок,* но сепак сметаме дека се работи за фактичко прашање кое треба да го цени судот;
8. При определувањето на обврските на договорните страни сметаме дека посебно треба да се внимава на прашањето за распределбата на ризикот помеѓу нив, при што не треба ризикот да преовладува на страната на изведувачот иако од карактерот на договорот за градење каде изведувачот е носител на карактеристичната обврска, се очекува ризикот на страната на изведувачот да биде поголем. Со цел остварување на правото на увид во инвестиционо-техничката документација, сметаме дека треба со посебни одредби да се уреди правото на пристап на изведувачот до оваа документација. При промена на инвестиционо-техничката документација која резултира со промена на обемот на работите, треба да се внимава дали таа промена влијае на правата и обврските на изведувачот. Со цел изведувачот да се обезбеди од евентуалните недостатоци на земјиштето, препорачуваме специјализирана организација да изврши тестирање на земјиштето. При определување на обврската за начинот на изведување на работите сметаме дека приоритет треба да имаат правилата на струката. Исто така препорачуваме да се дефинираат следните поими *среден квалитет и пропишан квалитет.* Изведувачот исто така треба да овозможи извршување на непречена контрола на квалитетот на материјалите во самата фаза на вградување на материјалот. Сметаме дека фазите на примопредавање на работите треба да бидат уредени во ЗОО.

Во однос на одговорноста за недостатоци сметаме дека гарантниот рок од две години е краток и треба да изнесува од три до пет години. Исто така сметаме дека роковите за остварување на правата од недостатоци, со оглед на тоа што се работи за прекулзивни рокови се кратки. Во однос на одговорноста за солидноста на градбата, сметаме дека е добро што ваквата одговорност е проширена и на лицето кое што врши надзор. Како посебен вид на одговорност која ја нагласуваме, е одговорноста за штета од градеж кон трети лица иако се работи за вондоговорна одговорност. Во таа насока сметаме дека ЗГ предвидува низок износ на сума на осигурување за таквите ситуации, и препорачуваме овој износ да се зголеми, или да постојат различни износи кои ќе зависат од категоријата на градбата.

1. Исплатата на цената и исплатата на аванс, тогаш кога е договорен се едни од суштинските прашања кои влијаат на целиот тек на исполнување на договорот. Во тие ситуации, пожелно е да се користи моделот на исплата на цената преку ситуации, повремени и окончани. Со тоа се овозможува изведувачот да добива надомест за секоја фаза од изведените работи. Во спротивно изведувачот ќе треба да го кредитира инвеститорот.
2. Во однос на договорот за градење со одредба клуч на рака, ќе ги апострофираме уште еднаш укажувањата од текстот. Имено предлагаме допрецизирање на одредбата кои работи влегуваат во овој договор, односно замена на терминот ”недостатоци” со терминот ”кусоци”. Исто така предлагаме изречна одредба со која дополнителните работи ќе бидат исклучени од содржината на ваквиот договор, а изработката на проектот ќе биде дел од предметот на договорот.
3. Договорната казна ја препорачуваме како ефикасен начин на обезбедување на интересите на инвеститорот.
4. Во однос на меѓународните искуства, уште еднаш ги истакнуваме предностите кои произлегуваат од користењето на општи услови во креирањето на договорот. Со оглед на тоа што веќе постојат општи услови со потврден авторитет и кредибилитет, ја поттикнуваме нивната примена во домашната договорна практика. Некои од овие општи услови со неопходно прилагодување може да бидат дел од правниот поредок на Република Македонија. Од начините на решавање на споровите, сметаме дека кај договорите со градење треба да доминираат алтернативните начини на решавање на споровите наспроти парничната постапка. Ефикасноста на алтернативните начини на решавање на споровите како специфичен концепт е потврдена во деловната практика.

Како крајна препорака, врз основа на претходно наведените укажувања, препорачуваме 1) одредени законски интервенции во Законот за облигационите односи, за прашањата кои ги наведовме претходно, 2) модификација на ПУГ со цел тие да одговараат на потребите на актуелните состојби и 3) изработка на национални општи услови.

Спеак уште еднаш ќе потенцираме дека било какви ограничувања кои би се предвиделе во прописите не смеат да влијаат на слободата на договарање, односно договорните страни треба да бидат тие кои ќе ги уредат своите односи на начин на кој што ќе сметаат дека е најповолен во конкретната ситуација.

**КОРИСТЕНА И КОНСУЛТИРАНА ЛИТЕРАТУРА**

**I. КНИГИ, МОНОГРАФИИ, ПУБЛИКАЦИИ, СТАТИИ**

1. Allison J. Howell R. Prentice R (editors), „Business Law – Text and cases” 4ed, the Dryden press, 1988;
2. Антић О., „Облигационо право”, Београд, 2007;
3. Бабић И., Петровић З.: Облигационо право - посебни део, Београд, 2004;
4. Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., „Principles of European law”, Study group on European Civil Code, Service Contracts, 2007;
5. Bellhouse John, Cowan Paul, „Common Law T*ime at Large* Arguments in a Civil Law Context”, <http://www.whitecase.com/files/Publication/ab240140-b467-4245-b256-2b8f12c392d1/Presentation/PublicationAttachment/5343af29-1150-401c-a972-026f1c30abfe/article_CommonLaw_TimeatLarge_v2.pdf> пристапено на 7.8.2011;
6. Бендевски Т., „Меѓународно приватно право”, Скопје, 2001;
7. Black’s Law Dictionary, Henry Campbell (editor), 7ed, St.Paul, Minn: West Group, 1999
8. Borham Atallah, „Egypt”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005;
9. Buksa d-r Davor, „Posebnosti ugovra o izvozu inzenjering delatnosti”, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 2005;
10. Bunni Nael, „The FIDIC Forms of Contract”, third edition, 2005;
11. Calamari John, Perillo Joseph, „The Law on Contract“, 3d ed. 1987;
12. Chappelli David, Cowlin Michael, Dunn Michael, „Building Law Encyclopedia”, Wiley Blackwell, 2009;
13. Cvetković d-r Predrag, „Ugovor o građenju kao instrument privatno-javnog partnerstva”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011;
14. Collins H. „Regulating Contracts“, 2005;
15. Collins H. „The Law of Contract“, 2003;
16. Ćirović Dr Goran, „ Aktuelnost i značaj posebnih uzansi o građenju” достапно на <http://www.vggs.rs/gradjevinski_odsek/predmeti_ispiti/spec_upin/tekstovi/Uzanse.pdf>, пристапено на 14.4.2012 година
17. Dabić Lj. „Ugovor o finansiranju projekta (B.O.T. sistem) i ugovor o podelji prozidovnje ”, Pravni život, br. 11/1996;
18. Дабовиќ-Анастасовска д-р. Јадранка, Гавриловиќ д-р. Ненад, „Измена на цената кај договорот за градење”, Зборник на трудови во чест на проф. д-р. Тодор Рушков, Правниот факултет „Јустинијан први”, Скопје, 2009 ;
19. Дабовиќ Анастасовска д-р Јадранка, „Договор за лиценца – начин на водење на бизнис”, Центар за европско применето право и економија – ЦЕППЕ, Скопје, 2009;
20. Дескоски д-р Тони, „Нормите на непосредна примена во Римската конвенција за меродавно право за договорните обврски од 1980 година”, Зборник во чест на животот и делото на Стеван Габер, Скопје, 2001;
21. Doing Business 2012: Croatia, The World Bank, стр. 27, достапно на http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/croatia/ , пристапено на 6.12.2012 година
22. Doing Business 2012: Greece, The World Bank, стр. 27, достапно на http://www.doingbusiness.org/~/media/fpdkm/doing%20business/documents/profiles/country/GRC.pdf , пристапено на 6.12.2012 година
23. Doing Business 2012: Macedonia, The World Bank, стр. 25, достапно на http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/macedonia,-fyr/, пристапено на 6.12.2012 година
24. Doing Business 2012: Serbia, The World Bank,стр. 27, достапно на http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/serbia/ , пристапено на 6.12.2012 година
25. Draškić M., „Međunarodno privredno ugovorno pravo”, Beograd, 1990;
26. Đurović R. „Međunarodno privredno pravo“, Beograd, 2004;
27. Ebke Werner, „Formation of Contracts and Precontractual Liability”, Institute of International Business Law and Practice, 1995;
28. EgglestonBrian „Liquidated Damages and Extensions of Time: In Construction Contracts”, Third Edition. Blackwell Publishing, 2009;
29. Filipović Filip, „Pašualna naknada štete (liquidated damages) kod međunarodnh ugovora o građenju” Pravni Život, br. 11/1997;
30. Frliet Marc, „France”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006;
31. Furmnston Michael, „Building Contrac Casebook”, Blackwell Publishing, 4th edition, 2006;
32. Frey M. A., Bitting T. H., Frey P. H. „Introduction to the Law of Contracts“, 2000
33. Frick Joachim, „Arbitration and Complex International Contracts“, Kluwer Law International, 1998;
34. Галев Г., Дабовиќ-Анастасовска Ј., „Облигационо право (практикум)”, книга прва, Скопје, 2001;
35. Галев Г., Дабовиќ-Анастасовска Ј., „Облигационо право (практикум)”, книга втора, Скопје, 2002;
36. Галев д-р Гале, Дабовиќ Анастасовска д-р Јадранка, „Облигационо право”, Правен факултет „Јустинијан Први”, Скопје, 2008;
37. Гавроска д-р Поликсена, Дескоски д-р Тони, „Меѓународно приватно право” Скопје, 2011;
38. Goderre Madeline Diane, „International Negоtions Gone Sour – Precontracutal liability under the United Nations Sales Convention”, достапно на <http://www.jus.uio.no/pace/international_negotiations_gone_sour_precontractual_liability_under_the_cisg.diane_madeline_goderre/landscape.letter.pdf>, пристапено на 22.9.2011;
39. Gould, „Preparing the Construction Contracts”*,* London, 1998;
40. Gorenc V., „Trgovačko pravo - Ugovori”, Zagreb, 2000;
41. Götz-Sebastian Dr. Hök, „ Are Civil Law Engineers fit for FIDIC?”, достапно на <http://www.dr-hoek.de/EN/beitrag.asp?t=Germans-Fit-For-FIDIC>, пристапено на 8.4.2012 година
42. Huse Joseph, „Understanding and Negotiating Turnkey Contracts”, Sweet and Maxwell, London, 1997;
43. Иванишевиќ Ненад, „Примена FIDIC услова у српској пракси”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011;
44. Јанковец И, „Привредно право”, Београд, 1999;
45. Jaeger Volkman Axel, Hok Goltz Sebastian, „FIDIC A Guide for Practitioners”, Springer-Vergal,Berlin, 2010;
46. Jansen C.E.C., „Towards a European building contract Law”, Deventer, 1998;
47. Jenkins Jane, Stebbings Simon, „International Construction Arbitration Law”, Kluwer Law International, 2006;
48. Jovanović Katerina, Vukadinović Slobodan, „Opšti uslova poslovanja u međuanrodnoj i unutrasnoj trgovini”, Pravni život, број. 12, 2009;
49. Kazuo Takayanagi, „Japan”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005;
50. Kapor V., Carić S, „Ugovori robnog prometa”, Novi Sad, 2000;
51. Kanstatonis Vivian, Georgiades Stavros, Tieder B. John, „An overview of construction contracting under greek law”, достапно на <http://www.georgiades.com/publications/georgiades3.pdf>, пристапено на 2.11.2011;
52. Knutson Robert, „England”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006;
53. Коевски д-р Горан, „Начела на UNIDROIT за меѓународни трговски договори”, Годишник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје, 41, 2006;
54. Коевски д-р Горан, „Договорот за трговско застапување според измените и дополнувањата на Законот за облигационите односи од 2008 година”, Деловно право, 20, 2009;
55. Krvavac Marija, „Izmene i posledice izmena merodavnog prava kod međunarodnog ugovora o građenju”, Pravni život, br.11/2002
56. Martinović Dragica, „Preuzimanje ispunjenja izvođaća i podizvođaća građevinskih radova”, стр. 220, Pravni život, br. 11/1997;
57. McKenna J. Frank, „Liquidated Damages and Penalty Clauses: A Civil Law versus Common Law Copmarasion”, во The Critical Path, 2008;
58. Myers James, Giffune John, Miller Lisa, „United States of America”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2006;
59. Николовски д-р Александар, Плавшиќ д-р Снежана, „Трговско право”, Скопје, 2005;
60. Николовски д-р Александар, Плавшиќ д-р Билјана, „Меѓународно трговско (стопанско) право”, Скопје, 1994;
61. Nikolić Đorđe, „Odgovоrnost za solidnost građevine”, Pravni život, br. 11, 2000;
62. Никчевић Јован, „Претходни поступак за решавање спорова по FIDIC-овим општим условима уговора”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011;
63. Nunes Flavio Gonzaga Bellegarde, и други, „Brasil”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005;
64. Owen Gwyn, „The working of the Dispute Adjudication Board under new FIDIC 1999 (new red book)”, достапно на <http://www.gwynowen.com/DAB.pdf>, пристапено на 22.9.2011;
65. Paunović Miroslav, „Razvoj ugovorne prakse u poslovima izgradnje (posebno u zemjama u tranziciji”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011;
66. Перовиќ д-р Слободан, „Накнада штете у светлу уговорне и деликтне одговорности”, Правни живот, бр 4-5, 1968;
67. Powell-Smith&Furmston, „Building Contract Casebook” third edition, 2000 година
68. Поленак-Аќимовска д-р Мирјана, Дабовиќ-Анастасовска д-р Јадранка, Бучковски д-р Владо и Пепељугоски д-р Валентин, „Интелектуална споственост I – Индустриска споственост”, Правен факултет „Јустинијан Први” – Скопје, 2004
69. Pravna enciklopedija, Savremena administracija, Beograd, 1978;
70. Qiu D Larry, Wang Sushen, „BOT projects: Incentives and efficiency”, Journal of Development Economics, достапно на <http://www.econ.hku.hk/~larryqiu/Papers/BOT%28JDE%29.pdf> пристапено на 15.3.2011;
71. Радишиќ д-р Јаков, „У уговoрној казни због задоцњења, са попсебним освртом на члан 248 став 2 Општих узанси за промет робом”, Правни живот, број 7-8, 1959;
72. Riberio Robert, „Engineering Contracts”, London, 1996
73. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany” во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005;
74. Spagnolo Lisa, „Opening Pandora’s box: Good Faith and Precontractual liability in the CISG”, достапно на <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1350088>, пристапено на 20.9.2011;
75. Salway John, „Introduction to procurement methods in construction”, in „Architects Legal Handbook”, Speaight Anthony (editor), Elsver ltd, 2010;
76. Schneider Michael, Scherer Matthias, „Switzerland”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2006;
77. Speaight Anthony (editor), „Architects Legal Handbook”, Elsver ltd, 2010;
78. Спасевски м-р Дарко, „Ослободување од одговорност на договорните страни во трговската продажба според меѓународното право и практика”, магистерски труд, 2009;
79. Stojičić Radomir, „Odgovornost projektanta za štetu” Pravni život, br.11/1996;
80. Stojičić Radomir, „Odgovornost projektanta za štetu zbog propusta u vršenju nadzora nad izvođenjem radova” Pravni život, br.11/1997
81. Stoičić Radomir, „Pojam i pravna priroda ugovora o građenju”, Pravni život br. 11/2000;
82. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, дд „Драган Србнић” – Шабац, Правно економски центар, Београд, 1993;
83. Simonović Dragoljub, „Ugovori u oblasti građevinarstva”, GK, Beograd, 2007;
84. Totterdill Brian W., „FIDIC users guide: A practical guide to the 1999 red and yellow books”, Thomas Thelford, 2009;
85. Tomić Mikotin Deša, „Pravo Međunarodne Trgovine”, Zagreb, 1999;
86. Topalović Srđan, „Praktična primena alterantivnog rešavanja sporova u građevinarstvu-medijacija I odobori za sprove (dispute boards)”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011;
87. Thai Anh Bo, „Culpa in contrahnedo in English Law”, достапно на http://www.baolawfirm.com.vn/dmdocuments/Culpa%20in%20contrahendo%20in%20English%20Law.pdf , пристапено на 2.11.2011;
88. Тушевска м-р Борка, „Меѓународно правни аспекти на понудата”, Скопје, 2009;
89. Чавдар проф. д-р. Кирил и Чавдар м-р Кимо, „Закон за облигационите односи, коментари, објаснувања, практика и предметен регистер”, Агенција Академик, Скопје, 2008;
90. Vedriš, Klarić, „Građansko pravo”, издание 1996;
91. Васиљевић М. „Трговинско право“, Београд, 2006;
92. Vilus J. „Opšti uslovi formularnih ugovora“, Beograd, 1976,
93. Vilus J., Aranđelović S. (redaktori) „Načela evropskog ugovornog prava”, Beograd, 2003;
94. Vilus J. „UNIDROIT Načela međunarodnih trgovinskih ugovora - 2004, Pravni život, br. 11, III tom, Beograd, 2005;
95. Вилус Ј., Царић С., Шогоров С., Ђурђев Д., Дивљак Д. „Међународно привредно право”, Нови Сад, 2008;
96. Vilus Jelena, „Licitacija kao način dobivanje poslova izgradnje investicionih objekata u inostranstvu”, Pravni Život, br. 11/1996;
97. Vilus Jelena, „Ugovori o izgradnju infrastrukturnih objekata po BOT sistemima”, Pravni život, br. 11/2002;
98. Вилус д-р. Јелена, „Уговор о граћењу”, Институт за упоредно право, Београд, 1968;
99. Vukmir Branko, „Ugovori o građenju i uslugama savetodavnih inženjera”, RRIF, Zagreb, 2009;
100. Vukmir Branko, „Ugovori o izvodjenju investiciskih radova”, Zagreb, 1990;
101. Vučević Miloš, Lončar Miloš, „Ugovоr o građenju”, Pravni Život, br. 11/2002;
102. Vukadinović Slobodan , Jovanović Katerina, „Opšti uslova poslovanja u međuanrodnoj i unutrasnoj trgovini”, Pravni život, broj 12/2009;
103. Waddams M. S. „Tenders for construction contracts”, Canadian Business Law Journal, 1999, достапно на <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1154591>, пристапено на 15.9.2011 ;
104. Wallace Jr. „UNCITRAL Draft Legislative Guide on PFIP: Achievements and Prospects”, Tulane Journal of International and Comparative Law, Vol. 8, 2000;
105. Wallace D., „Hudsons building and engineering contracts”, 1995;
106. Wertman S. Jeffry, „Personal Tort Liability for Design Professionals”, достапно на <http://www.bergersingerman.com/files/articles/Wertman/Construction_Newsletter_February_2008.pdf>, пристапено на 14.4.2011;

**II. ЗАКОНСКИ АКТИ**

1. Граѓански законик на Австрија - Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (http://www.ibiblio.org/ais/abgb1.htm)
2. Граѓански законик на Германија- [Bürgerliches Gesetzbuch](http://en.wikipedia.org/wiki/B%C3%BCrgerliches_Gesetzbuch) (http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\_bgb/)
3. Граѓански законик на Италија - [Codice Civile](http://en.wikipedia.org/w/index.php?title=Italian_civil_code&action=edit&redlink=1) (http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter\_Dictum/codciv/Codciv.htm)
4. Граѓански законик на Франција – Code Civil (http://195.83.177.9/upl/pdf/code\_22.pdf)
5. Закон за авторското и сродните права, “Сл. весник на РМ”, бр. 115/2010, 140/2010 и 51/2011
6. Zakon o arhitenotnskim i inženjerskim poslovima i djelatnostima u prosotrnom uređenju i gradnju, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 152/08
7. Закон за безбедност на производите, “Сл. весник на РМ”, бр. 33/06, 63/07, 24/2011, 51/2011 и 148/2011
8. Закон за градење, Сл. весник на РМ, број. 130/2009, 124/2010, 18/2011, 36/2011, 54/2011, 13/2012, и 144/2012
9. Закон за градежните производи, “Сл. весник на РМ”, бр. 39/06, 86/08, 47/2011 и 136/2011
10. Закон за градежно земјиште, “Сл. весник на РМ”, бр. 17/2011, 53/2011, 144/2012 и 25/2013
11. Закон за домување, “Сл. весник на РМ”, бр. 99/09, 57/10, 98/2010, 127/2010, 36/2011, 54/2011, и 13/2012
12. Закон за експропријација, “Сл. весник на РМ”, бр. 95/2012, 131/2012 и 24/2013
13. Закон за катастар на недвижности, “Сл. весник на РМ”, бр. 40/08, 158/2010, 17/2011, 51/2011 и 74/2012
14. Закон за локална самоуправа, “Сл. весник на РМ”, бр. 5/02
15. Законот за јавните набавки, Службен весник, бр. 136/07, 130/08, 97/2010, 53/2011, 185/2011 и 15/2013
16. Законот за концесии и јавно приватно партнерство, Службен весник бр. 6/2012
17. Закон за медијација (пречистен текст), „Сл. весник на РМ”, бр. 138/2009
18. Законот за меѓународно приватно право „Сл. весник на РМ”, бр. 87/07 и 156/2010
19. Закон за меѓународна трговска арбитража, „Сл. весник на РМ”, бр.39/06
20. Закон за облигационите односи на Република Македонија, „Сл. весник на РМ”, бр. 18/2001, 4/2002, 5/2003, 84/2008, 81/2009 и 161/2009
21. Zakon o obligacionim odnosima Republike Srbije*,* "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja
22. Zakon o obveznim odnosima, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08
23. Закон за општа управна постапка, “Сл. весник на РМ”, бр. 38/05, 108/08, 118/08, и 51/2011
24. Закон за просторно и урбанистичко планирање, “Сл. весник на РМ”, бр. 51/05, 69/06, 151/07, 118/08, 91/09, 4/2010, 124/2010, 14/11, 18/11, 53/2011, 60/2011 и 144/2012
25. Закон и планирању и изградњу, „Службеном гласнику Републике Србија”, бр. 72/2009, 81/2009, и 24/2011
26. Закон за стандардизација, “Сл. весник на РМ”, бр. 54/02, 84/2012 и 23/2013
27. Зaкон за сопственост и други стварни права, “Сл. весник на РМ”, бр. 18/01, 173/07, 92/08, 139/09, 35/10
28. Посебни узанси за градење, Службен лист на СФРЈ 18/1977

**III. ПОДЗАКОНСКИ АКТИ**

1. Правилник за начинот и содржината на водење на дневник на градежен инспектор, односно овластен градежен инспектор, “Сл. весник на РМ”, бр. 28/2011
2. Правилник за начинот на водење и означување на затворено градилиште, “Сл. весник на РМ”, бр. 24/2011
3. Правилник за начинот на вршење на технички преглед, “Сл. весник на РМ”, бр. 24/2011
4. Правилник за начинот на обезбедување на непречен пристап, движење, пристап и работа на лицата со инвалидност до и во градбата, “Сл. весник на РМ”, бр. 25/10
5. Правилник за начин на обележување на проектирана градба на терен, “Сл. весник на РМ”, бр. 32/2011
6. Правилник за начин и постапка за означување на објект, поставување на заштитна ограда, видот на ознаките и отстранување на објектот, “Сл. весник на РМ”, бр. 35/2011
7. Правилник за начин и постапка за издавање, обновување и одземање на лиценците за проектирање на градби, ревизија на проекта документација, управител на градба, изведувач на градби, надзор над изградбата на градби и управител на одржување на објекти, форма и содржина на образецот на лиценците како и формата, содржината и начинот на водење, на регистерот за издадени и одземени лиценци, “Сл. весник на РМ”, бр. 24/2011
8. Правилник за содржината на проектите, означувањето на проектот, начинот на заверка на проектот од страна на договорните лица и начинот на користење на електронските записи, “Сл. весник на РМ”, бр. 71/09
9. Правилник за содржината и обемот на вршењето на ревизија на проектот и начинот на заверка на ревидираниот проект од страна на ревидентот, “Сл. весник на РМ”, бр. 153/09
10. Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и на градежна книга, “Сл. весник на РМ”, бр. 26/2011
11. Правилник за форма и содржина на барањето за измени во текот на изградбата и образецот на решението за одобрување на измените, “Сл. весник на РМ”, бр. 153/09
12. Правилник за формата и содржината на одобрението за употреба, “Сл. весник на РМ”, бр. 153/09
13. Правилник за формата и содржината на барањето за добивање на одобрение и формата и содржината на образецот на одобрението за градење, “Сл. весник на РМ”, бр. 24/2011

**IV. МЕЃУНAРОДНИ ОПШТИ УСЛОВИ**

1. AIA Standard Form of Agreement Between Owner and Designer/Builder, edition 1996 and 2004;
2. AIA General Conditions for the Contract for Construction, 1997;
3. ENNNA Model Form International Contract for Process Plant Construction, 1992;
4. ENNA Model Form International Contract for Power Plant Construction, 1996;
5. FIDIC Conditions of Contract for Construction, 1999;
6. FIDIC Conditions of Contract for Plant and Design-Built, 1999;
7. FIDIC Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects,1999;
8. FIDIC The Short Form of Contract ,1999;
9. FIDIC Тhe Мultilateral Development Banks (MDB) Harmonised Conditions of Contract for Construction, 2005;
10. FIDIC Conditions of Contract for Design, Build and Operate Projects, 2007;
11. Guidelines for Procurement under IBRD Loans and IDA Credits, 2011;
12. ICC Model Contract for the Turnkey Supply of and Industrial Plant, 2003;
13. ICC Model Trnkey Contracts for Major Projects од 2007 година;
14. ICC Model Subcontract од 2011 година;
15. ICE Design and Construction Conditions of Contracts, second edition, 2001;
16. ICE The New Engineering Contract, edition 1995 and 2006;
17. World Bank Procurement of Works and User Guide, 2006;
18. World Bank Standard Bidding Document, Supply and Installation of Plant and Equipment од 2005 година и ревизијата до 2007 година;
19. UNCITRAL Model Law on Procurement of Goods, Construction and Services,1994;
20. UNCITRAL Legal Guide on Drawing Up International Contracts for the Construction of Industrial Works, 1987;
21. World Bank Standard Bidding Document Procurement of Works – Smaller Contracts од 2004 година со ревизија од 2007 година;
22. World Bank Guidelines: Selection and Employment of Conusltants , 2011;

**V.ЕУ ПРОПИСИ**

1. Council of Europe, Resolution (78) 3 Relating to penal Clauses in Civil Law, од 20 јануари 1978 година
2. Council directive of 21 December 1988 on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States regarding to construction products (89/106/EEC)
3. Council directive 93/68/EEC of 22 July 1993, amending Directives 87/404/EEC (simple pressure vessels), 88/378/EEC (safety of toys), 89/106/EEC (construction products), 89/336/EEC (electromagnetic compatibility), 89/392/EEC (machinery), 89/686/EEC (personal protective equipment), 90/384/EEC (non-automatic weighing instruments), 90/385/EEC (active implantable medicinal devices), 90/396/EEC (appliances burning gaseous fuels), 91/263/EEC (telecommunications terminal equipment), 92/42/EEC (new hot-water boilers fired with liquid or gaseous fuels) and 73/23/EEC (electrical equipment designed for use within certain voltage limits)
4. Directive 2004/17/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 coordinating the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors
5. Directive 2004/18/EC **of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts**
6. Regulation (EC) No.593/2008, of The European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)
7. Regulation (EC) No.864/2007, of The European Parliament and of the Council of 11 June 2007 on the law applicable on non-contractual obligations (Rome II)
8. Romе Convention on the law applicable to contractual obligations, O.J L.266 of June 19, 1980

1. Анализата на правните извори во оваа монографија, e извршена заклучно со состојбата во март 2013 година, кога отпочнува процесот на печатарски активности [↑](#footnote-ref-2)
2. Види во: Vukmir Branko, „Ugovori o građenju i uslugama savetodavnih inženjera”, RRIF, Zagreb, 2009 година, стр. 297 [↑](#footnote-ref-3)
3. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, „Ugovоr o građenju”, Pravni Život, br. 11/2002, стр. 715 [↑](#footnote-ref-4)
4. Види во: Stoičić Radomir, „Pojam i pravna priroda ugovora o građenju”, Pravni život br. 11/2000, стр. 399 [↑](#footnote-ref-5)
5. Ibid. стр.399 [↑](#footnote-ref-6)
6. Според францускиот граѓански законик „договор во кој врз основа на единечна цена или на глобална цена договорена е изградба на една градба се смета за договор за дело и тогаш кога материјалот го дава лицето за кого се врши градењето, додека кога материјалот го дава налогопримачот тогаш не е договор за дело туку договор за продажба ” . Ibid. стр.399 [↑](#footnote-ref-7)
7. Ibid. [↑](#footnote-ref-8)
8. Bremont G., „La responsibilite des architects et enterpreneurs”, цитирано според Stoičić Radomir, op. cit. стр. 399 [↑](#footnote-ref-9)
9. Ова гледиште создавало потешкотии во француската судска практика при неговата примена, односно (за илустрација) судовите тешко можеле да ги поделат недостатоците кои би се јавиле на недостатоци во материјалите и на недостатоци во изведбата. Ibid. [↑](#footnote-ref-10)
10. Ibid. [↑](#footnote-ref-11)
11. Ibid. [↑](#footnote-ref-12)
12. Види во: Simonović Dragoljub, „Ugovori u oblasti građevinarstva”, GK, Beograd, 2007 godina, стр 29 [↑](#footnote-ref-13)
13. Види во: Stoičić Radomir,„ Pojam i pravna priroda ugovora o građenju”, op. cit. стр.399 [↑](#footnote-ref-14)
14. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany” во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005 година, стр.89 [↑](#footnote-ref-15)
15. Види во: француски граѓански законик, достапно на [http://195.83.177.9/upl/pdf/code\_22.pdf, пристапено на 22.9.2011](http://195.83.177.9/upl/pdf/code_22.pdf,%20%20пристапено%20на%2022.9.2011) година [↑](#footnote-ref-16)
16. Ibid. [↑](#footnote-ref-17)
17. Види во: член 1151 од австриски граѓански законик [↑](#footnote-ref-18)
18. Види во: член 1710 од белгиски граѓански законик [↑](#footnote-ref-19)
19. Види во: член 681 од грчки граѓански законик [↑](#footnote-ref-20)
20. Види во: член 7:750 од холандски граѓански законик [↑](#footnote-ref-21)
21. Види во: член 1207 од португалски граѓански законик [↑](#footnote-ref-22)
22. Види во: Nunes Flavio Gonzaga Bellegarde, и други, „Brasil”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005; стр. 1 [↑](#footnote-ref-23)
23. Види во: Kazuo Takayanagi, „Japan”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2005;, стр. 189 [↑](#footnote-ref-24)
24. Во граѓанските законици на Полска од 1964 година и Русија од 1964 година овој договор се третира како именуван договор, т.н. договор за дело за капитална изградба. Исто така како именуван договор се среќава и во стопанскиот законик на Чехословачка и Источна Германија. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 29 [↑](#footnote-ref-25)
25. Ibid. [↑](#footnote-ref-26)
26. Види во: член 620 од Zakon o obveznim odnosima, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 и член 630 од Zakon o obligacionim odnosima Republike Srbije*,* "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja [↑](#footnote-ref-27)
27. Види во: „Сл. весник на РМ”, бр. 18/2001, 4/2002, 5/2003, 84/2008, 81/2009 и 161/2009 [↑](#footnote-ref-28)
28. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit., стр. 715 [↑](#footnote-ref-29)
29. Член 649 од ЗОО [↑](#footnote-ref-30)
30. Член 660 од ЗОО [↑](#footnote-ref-31)
31. И покрај изоставањето на ознаката дека договорот за градење претставува вид на договор за дело, сметаме дека со тоа не е изменето ништо во фактот дека договорот за градење е вид на договор за дело и дека на тој договор се применуваат не само одредбите за одговорност за недостатоци за градба туку и другите одредби на тој договор. Vukmir Branko, op. cit. стр. 298 [↑](#footnote-ref-32)
32. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 29 [↑](#footnote-ref-33)
33. Vukmir Branko, op. cit. стр. 297 [↑](#footnote-ref-34)
34. Ibid. [↑](#footnote-ref-35)
35. Ibid. [↑](#footnote-ref-36)
36. Ibid., стр. 300 [↑](#footnote-ref-37)
37. Член 649 од ЗОО [↑](#footnote-ref-38)
38. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 29 [↑](#footnote-ref-39)
39. Види во: „Сл. весник на РМ”, бр. 130/2009, 124/2010, 18/2011, 36/2011, 54/2011 13/2012, и 144/2012 [↑](#footnote-ref-40)
40. Имено, тука се подразбираат следните работи: внатрешно уредување на градба како што е поставување на осветлување, молеро-фарбарски работи, поставување на паркет, плочки, поставување на врати и прозорци, водоинсталатерски работи, уредување на терен како и други занаетчиски работи. Види во: член 40 од ЗГ [↑](#footnote-ref-41)
41. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 35 [↑](#footnote-ref-42)
42. Vukmir Branko, op. cit. стр. 298 [↑](#footnote-ref-43)
43. Ibid. [↑](#footnote-ref-44)
44. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 35 [↑](#footnote-ref-45)
45. Види во: Stoičić Radomir, „Pojam i pravna priroda ugovaora o građenju”, op.cit., стр.399 [↑](#footnote-ref-46)
46. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 36 [↑](#footnote-ref-47)
47. Како што се: подготовка на теренот, градење, градежни и занаетчиски работи и сл. [↑](#footnote-ref-48)
48. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit. стр 31 [↑](#footnote-ref-49)
49. Ibid. стр 32 [↑](#footnote-ref-50)
50. Ibid. [↑](#footnote-ref-51)
51. Ibid. [↑](#footnote-ref-52)
52. Преку оваа форма се обезбедува заштита на интересите на договорните страни во случај на спор. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 31 [↑](#footnote-ref-53)
53. Член 649 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-54)
54. Член 64 став 4 од ЗОО [↑](#footnote-ref-55)
55. Член 62 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-56)
56. Член 37 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-57)
57. Член 59 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-58)
58. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр 31 [↑](#footnote-ref-59)
59. Член 65 од ЗОО [↑](#footnote-ref-60)
60. Службен весник 39/06, 86/08, 47/2011, и 136/2011 [↑](#footnote-ref-61)
61. Службен весник 33/06, 63/07, 24/2011, 51/2011 и 148/2011 [↑](#footnote-ref-62)
62. Службен весник 54/02, 84/2012 и 23/2013 [↑](#footnote-ref-63)
63. Службен весник 51/05, 69/06, 151/07, 118/08, 91/09, 4/2010, 124/2010, 14/11, 18/11, 53/2011, 60/2011 и 144/2012 [↑](#footnote-ref-64)
64. Службен весник 17/2011, 53/2011, 144/2012 и 25/2013 [↑](#footnote-ref-65)
65. Службен весник 40/08, 158/2010, 17/2011, 51/2011 и 74/2012 [↑](#footnote-ref-66)
66. Службен весник 18/01, 173/07, 92/08, 139/09, 35/10 [↑](#footnote-ref-67)
67. Службен весник 95/2012, 131/2012 и 24/2013 [↑](#footnote-ref-68)
68. Службен весник 99/09, 57/10, 98/2010, 127/2010, 36/2011, 54/2011, и 13/2012 [↑](#footnote-ref-69)
69. Службен весник 38/05, 108/08, 118/08, и 51/2011 [↑](#footnote-ref-70)
70. Службен весник 115/2010, 140/2010 и 51/2011 [↑](#footnote-ref-71)
71. Службен весник 5/02 [↑](#footnote-ref-72)
72. Службен весник 120/2009 и 54/2011 [↑](#footnote-ref-73)
73. Службен весник, 136/07, 130/08, 97/2010, 53/2011, 185/2011 и 15/2013 [↑](#footnote-ref-74)
74. Службен весник бр. 6/2012 [↑](#footnote-ref-75)
75. Службен весник 26/2011 [↑](#footnote-ref-76)
76. Службен весник 28/2011 [↑](#footnote-ref-77)
77. Службен весник 24/2011 [↑](#footnote-ref-78)
78. Службен весник 153/09 [↑](#footnote-ref-79)
79. Службен весник 24/2011 [↑](#footnote-ref-80)
80. Службен весник 25/10 [↑](#footnote-ref-81)
81. Службен весник 32/2011 [↑](#footnote-ref-82)
82. Службен весник 153/09 [↑](#footnote-ref-83)
83. Службен весник 35/2011 [↑](#footnote-ref-84)
84. Службен весник 24/2011 [↑](#footnote-ref-85)
85. Службен весник 24/2011 [↑](#footnote-ref-86)
86. Службен весник 71/09 [↑](#footnote-ref-87)
87. Службен весник 153/09 [↑](#footnote-ref-88)
88. Службен лист на СФРЈ 18/1977 [↑](#footnote-ref-89)
89. Повеќе види во: Ćirović Dr Goran, „ Aktuelnost i značaj posebnih uzansi o građenju” достапно на <http://www.vggs.rs/gradjevinski_odsek/predmeti_ispiti/spec_upin/tekstovi/Uzanse.pdf>, пристапено на 14.4.2012 година [↑](#footnote-ref-90)
90. Повеќе види во: Николовски д-р Александар, Плавшиќ д-р Снежана, „Трговско право”, Скопје, 2005 година, стр. 10 [↑](#footnote-ref-91)
91. Член 15 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-92)
92. Види во: Дабовиќ-Анастасовска д-р. Јадранка, Гавриловиќ д-р. Ненад, „Измена на цената кај договорот за градење”, Зборник на трудови во чест на проф. д-р. Тодор Рушков, Правниот факултет „Јустинијан први”, Скопје, 2009 година, стр.3 [↑](#footnote-ref-93)
93. Повеќе види во: Гавриловиќ д-р Ненад, „За узансите”, Правник, април 2012, стр.41-47 [↑](#footnote-ref-94)
94. види во: Jovanović Katerina, Vukadinović Slobodan, „Opšti uslova poslovanja u međuanrodnoj i unutrasnoj trgovini”, Pravni život, стр. 743, број. 12/2009 [↑](#footnote-ref-95)
95. Организацијата и активностите на FIDIC како и посебен приказ на најзначајните општи услови изготвени од страна на FIDIC ќе бидат анализирани во рамките на десеттата глава од овој труд [↑](#footnote-ref-96)
96. Договорот е склучен во оној момент кога понудувачот ќе прими изјава од понудениот дека ја прифаќа понудата. Види во: член 23 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-97)
97. Член 37 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-98)
98. Vukmir Branko, op.cit. стр. 121 [↑](#footnote-ref-99)
99. Ibid. [↑](#footnote-ref-100)
100. Член 27 од ЗОО [↑](#footnote-ref-101)
101. Член 22 од ЗОО [↑](#footnote-ref-102)
102. Член 24-36 од ЗОО [↑](#footnote-ref-103)
103. Член 37 од ЗОО [↑](#footnote-ref-104)
104. Види во: член 22 од ЗОО [↑](#footnote-ref-105)
105. Vukmir Branko, op.cit. стр. 124 [↑](#footnote-ref-106)
106. Ibid. [↑](#footnote-ref-107)
107. Член 37 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-108)
108. Член 37 став 4 од ЗОО [↑](#footnote-ref-109)
109. Член 37 став 6 од ЗОО [↑](#footnote-ref-110)
110. Член 22 став 4 од ЗОО [↑](#footnote-ref-111)
111. Член 22 став 5 од ЗОО [↑](#footnote-ref-112)
112. Пошироко за понцептот на преддоговорна одговорност види во: Spagnolo Lisa, „Opening Pandora’s box: Good Faith and Precontractual liability in the CISG”, достапно на <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1350088>, пристапено на 20.9.2011 [↑](#footnote-ref-113)
113. Под влијание на германското право, концептот на преддоговорна одговорност се проширува во многу други земји. Концептот на преддоговорна одговорност во германското право се забележува првпат во 1861 година. Повеќе види во: Goderre Madeline Diane, „International Negоtions Gone Sour – Precontracutal liability under the United Nations Sales Convention”, достапно на <http://www.jus.uio.no/pace/international_negotiations_gone_sour_precontractual_liability_under_the_cisg.diane_madeline_goderre/landscape.letter.pdf>, пристапено на 22.9.2011, стр. 8 [↑](#footnote-ref-114)
114. Ebke Werner, „Formation of Contracts and Precontractual Liability”, Institute of International Business Law and Practice, 1995 година [↑](#footnote-ref-115)
115. Ibid. [↑](#footnote-ref-116)
116. Vukmir Branko, op.cit., стр. 129 [↑](#footnote-ref-117)
117. Ibid [↑](#footnote-ref-118)
118. Ibid. [↑](#footnote-ref-119)
119. Види во: Thai Anh Bo, „Culpa in contrahnedo in English Law”, достапно на http://www.baolawfirm.com.vn/dmdocuments/Culpa%20in%20contrahendo%20in%20English%20Law.pdf , пристапено на 2.11.2011, стр. 5-11 [↑](#footnote-ref-120)
120. Ibid. [↑](#footnote-ref-121)
121. Ibid. [↑](#footnote-ref-122)
122. Ibid. [↑](#footnote-ref-123)
123. Ibid. [↑](#footnote-ref-124)
124. Ibid. [↑](#footnote-ref-125)
125. види во: Goderre Madeline Diane, op. cit. стр. 10 [↑](#footnote-ref-126)
126. Ibid. [↑](#footnote-ref-127)
127. Ibid. стр. 11 [↑](#footnote-ref-128)
128. Имено, едната причина е тоа што договорите не може да се спроведат зашто се уште не се знаат условите на конечниот договор кој не е склучен, додека од друга страна судовите не можат да го утврдат обемот на обврската врз основа на теоријата fair dealing. Според теоријата на fear dealing секоја страна во преговорите може разумно да очекува дека ќе и биде надоместено она што го вложила во преговорите ослонувајќи се на оправданото очекување (justifiable reliance) дека другата страна ќе ја исполни својата обврска за преговарање, вклучително и изгубените прилики. Според тоа, ако судовите го разгледуваат прашањето за одговорност од преговорите тоа го прават врз начелото на fear dealing. За да начелото fear dealing може да биде применливо треба да постои барем договор дека ќе се преговара, зашто ако нема договор тогаш нема ни прекршување на договорот, поради кое би можело да дојде до барање за надомест на штета. Не може да се смета дека договорната обврска за преговарање настанува во оној момент кога страните ги почнуваат преговорите туку од оној момент кога јасно може да се заклучи дека таков договор е склучен. Склучување на таквиот договор доаѓа дури во подоцнежната фаза на преговорите. Кога еднаш таков договор е склучен (изречно или премолчено) тогаш може да се смета дека страните не би можеле да поставуваат непримерни услови, би требало да откријат дали водат некои паралелни преговори, и не би смееле да ги прекинат преговорите додека не би имале разумни причини за тоа. Vukmir Branko, op.cit., стр.130 [↑](#footnote-ref-129)
129. Член 22 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-130)
130. Член 22 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-131)
131. Кога би требало да се изврши класификација на преддоговрните исправи кои се употребуваат во меѓународната трговска практика, во зависност од тоа дали е потребна согласност/потпис од едната или двете страни, може да се поделат на: еднострани во кои спаѓаат - Писмо на намери (letter of intent), писмо за доделување на работа (letter of award), писмо за охрабрување (letter of comfort) и двострани, во кои спаѓаат - Преамбула (вовед) на договор (Heads of Agreement), Меморандум за разбирање(Memorandum of Understanding), Записник од состанок, (Minutes of Meeting). Покрај тоа може да се издвои вид на вакви исправи кои во самиот назив упатуваат на нивната необврзност како што се: џентлменски договор (Gentlemens Agreement), договор со клаузула без обврска (without prejudice), договор со услов за склучување на договор (subject to agreement), договoр со изрази кои значат исклучување на обврска (best effort clause). Види во: Vukmir Branko, op.cit. стр. 147 [↑](#footnote-ref-132)
132. Ibid. [↑](#footnote-ref-133)
133. Член 22 од ЗОО [↑](#footnote-ref-134)
134. Член 37 од ЗОО [↑](#footnote-ref-135)
135. Повеќе за понудата види во: Тушевска м-р Борка, „Меѓународно правни аспекти на понудата”, Скопје, 2009 година [↑](#footnote-ref-136)
136. Имено, имајќи во предвид дека подготовките за понудата кај договорите за градење можат да траат подолго, инвеститорите може оправдано да очекуваат од изведувачите, тие навистина да стојат зад своите понуди и не само на темел на изјава за обврзност, туку и со плаќање на одреден паричен износ по основ на гаранција. Поради тоа од аспект на инвеститорите е битно, уште од почеток да се обезбедат дека траењето на банкарската гаранција и понудата ќе бидат барем еднакви, за да не се случи гаранцијата да истече пред понудата. Во практиката, со понудата да се дава банкарска или друга парична гаранција се елиминира и разликата помеѓу континетално правните системи и ангосаксонските системи во однос на обврзноста на понудата, бидејќи на тој начин понудата постанува обврзувачка независно од одредбите на правниот систем кои се однесуваат на понудата. [↑](#footnote-ref-137)
137. Светската банка изречно предвидува дека понудувачот може да го одбие барањето на инвеститорот за продолжување на понудата, без опасност дека ќе му се наплати банкарската гаранција. Ако изведувачот прифати продолжување на рокот за прифаќање на понудата, тогаш е обврзан да го продолжи и рокот на важност за банкарската гаранција за 28 денови. Во меѓународната практика е вообичаено понудата да се предаде со рок за прифаќање од 30, 60, или 90 денови. За посложените објекти кои треба да се изградат, понудата може да биде до 180 денови. Vukmir Branko, op.cit., стр. 134 [↑](#footnote-ref-138)
138. Член 33 од ЗОО [↑](#footnote-ref-139)
139. Бидејќи consideration претставува некој вид на надомест за ветување а кај понудата нема никаков надомест на темелот на кој е таа дадена тоа значи дека ниту самата понуда во отсуство на consideration нема правна важност. [↑](#footnote-ref-140)
140. Достапно на: <http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/278019-1308067833011/Procurement_GLs_English_Final_Jan2011.pdf> (17.6.2011) [↑](#footnote-ref-141)
141. Достапно на:<http://www.adb.org/Documents/Manuals/Bidding_Documents/Prequalification/SBD-Works-Users-Guide.pdf> (17.06.2011) [↑](#footnote-ref-142)
142. Достапно на:<http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/plant-5-05-eng.pdf> (17.6.2011) [↑](#footnote-ref-143)
143. Достапно на:<http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/sworkev5.pdf> (17.06.2011) [↑](#footnote-ref-144)
144. Достапно на:<http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/278019-1308067833011/Consultant_GLs_English_Final_Jan2011.pdf> (17.6.2011) [↑](#footnote-ref-145)
145. Достапно на:<http://www-wds.worldbank.org/external/default/WDSContentServer/WDSP/IB/2002/01/18/000094946_02010804013045/Rendered/PDF/multi0page.pdf> (17.6.2011) [↑](#footnote-ref-146)
146. Достапно на: [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\_texts/procurement\_infrastructure/1994Model.html пристапено на 11.10.2011](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure/1994Model.html%20пристапено%20на%2011.10.2011) година [↑](#footnote-ref-147)
147. Достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0017:en:NOT>, пристапено на 2.10.2011 година [↑](#footnote-ref-148)
148. Достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0018:En:HTML>, пристапено на 2.10.2011 година [↑](#footnote-ref-149)
149. Достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0018:En:HTML>, пристапено на 2.10.2011 година [↑](#footnote-ref-150)
150. Достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0018:En:HTML>, пристапено на 2.10.2011 година [↑](#footnote-ref-151)
151. Vukmir Branko, op.cit. стр. 167-170 [↑](#footnote-ref-152)
152. Податоци за правниот статус на понудувачот, местото каде е регистриран, податоци за секој поединечен член ако се работи за повеќе понудувачи кои истапуваат заедно, правниот облик на нивното меѓусебно поврзување [↑](#footnote-ref-153)
153. Кога повеќе понудувачи настапуваат заеднички инвеститорот може да бара сите плаќања да бидат извршувани од една сметка од еден од понудувачите, а посебно се бара сите понудувачи да преземат обврска за солидарна одговорност за извршување на обврските. Барањето на ваквите изјави доаѓа во предвид кога понудувачите настапуваат заеднички во некој вид на конзорциум но не и во оние случаи кога еден од понудувачите истапува како главен понудувач (main contractor) а останатите учесници се негови поддоговрачи/подизведувачи. [↑](#footnote-ref-154)
154. Обично и во таквите случаи се бара однапред да се состави листа на потенцијални изведувачи или снабдувачи и да се известат сите кои се на листата за јавното наддавање, при што и на тој начин се овозможува да дојде до споредување на цената и останатите услови од понудата [↑](#footnote-ref-155)
155. Види во: Vilus Jelena, „Licitacija kao način dobivanje poslova izgradnje investicionih objekata u inostranstvu”, Pravni Život, br. 11/1996, стр. 250-251 [↑](#footnote-ref-156)
156. Види во: Salway John, „Introduction to procurement methods in construction”, in „Architects Legal Handbook”, Speaight Anthony (editor),Elsver ltd, 2010, стр., 172 [↑](#footnote-ref-157)
157. Ibid. [↑](#footnote-ref-158)
158. Види во: „Procurement of Works and Users Guide”, The World Bank, достапно на <http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/Works-4-07-ev2_May2010_v4.pdf>, пристапено на 2.11.2011, стр. 8 [↑](#footnote-ref-159)
159. Ibid., стр. 9 [↑](#footnote-ref-160)
160. Види во: Salway John, op.cit., стр., 173 [↑](#footnote-ref-161)
161. Ibid., стр. 15 [↑](#footnote-ref-162)
162. Ibid. стр. 11 [↑](#footnote-ref-163)
163. Види во: Vilus Jelena, op.cit., стр. 251 [↑](#footnote-ref-164)
164. Види во: Waddams M. S. „Tenders for construction contracts”, Canadian Business Law Journal, 1999, достапно на <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1154591>, пристапено на 15.9.2011 година, стр. 308-312 [↑](#footnote-ref-165)
165. Vukmir Branko, op.cit., стр. 171 [↑](#footnote-ref-166)
166. За да се избегнат недореченостите по ова прашање Светската Банка подготвила упатства за критериумите за оценување на согласноста на понудата со условите за јавното наддавање. Имено, според прописите на Светската банка за да може понудата да биде разгледувана таа мора „во поглед на битните елементи да одговара на понудените услови”. Види во: „Procurement of Works and Users Guide”, op.cit. [↑](#footnote-ref-167)
167. Ibid. [↑](#footnote-ref-168)
168. Ibid. [↑](#footnote-ref-169)
169. Ibid. [↑](#footnote-ref-170)
170. Ibid. [↑](#footnote-ref-171)
171. Во случај на исклучување на обврската да се склучи договор, повикот за наддавање се смета како повик до заинтересираните тие да направат понуди на договор под определените услови. Види во: член 623 од ЗОО [↑](#footnote-ref-172)
172. Член 4 од Закон за јавните набавки (пречистен текст), Службен весник, бр.24/2012 [↑](#footnote-ref-173)
173. Службен весник, бр.24/2012 (пречистен текст) [↑](#footnote-ref-174)
174. Службен весник бр. 6/2012 [↑](#footnote-ref-175)
175. Види во: „ФИДИК Водич за договори”, македонско издание, АРС Ламина доо Скопје, 2009 година, стр. 15-16 [↑](#footnote-ref-176)
176. Vukmir Branko, op.cit. стр. 240 [↑](#footnote-ref-177)
177. Види во: потклаузула 1.5 од црвената книга [↑](#footnote-ref-178)
178. Ibid. [↑](#footnote-ref-179)
179. Види во: Jaeger Volkman Axel, Hok Goltz Sebastian, „FIDIC A Guide for Practitioners”, Springer-Vergal, Berlin, 2010, стр.141 [↑](#footnote-ref-180)
180. Узанса 11 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-181)
181. Узанса 12 став 2 и 3 од ПУГ [↑](#footnote-ref-182)
182. При толкување на спорните одредби не треба да се прифаќа буквалното значење на употребените изрази, туку треба да се истражува заедничката намера на договарачите и одредбата да се разбере така како што таа им одговара на начелата на облигационото право утврдени со овој закон. Види во член 91 од ЗОО [↑](#footnote-ref-183)
183. Член 92 од ЗОО [↑](#footnote-ref-184)
184. Член 93 од ЗОО [↑](#footnote-ref-185)
185. Термин кој се користи во ЗГ [↑](#footnote-ref-186)
186. Термин кој се користи во ПУГ [↑](#footnote-ref-187)
187. Термин кој се користи во ЗОО [↑](#footnote-ref-188)
188. Види во: Узанса 9 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-189)
189. Имено, инвеститор, односно *носител на правото на градење,* е правно или физичко лице: 1) сопственик на земјиштето на кое се гради градбата, 2) лице кое стекнало право на долготраен закуп на градежно земјиште; 3) концесионер; 4) носител на правото на службеност заради градбата; 5) лице на кое сопственикот на земјиштето или носителот на правото на долготраен закуп на градежно земјиште го пренел правото на градење со правно дело и лице кое се стекнало со право на градење согласно со закон. Види во: член 13 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-190)
190. Види во: член 132 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-191)
191. Види во: член 132 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-192)
192. Види во: член 133 од ЗОО [↑](#footnote-ref-193)
193. Види во: член 70 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-194)
194. Види во: член 70 став 4 од ЗГ [↑](#footnote-ref-195)
195. Види во: член 1792-1 од францускиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-196)
196. Член 25 од ЗГ [↑](#footnote-ref-197)
197. Види во член 29 од ЗГ [↑](#footnote-ref-198)
198. Член 30 од ЗГ [↑](#footnote-ref-199)
199. Член 15 од ЗГ [↑](#footnote-ref-200)
200. Види во: член 42 став 4 од ЗГ [↑](#footnote-ref-201)
201. Член 15 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-202)
202. Член 17 од ЗГ [↑](#footnote-ref-203)
203. Член 16 од ЗГ [↑](#footnote-ref-204)
204. Член 16 став 1 и став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-205)
205. Vukmir Branko, op.cit. стр. 235 [↑](#footnote-ref-206)
206. Ibid. [↑](#footnote-ref-207)
207. Ibid. [↑](#footnote-ref-208)
208. Ibid. стр. 237 [↑](#footnote-ref-209)
209. Ibid. [↑](#footnote-ref-210)
210. На пример, темелите на градбата ќе имаат своја основа во геотехничкиот елаборат кој се изработува во почетната фаза на планирање на градбата. [↑](#footnote-ref-211)
211. Узанса 11 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-212)
212. Идеен проект е збир на меѓусебно усогласени графички прикази и документи со кои се утврдуваат основните облици, функционалните и техничките решенија на градбата и се прикажува поставеноста на градбата во локацијата и истиот се изработува врз основа на изводот од урбанистичкиот план, планската

     документација, односно проектот за инфраструктура.Види во: член 45 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-213)
213. Проектот за подготвителни работи во зависност од техничката структура на градбата е составен од: а) текстуален дел кој содржи опис на локацијата и начинот на снабдувањето на градилиштето со електрична енергија и вода, начинот на одведувањето на отпадните и загадените води од локалитетот на градилиштето, начинот на прикажување на градилиштето на постојните сообраќајници и начинот на третман на градежниот отпад (градежен шут) произведен на самото градилиште и б) графички прилог кој содржи шема на организација и начинот на прикажување на градилиштето на постојните сообраќајници. Види во: член 46 од ЗГ [↑](#footnote-ref-214)
214. Основниот проект е збир на меѓусебно усогласени проекти со кои се дава техничко решение на градбата, се прикажува поставеноста на градбата во локацијата, и исполнувањето на основните барања за градбата и истиот се изработува врз основа на идејниот проект. Види во: член 47 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-215)
215. Со изведбениот проект се разработува техничкото решение содржано во основниот проект. Види во: член 50 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-216)
216. Проектот за изведена состојба е проект со кој се прикажува фактичката состојба на изградената градба. Види во: член 51 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-217)
217. Со проектот за употреба и одржување се утврдуваат оптимално техничко-технолошките и функционални услови со кои се обезбедува проектиранта трајност на одделни делови односно на градбата во целина и особено содржи вид, начин, намена и рокови на периодична проверка во утврдени временски интервали, на состојбата на конструктивниот систем, опремата, уредите и инсталациите, перидоично следење во утврдени интервали со анализа на влијанијата на технолошкиот процес, на климатските влијанија, како и други влијанија врз носивоста и стабилноста на одделни елементи, односно конструкцијата во целина, роковите за тековен, односно генерален ремонт на постројките, уреди, опрема и инсталации и други делови на градбата. Види во: член 52 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-218)
218. Член 43 став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-219)
219. Види во: член 87 став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-220)
220. Член 21 став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-221)
221. Член 21 став 3 од ЗГ [↑](#footnote-ref-222)
222. Види во: Правилник за содржината на проектите, означувањето на проектот, начинот на заверка на проектот од страна на договорните лица и начинот на користење на електронските записи, Службен весник на РМ, бр. 71/2009 [↑](#footnote-ref-223)
223. Види во: Wertman S. Jeffry, „Personal Tort Liability for Design Professionals”, достапно на <http://www.bergersingerman.com/files/articles/Wertman/Construction_Newsletter_February_2008.pdf>, пристапено на 14.4.2011 година [↑](#footnote-ref-224)
224. Види во: клаузула 5.1 од жолтата и сребрената книга [↑](#footnote-ref-225)
225. Види во: клаузула 5.3. жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-226)
226. Види во: клаузула 5.4. жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-227)
227. Тој ризик треба да го сноси инвеститорот но само под претпоставка дека проектантот презел се што предвидуваат правилата на струката и дека при тоа постапувал со внимание со кои се очекува да постапува стручњак од негови круг. Тој критериум сепак не мора да биде употребен таму каде што проектантот презел изречна гаранција за апсолутна исправност на проектот ни кога се работи за солидноста на проектот. Stojičić Radomir, „Odgovornost projektanta za štetu” Pravni život, br.11/1996, стр., 385-387 [↑](#footnote-ref-228)
228. Ibid. [↑](#footnote-ref-229)
229. Постоењето на таа посредна претпоставка треба да се оцени според онаа состојба која постоела во струката во тоа време кога проектантот ја исполнувал својата обврска. Ibid. [↑](#footnote-ref-230)
230. Судовите во Англија, појдовната точка за одговорноста на проектантот ја наоѓаат во тоа што од него се очекува висок степен на стручност и внимание во извршувањето на неговите обврски, па поради тоа одговорноста за изработка на проектот и спецификациите е многу тешка. Со оглед на тоа што од проектантот се бара да изработи стручен и исправен проект, потребно е да се утврди односот помеѓу слабоста и недостатокот на проектот и да се процени вниманието и способноста (знаењето) кои проектантот ги употребил при нивната изработка. За постоење на одговорност се бара при изработката на проектот пропуштањето во вниманието и стручноста на проектантот да биде во толкава мера што тоа би било причина за лошиот резултат на работата. Ibid. [↑](#footnote-ref-231)
231. Неговата одговорност, ќе постои само тогаш кога недостатоците се резултат на непреземањето на внимание и стручност при изработката на проектот и ако настанале само поради тоа што при изработката на објектот се постапувало токму по таквиот проект кој бил со мани. Став на американското право е дека освен во случаите кога проектантот спрема инвеститорот презел изречна гаранција, во другите случаи не гарантира дека ќе изработи беспрекорен проект, па под претпоставка дека има доволно стручност и искуство да го изработи проектот, според своето најдобро знаење, нема да одговара за недостатоците во градбата кои ќе се појават како недостатоци во поглед на проектот. Ibid. [↑](#footnote-ref-232)
232. Член 11 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-233)
233. Проектантот е ориентиран кон тоа да ги исполнува желбите на инвеститорот и да ги следи неговите сугестии зашто треба да го задоволи неговиот интерес и вкус. Друго прашање е колку далеку може да оди во исполнувањето на желбите на инвеститорот, а да не ја доведе во прашање својата одговорност за последиците кои може да произлезат. При тоа треба да се земе во предвид и должноста на проектантот да го предупреди инвеститорот за последиците кои може да се појават со исполнувањето на неговите желби. Токму тоа се основните претпоставки на кои се определува одговорноста на проектантот за маните во проектот а кои ќе се појават како последица на следењето на упатствата на инвеститорот. Stojičić Radomir, „Odgovornost projektanta za štetu”, оп.цит., стр. 386-387. [↑](#footnote-ref-234)
234. Судската практика оди толку далеку што смета дека ни проектантот ни изведувачот не ги исполниле своите обврски да го советуваат инвеститорот ако не успеале да го одвратат од потфатот кој во себе крие опасност. При тоа се мисли на инвеститор кој не е стручњак зашто критериумот е поинаков ако се работи за инвеститор стручњак во градежништвото. Имено, кога се зборува за одговорност на проектантот спрема инвеститорот, судската практика во Франција и Белгија ги одвојува случаите кога се работи за стручњак во градежништвото од оние случаи кога инвеститорите немаат потребно техничко знаење. Ibid. [↑](#footnote-ref-235)
235. Ова е толку повеќе интересно што проектирањето на специјалистичките и специјализираните работи или опрема, проектантот го поднесува на координација, со цел да се утврди дали проектот на специјализираните работи или опрема е во согласност со останатите делови на проектот. Во таквите случаи еден дел од француската доктрина смета дека одобрувањето на нацртот кој го поднесуваат таквите изведувачи не создава обврска за проектантот да ги проверува и да сноси одговорност за точноста на пресметките на нацртите кои се поднесени од специјалистите кои ги ангажирал изведувачот. Проектантот дава одобрение само како координатор и носител на општата концепција на потфатот и треба да се грижи за тоа општиот проект да не биде повреден. При тоа може да се бара да се спротистави на неадекватните пресметки али не и да преземе гаранција за нивната точност во детали. Слично стојалиште се застапува и во германската литература, каде одговорноста на проектантот се поставува во случаите во кои се бара посебно внимание. Колку далеку при тоа се оди се оценува од случај до случај. Проектантот не знае се и од него не може да се очекува дека еднакво добро ќе биде верзиран во своите способности кои се потребни за остварување на потфатот. Попрво може да се речи дека тој е стручњак кој има општи знаења и чија обврска во поглед на тој дел на задачите е да планира, координира и надгледува. Тој треба да ги познава темелните начела на градежништвото но не и да има специјализирани знаења за одделни техники и специјалности. Во тоа воопштување сепак не треба да се оди премногу далеку па на прокетантот да му се даде улога на статист без вистинско влијание во поглед на таквите специјализирани делови на проектот. Неговата одговорност повеќе е насочена на исправност и складност на таквите специјални проекти во целината на проектот кој тој ги изработил. Ibid. стр., 389-394 [↑](#footnote-ref-236)
236. Така на пример, во француската судска практика и литература, се истакнува дека концепцијата на работите во армиран бетон, проектирање на дизел, греењето, вентилацијата и сличните уреди не влегува во редовната дејност на проектантот, зашто се однесува на специјалности кои излегуваат надвор од рамката на неговата струка, па ангажирањето на таквите специјалисти од страна или во име на инвеститорот има за последици и нивна директна одговорност за проектот или делот од проектот кои тие го изработиле. Ibid. [↑](#footnote-ref-237)
237. За начелото culpa in eligendo види во: Blagoević Borislav, „Pravna enciklopedija”, Savremena administracija, Beograd, 1979, стр.160 [↑](#footnote-ref-238)
238. Член 626 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-239)
239. Член 15 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-240)
240. Член 625 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-241)
241. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, дд „Драган Србнић” – Шабац, Правно економски центар, Београд, 1993 година, стр. 65 [↑](#footnote-ref-242)
242. Vukmir Branko, op.cit., стр., 315 [↑](#footnote-ref-243)
243. Узанса 100 од ПУГ [↑](#footnote-ref-244)
244. Став 4 Узанса 99 од ПУГ [↑](#footnote-ref-245)
245. Пресуда на Врховниот стопански суд, Сл. 312/58 во: Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр.64 [↑](#footnote-ref-246)
246. Ibid. [↑](#footnote-ref-247)
247. Ibid. [↑](#footnote-ref-248)
248. Вилус д-р. Јелена, „Уговор о граћењу”, Институт за упоредно право, Београд, 1968, стр. 19-20 [↑](#footnote-ref-249)
249. решението на Врховниот стопански суд 1277/60, според Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., 64 [↑](#footnote-ref-250)
250. пресудата на Врховниот стопански суд Сл. 189/64, Ibid. [↑](#footnote-ref-251)
251. Vukmir Branko, op.cit. стр. 314 [↑](#footnote-ref-252)
252. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit. стр. 359 [↑](#footnote-ref-253)
253. Види во: Wallace D., „Hudsons building and engineering contracts”, 1995, 2-182 [↑](#footnote-ref-254)
254. Vukmir Branko, op.cit., стр. 316 [↑](#footnote-ref-255)
255. Ibid. [↑](#footnote-ref-256)
256. Ibid. [↑](#footnote-ref-257)
257. Ibid. [↑](#footnote-ref-258)
258. Член 4 став 1 точка д од VOB/B [↑](#footnote-ref-259)
259. Vukmir Branko, op.cit., стр. 316 [↑](#footnote-ref-260)
260. Ibid. [↑](#footnote-ref-261)
261. Член 4 став 1 точка д од VOB/B [↑](#footnote-ref-262)
262. Vukmir Branko, op.cit., стр. 317 [↑](#footnote-ref-263)
263. Ibid. [↑](#footnote-ref-264)
264. Ibid. [↑](#footnote-ref-265)
265. Ibid. [↑](#footnote-ref-266)
266. Ibid. [↑](#footnote-ref-267)
267. Ibid. [↑](#footnote-ref-268)
268. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., стр.95 [↑](#footnote-ref-269)
269. Ibid. [↑](#footnote-ref-270)
270. Ibid. [↑](#footnote-ref-271)
271. Ibid. [↑](#footnote-ref-272)
272. Ibid. [↑](#footnote-ref-273)
273. Член 76 од ЗОО [↑](#footnote-ref-274)
274. Според членот 83 од ЗОО, 1) полномошникот може да ги презема само оние правни работи за чие преземање е овластен; 2) полномошникот на кој му е дадено општо полномошно може да ги презема само правните работи што спаѓаат во редовното работење; и 3) работа која не спаѓа во редовното работење полномошникот може да преземе само ако е посебно овластен за преземање на таа работа, односно за видот на работите меѓу кои спаѓа и таа. [↑](#footnote-ref-275)
275. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., стр.95 [↑](#footnote-ref-276)
276. Види во: член 19 став 2 од ЗГ. Законот познава исклучок од ова правило кога не се бара согласност од проектантот доколку со договорот за изработка на проектот инвеститорот и проектантот утврдиле дека може одделни делови од проектот да се менуваат без согласност на проектантот. Види и член 19 став 3 од ЗГ [↑](#footnote-ref-277)
277. Имено, „лицето кое врши стручен надзор не е овластено да ја менува техничката документација врз основа на која се изведуваат работите, договорната цена или другите одредби од договорот, како ниту со изведувачот да договара други работи или да уредува со него други имотно правни односи освен ако за тоа е посебно овластен од порачувачот”. Узанса 103, ПУГ [↑](#footnote-ref-278)
278. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 32 [↑](#footnote-ref-279)
279. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., стр.95 [↑](#footnote-ref-280)
280. Sutcliffe v. Thrackrah (1974) A.C., 727 [↑](#footnote-ref-281)
281. Arenson v. Cassan Beckman Rutley and Co. (1975) (3 All E.L.R. 901) [↑](#footnote-ref-282)
282. Beaufort Developments v. Gilbert-Ash [↑](#footnote-ref-283)
283. Gould, Preparing the Construction Contracts, London, 1998, стр.6. [↑](#footnote-ref-284)
284. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., стр.95-96 [↑](#footnote-ref-285)
285. Ibid. [↑](#footnote-ref-286)
286. Ibid. [↑](#footnote-ref-287)
287. Ваквите битни работи за кои одлучува исклучиво инвеститорот се: преземање (примопредавање) на работите; модификација (промена) на договорот; согласност (одобрување) на договорот да се применуваат VOB/B; одобрување на фактурите а особено завршната фактура; инструкции за дополнителни работи; барање за надомест на штета поради недостатоци (defect liability) согласност за арбитража и слично. Ibid. [↑](#footnote-ref-288)
288. Ibid. [↑](#footnote-ref-289)
289. Вообичаено, инвеститорот, ќе ангажира проект координатор тогаш кога проектот е од значителна големина и зголемен степен на комплицираност каде што ќе има потреба од експерт (трето лице) да се избегне или да се превенира зголемувањето на трошоците и /или одолговлекување на проектот надвор од временскиот распоред за изведување на работите, изразено преку контролната, координативната, организационата и информативната функција на проект контролорот. Ibid [↑](#footnote-ref-290)
290. Ibid. стр.97 [↑](#footnote-ref-291)
291. Ibid. [↑](#footnote-ref-292)
292. Ibid. [↑](#footnote-ref-293)
293. Ibid. [↑](#footnote-ref-294)
294. Ibid. [↑](#footnote-ref-295)
295. Потклаузула 3.1. од црвената книга [↑](#footnote-ref-296)
296. Член 35 од ЗГ [↑](#footnote-ref-297)
297. Во таа смисла, Министерството за транспорт и врски на Република Македонија како надлежен орган го има подготвено Правилникот за начинот и постапката за издавање, обновување и одземање на лиценците за проектирање на градби, ревизија на проектната документација, управител на градба, изведувач на градба, надзор над изградбата на градби и управител на одржување на објекти, формата и содржината на образецот на лиценците, содржината и начинот на водење на регистарот за издадени и одземени лиценци, Службен весник на РМ, број 24/2011; [↑](#footnote-ref-298)
298. Види член 651 од ЗОО [↑](#footnote-ref-299)
299. Узанса 99 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-300)
300. Види во: член 33 до член 36 од ЗГ [↑](#footnote-ref-301)
301. Види во: член 13 од ЗГ [↑](#footnote-ref-302)
302. Види во: член 67 од ЗГ [↑](#footnote-ref-303)
303. Види во: член 33 од ЗГ [↑](#footnote-ref-304)
304. Имено, овие услови се однесуваат на поседување на високо образование од соодветната техничка струка, стекнато претходно работно искуство во вршењето на надзор или во изградба на градби, како и други услови. Повеќе види во: член 35 од ЗГ [↑](#footnote-ref-305)
305. Надлежностите на надзорниот инженер се состојат во: проверка над изградбата дали истата е во согласност со основниот проект и одобрението за градба; утврдување дали е извршено обележување на проектната градба на терен; проверка на градбата во секоја фаза на градењето (при обележување и нанесување на основата на градбата од проектот на самото земјиште предвидено за градење, при извршениот ископ за градење на темели, при секое изградено ниво односно кат од градбата, при градење на кровната конструкција, завршните фасадерски и сите занаетчиски работи); утврдување дали учесниците во градбата ги поседуваат соодветните лиценци и овластувања; проверка на квалитетот на вградените материјали во градбата; запознавање на инвеститорот и надлежниот градежен инспектор за утврдените недостатоци или неправилности констатирани во текот на изградбата и истите да ги забележи во градежниот дневник и изготвување на завршен извештај за извршениот надзор. Повеќе види во: член 36 од ЗГ [↑](#footnote-ref-306)
306. Имено ваквиот заклучок произлегува особено од членот 36 став 3 на ЗГ според кој „за секоја фаза во текот на градењето на градбата надзорниот инженер составува писмен извештај за извршената проверка со оцена за усогласеноста на градбата со проектот и условите за градење и истиот го доставува до органот надлежен за издавање на одобрение за градење и до надлежниот градежен инспектор”. [↑](#footnote-ref-307)
307. Член 19 од ЗГ [↑](#footnote-ref-308)
308. Види во: член 14, став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-309)
309. Правниот институт „застапување” во ЗОО е уреден во членовите 76 – 80 (општи одредби); 81 – 86 (полномошно) како и 87 – 88 (деловно полномошно) [↑](#footnote-ref-310)
310. Член 14 од ЗГ [↑](#footnote-ref-311)
311. Член 20 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-312)
312. Член 20став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-313)
313. Martinović Dragica, „Preuzimanje ispunjenja izvođaća i podizvođaća građevinskih radova”, стр. 219, Pravni život, br. 11/1997 [↑](#footnote-ref-314)
314. Види во: Chappelli David, Cowlin Michael, Dunn Michael, „Building law Encyclopedia”, Willey-Blaskwell, 2009, стр. 513 [↑](#footnote-ref-315)
315. Член 27 од ЗГ [↑](#footnote-ref-316)
316. Член 629 ЗОО [↑](#footnote-ref-317)
317. Узанса 48 [↑](#footnote-ref-318)
318. Член 629 ЗОО [↑](#footnote-ref-319)
319. Член 441 од ЗОО [↑](#footnote-ref-320)
320. Член 434 од ЗОО [↑](#footnote-ref-321)
321. Член 439 од ЗОО [↑](#footnote-ref-322)
322. Член 441 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-323)
323. Член 629 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-324)
324. Узанса 50 од ПУГ [↑](#footnote-ref-325)
325. Член 441 став 2 ЗОО [↑](#footnote-ref-326)
326. Види во: Martinović Dragica, op.cit. стр. 220 [↑](#footnote-ref-327)
327. Ibid. [↑](#footnote-ref-328)
328. Види во: ПУГ [↑](#footnote-ref-329)
329. Такви се прописите на Перу, Аргенитна. Повеќе за ова види во: Martinović Dragica, op.cit. стр. 222 [↑](#footnote-ref-330)
330. Прсуда број 313/79 од Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-331)
331. Член 630 ЗОО [↑](#footnote-ref-332)
332. Член 666 став 4 ЗОО [↑](#footnote-ref-333)
333. Види во: Martinović Dragica, op.cit. стр. 227 [↑](#footnote-ref-334)
334. Член 631 ЗОО [↑](#footnote-ref-335)
335. Види во: клаузула 4.4. на црвената, жолтата и сребрената книга на FIDIC [↑](#footnote-ref-336)
336. Ibid. [↑](#footnote-ref-337)
337. Види во: Totterdill Brian W., „FIDIC users guide: A practical guide to the 1999 red and yellow books”, Thomas Thelford, 2009, стр. 147 [↑](#footnote-ref-338)
338. Според потклаузулата 1.1.5.2 под стока се подразбира опремата на изведувачот, материјалите постројките и дополнителните работи [↑](#footnote-ref-339)
339. член 649 од ЗОО [↑](#footnote-ref-340)
340. Види во: член 2 став 1 точка 2, ЗГ. Сепак покрај поимот градба овој закон повремено го користи и поимот градежен објект. Пример за користење на поимот градежен објект во ЗГ види во членот 2 став 1 [↑](#footnote-ref-341)
341. Имено, според ЗОО „под градеж се подразбираат зградите, браните, мостовите, тунелите, водоводите, канализациите, мостовите, тунелите, патиштата, железниците, пругите, бунарите и другите градежни објекти чија изградба бара поголеми и посложени работи”. Види во: член 650 од ЗОО [↑](#footnote-ref-342)
342. Имено, според ПУГ, „градежни објекти се: згради, брани, мостови, тунели, водоводи, канализации, патишта, железнички пруги, бунари, и други градежи што претставуваат заокружена функционална целина”. Узанса 9 став 1 точка 4, Посебни узанси за градење, Службен лист на СФРЈ, бр.18/1977 [↑](#footnote-ref-343)
343. Имено, според член 2 став 1 точка 2 од ЗГ, „градба е се што настанало со изградба и е поврзано со земјиштето, а претставува физичка, техничко технолошка и градежна целина заедно со изградените инсталации односно опрема”. [↑](#footnote-ref-344)
344. Види во: член 57, ЗГ [↑](#footnote-ref-345)
345. Види во: член 631 од Zakon o obligacionim odnosima Republike Srbije*,* "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja [↑](#footnote-ref-346)
346. Види во: член 621 од Zakon o obveznim odnosima, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 [↑](#footnote-ref-347)
347. Член 1669 од италијанскиот граѓански законик. Види во: Nikolić Đorđe, „Odgovоrnost za solidnost građevine”, Pravni život, br. 11/2000, стр.438 [↑](#footnote-ref-348)
348. Имено, на петте категории на градби според ЗГ од 2009 година се врши рекомпонирање на категориите на градби за да во 2011 година со измените на законот има две категории на градби. Види во: член 2, Закон за изменување и дополнување на законот за градење, Сл. весник на РМ, број. 36/2011 [↑](#footnote-ref-349)
349. Види во: Barendrecht M., Jansen C., и други, op.cit. стр. 309 [↑](#footnote-ref-350)
350. Впрочем и основното начело на договорното право, pacta sunt servanda ја детерминира задолжителноста на взаемното исполнување на договорните обврски онака како што се преземени и утврдени со договорот. [↑](#footnote-ref-351)
351. Узанса 9 став 1 точка 6 од ПУГ [↑](#footnote-ref-352)
352. Узанса 9 став 1 точка 5 од ПУГ [↑](#footnote-ref-353)
353. Узанса 9 став 1 точка 8 од ПУГ [↑](#footnote-ref-354)
354. Узанса 9 став 1точка 7 од ПУГ [↑](#footnote-ref-355)
355. Член 653 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-356)
356. Види во: Vukmir Branko, op.cit., стр. 337 [↑](#footnote-ref-357)
357. Различен состав на земјиштето, појава на разни вештачки препреки за кои не се знаело во моментот на склучување на договорот (подземна инсталација и слично). [↑](#footnote-ref-358)
358. Molloy v Liebe, Privy Coucnil (1910) 102 LT 616 [↑](#footnote-ref-359)
359. Сепак се работи за договори за кои што постојат посебни правила и посебни постапки за нивно договоарање кои најчесто се предвидени во самиот договор [↑](#footnote-ref-360)
360. Vukmir Branko, op.cit.стр., 341 [↑](#footnote-ref-361)
361. Кога изведувачот не би инсистирал на такви ограничувања во договорот, би бил изложен на големи ризици, зашто воопшто не би го контролирал обемот и видот нa работите за кои е обврзан или за кои може да биде обврзан. Ibid. [↑](#footnote-ref-362)
362. Овие дополнителни критериуми може да се однесуваат на обемот на измените, целисходноста на измените, нивното временско траење и слично. Ibid. [↑](#footnote-ref-363)
363. Ibid., стр. 338 [↑](#footnote-ref-364)
364. Пресуда бр.513/96 од Врховнот суд на Србија [↑](#footnote-ref-365)
365. Vukmir Branko, op.cit., стр. 340 [↑](#footnote-ref-366)
366. Ibid., стр. 339 [↑](#footnote-ref-367)
367. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit. стр. 35 [↑](#footnote-ref-368)
368. Види во: Wallace Duncan Ian, „Hudson’s Building and Engineering Contracts”, 11 edition, Sweet & Maxwell, 1995, Vol. I, стр. 929 [↑](#footnote-ref-369)
369. Во случајот Blue Circle Industries Plc v. Holland Dredging Company (UK) Ltd, Court of appeal (1987) 37 BLR 40 со договорот било предвидено договорните страни да се договорат со локалните органи каде ќе го складираат вишокот на ископаниот материјал. Одлагањето на материјалот бил дел од договорените работи. На крајот е побарано и догорено од ископаниот материјал да се направи остров кој ќе служи како место на кое ќе одмараат птици. Судот заклучил дека тоа е нов договор во кој треба да се договорат нови услови и нови цени и тоа не претставува промена (variation) односно дополнителна работа. [↑](#footnote-ref-370)
370. Vukmir Branko, op.cit., стр., 340 [↑](#footnote-ref-371)
371. Помеѓу останатото, инженерот има право да го менува и редоследот или временскиот распоред (sequence of timing) на изведувањето на работите. Правото на менување на временскиот редослед не вклучува и право на менување на методот на градење, но промената на редоследот и временскиот распоред на градење е значајно овластување на инженерот во текот на изведување на градежните работи, што претставува негово дискреционо право без обврска причините за овие промени да му ги објаснува на изведувачот. Ако изведувачот смета дека со тавата промена му е нанесена штета, не би можел да го одбие извршувањето на таквите работи но може да бара надомест за трошоците и изгубената добивка. Ibid. [↑](#footnote-ref-372)
372. Узанса 9, став 1 точка 8 [↑](#footnote-ref-373)
373. Види во: Услови за договор за градба, Арс ламина, Скопје, 2009 година [↑](#footnote-ref-374)
374. Види во: Chappelli David, Cowlin Michael, Dunn Michael, „Building Law Encyclopedia”, Wiley Blackwell, 2009, стр. 543 [↑](#footnote-ref-375)
375. Ibid. [↑](#footnote-ref-376)
376. Види во: Bunni Nael, „The FIDIC Forms of Contract”, third edition, 2005, стр. 530 [↑](#footnote-ref-377)
377. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 35 [↑](#footnote-ref-378)
378. Узанса 18 од ПУГ [↑](#footnote-ref-379)
379. Потклаузула 4.12 од црвената книга на FIDIC [↑](#footnote-ref-380)
380. Ibid. [↑](#footnote-ref-381)
381. Ibid. [↑](#footnote-ref-382)
382. Ibid. [↑](#footnote-ref-383)
383. Член 653 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-384)
384. Имено во член 649 на Законот за облигационите односи се определени битните елементи на договорот за градење., каде што „...нарачувачот се обврзува за тоа да му исплати определена цена...” [↑](#footnote-ref-385)
385. Vukmir Branko, op.cit., стр. 533 [↑](#footnote-ref-386)
386. Види во: Чавдар проф. д-р. Кирил и Чавдар м-р Кимо, „Закон за облигационите односи, кометари, објаснувања, практика и предметен регистер”, Агенција Академик, Скопје, 2008 година, стр. 863, [↑](#footnote-ref-387)
387. Simonović Dragoljub, „Ugovori u oblasti građevinarstva”, str. 37, GK, Beograd, 2007 godina, стр. 37 [↑](#footnote-ref-388)
388. Имено, ваквата позиција е утврдена во ставот на Врховниот суд на Србија, според кој „договор за градење во кој однапред не е утврдена цената, е полноважен ако цената е одредлива”. За овој став на судската практика на Србија пошироко види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр. 37 и Vučević M., Lončar M., op.cit., стр. 718 [↑](#footnote-ref-389)
389. Чавдар проф. д-р. Кирил и Чавдар м-р Кимо, op.cit., стр. 863 [↑](#footnote-ref-390)
390. Vukmir Branko, op.cit., стр.533 [↑](#footnote-ref-391)
391. Член 654 од ЗОО [↑](#footnote-ref-392)
392. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр., 37. За цената кај договорот за градење види и: Дабовиќ-Анастасовска д-р. Јадранка, Гавриловиќ м-р Ненад, op.cit. [↑](#footnote-ref-393)
393. Види во: Узанса 22 став 2, ПУГ [↑](#footnote-ref-394)
394. Види во: Узанса 22 став 3, ПУГ [↑](#footnote-ref-395)
395. Vukmir Branko, op.cit., стр. 533 [↑](#footnote-ref-396)
396. Ibid. [↑](#footnote-ref-397)
397. Ibid. [↑](#footnote-ref-398)
398. Ibid. [↑](#footnote-ref-399)
399. Ibid. [↑](#footnote-ref-400)
400. Види во: Simonović Dragoljub, op.cit., стр. 45 [↑](#footnote-ref-401)
401. Повеќе во: Ivkovič B, Popović Ž, „Upravljanje projektima u građevinarstvo”, во Simonović Dragoljub, op.cit., стр. 45 [↑](#footnote-ref-402)
402. Член 643 став 1 ЗОО [↑](#footnote-ref-403)
403. Член 643 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-404)
404. Член 643 став 3 ЗОО [↑](#footnote-ref-405)
405. Член 654 од ЗОО [↑](#footnote-ref-406)
406. Пресуда број 199/68 од Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-407)
407. Термини прифатени во деловната практика [↑](#footnote-ref-408)
408. Lump sum во англиското право значи дека изведувачот на работите има право на вкупно договорената цена ако својата обврска ја извршил така што може да се смета дека стварта ја довел во substantial completion. Ако инвеститорот има приговор на квалитетот на изведените работи, има право да го задржи оној дел од фиксната цена кој е потребен за отстранување на недостатоците. Види во: Hoegin v. Isaacs, Court of Appeal (1952) 2All ER 176, во Powell-Smith&Furmston, „Building Contract Casebook” third edition, 2000, стр. 171-172 [↑](#footnote-ref-409)
409. Германски термин за вкупно договорена цена [↑](#footnote-ref-410)
410. Француски термин за вкупно договорена цена [↑](#footnote-ref-411)
411. Simonović Dragoljub, op.cot., стр. 43 [↑](#footnote-ref-412)
412. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 27 [↑](#footnote-ref-413)
413. Ibid. [↑](#footnote-ref-414)
414. Пресуда број 8266/2003 на Вишиот стопански суд на Србија [↑](#footnote-ref-415)
415. Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 27 [↑](#footnote-ref-416)
416. Ibid., стр. 30 [↑](#footnote-ref-417)
417. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit, стр. 26 и Vukmir Branko, op.cit., стр., 529 [↑](#footnote-ref-418)
418. Види во узнаса 32, ПУГ [↑](#footnote-ref-419)
419. Види во: Vukmir Branko, op.cit. стр., 541 [↑](#footnote-ref-420)
420. Ibid. [↑](#footnote-ref-421)
421. Ibid. [↑](#footnote-ref-422)
422. Види во член 659 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-423)
423. Види во: член 659 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-424)
424. Решение на Врховниот стопански суд на Словенија 606/66 од 12 јули 1966 година, види во: Vukmir Branko, op.cit., стр. 542 [↑](#footnote-ref-425)
425. Види во: узанса 34 став 2 ПУГ [↑](#footnote-ref-426)
426. Кај доктрината за substantial performance која претставува ублажување на доктрината за entire contract изведувачот мора да докаже дека ја извршил работата во однос на битните делови или дека инвеститорот ги презел работите со што се откажал од повикување на доктрината entire contract. Vukmir Branko, op.cit., стр. 545 [↑](#footnote-ref-427)
427. Vukmir Branko, op.cit., стр. 545 [↑](#footnote-ref-428)
428. Види во: Chappelli David, Cowlin Michael, Dunn Michael, op. cit., стр. 335 [↑](#footnote-ref-429)
429. Vukmir Branko, op. cit., стр. 545 [↑](#footnote-ref-430)
430. Ibid. [↑](#footnote-ref-431)
431. Види во: член 1793 од францускиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-432)
432. Види во: член 1794, од францускиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-433)
433. Според под клаузулата 12.3. на црвената книга може да дојде до промена на единечната цена под определени услови. Имено, за да дојде до промена на единечната цена потребно е: 1) изменетите работи во квантитет да претставуваат промена за повеќе од 10% од квантитетот на овој дел во предмерот и пресметката или во друг ценовник, 2) оваа промена на квантитет помножена со ставката на предвидената единечна цена да надминува 0.01% од прифатената сума на договорот (accepted contract amount), и 3) промената на квантитетот директно да ги менува трошоците по единица на квантитет за повеќе од 1%. Покрај тоа нова единечна цена може да се определи кога во договорот не може да се најде работа од сличен крактер за која е определена единечна цена (се работи за работа според клаузулата 13), или воопшто нема определено ставка или цена за таквата работа. [↑](#footnote-ref-434)
434. Vukmir Branko, op.cit., стр. 546 [↑](#footnote-ref-435)
435. Ibid. [↑](#footnote-ref-436)
436. Ibid. [↑](#footnote-ref-437)
437. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 27 [↑](#footnote-ref-438)
438. Повеќе за методите на определување на цената види во: Vukmir Branko, op.cit., стр. 546 и Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 27 [↑](#footnote-ref-439)
439. Кај ваквиот начин на определување на цента не мора изведувачот да го заврши целиот објект но ако во договорот е определено изведувачот да го заврши целиот објект тогаш тој мора да го заврши целиот објект според цените содржани во предлог листата. Повеќе види во: Vukmir Branko, op.cit., стр. 548 [↑](#footnote-ref-440)
440. Buksa d-r Davor, „Posebnosti ugovra o izvozu inzenjering delatnosti”, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 2005 godina [↑](#footnote-ref-441)
441. Ibid. [↑](#footnote-ref-442)
442. Ibid. [↑](#footnote-ref-443)
443. Ibid. [↑](#footnote-ref-444)
444. Ibid. [↑](#footnote-ref-445)
445. Ibid. [↑](#footnote-ref-446)
446. Ibid. [↑](#footnote-ref-447)
447. Ibid. [↑](#footnote-ref-448)
448. Ibid. [↑](#footnote-ref-449)
449. Ibid. [↑](#footnote-ref-450)
450. Ibid. [↑](#footnote-ref-451)
451. Пресуда број. 81/77 од Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-452)
452. Види во: член 1793 од францускиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-453)
453. Член 655 ЗОО [↑](#footnote-ref-454)
454. Член 656 ЗОО [↑](#footnote-ref-455)
455. Член 655 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-456)
456. Член 655 став 4 од ЗОО [↑](#footnote-ref-457)
457. Член 658 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-458)
458. Член 653од ЗОО [↑](#footnote-ref-459)
459. Узанса 118 од ПУГ [↑](#footnote-ref-460)
460. Македонскиот ЗОО го познава начелото на справедливост кое се применува во случаите точно определени со закон, како што се одделни случаи поврзани со одговорноста за штета, општите услови на договорот, раскинувањето на договорот поради променети околности и слично. Член 10-а од ЗОО [↑](#footnote-ref-461)
461. Узанса 34 став 2 ПУГ [↑](#footnote-ref-462)
462. Види во: член 97 од Законот за изменување и дополнување на законот за облигационите односи, „Сл. весник на РМ”, бр. 84/2008 [↑](#footnote-ref-463)
463. Член 657 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-464)
464. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 68 [↑](#footnote-ref-465)
465. Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cot., стр. 722 [↑](#footnote-ref-466)
466. Имено, непочитувањето на роковите поврзани со изведувањето на работите може да значат надомест на штета и договорна казна како санкција за нивното непочитување, понатаму непочитувањето на роковите за исплати може да значат обврска за плаќање на камата и надомест на штета, непочитувањето на роковите за давање на определени известувања најчесто значат губење на права чие остварување е условено со давање на определено известување на другата договорна страна во определен рок. Повеќе види во: Eggleston Brian „Liquidated Damages and Extensions of Time: In Construction Contracts, Third Edition”, Blackwell Publishing, 2009, стр. 22-27 [↑](#footnote-ref-467)
467. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 68 [↑](#footnote-ref-468)
468. Ibid. [↑](#footnote-ref-469)
469. Vukmir Branko, op.cit., стр.455-457 [↑](#footnote-ref-470)
470. Ова од причина што извршувањето на работите кај договорот за градење по природата на нештата се долготрајни и не би било целисходно инвеститорот да чека завршување на работите и дури тогаш да утврди дали изведувачот е во задоцнување, зашто во таквиот случај би настанале големи штети, кои по правило не би можеле да се отстранат, со што инвеститорот има можност и обврска да ја следи динамиката на изведувањето на работите а со тоа и да влијае на извршувањето на работите. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”op. cit., стр.68 [↑](#footnote-ref-471)
471. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 38 [↑](#footnote-ref-472)
472. Узанса 36 [↑](#footnote-ref-473)
473. Види во потклаузула 8.2. од црвената, жолтата и сребрената книга [↑](#footnote-ref-474)
474. EgglestonBrian „Liquidated Damages and Extensions of Time: In Construction Contracts”, Third Edition. Blackwell Publishing, 2009, стр. 22-27 [↑](#footnote-ref-475)
475. Ibid. [↑](#footnote-ref-476)
476. Имено, според JTC општите услови изведувачот е обврзан да ги заврши работите на или пред денот определен за завршување на работите односно според ICE општите услови изведувачот треба да ги комплетира работите во определениот рок, како и според под клаузулата 8.3. од црвената, жолтата и сребрената книга во кои (идентично во сите три) изведувачот ќе ги заврши сите активности и секој дел (ако го има) во рамките на времето на завршување на работите или на делот од работите [↑](#footnote-ref-477)
477. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 7-9. [↑](#footnote-ref-478)
478. Член 649 од ЗОО [↑](#footnote-ref-479)
479. Член 626 од ЗОО [↑](#footnote-ref-480)
480. Член 68 од ЗГ [↑](#footnote-ref-481)
481. Член 150, став 1, точка 3 од ЗГ и член 151, став 1, точка 2 [↑](#footnote-ref-482)
482. Член 150, став 2 од ЗГ и член 151, став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-483)
483. Член 150, став 3 од ЗГ и член 151 став 3 од ЗГ [↑](#footnote-ref-484)
484. Член 60, став 1 ЗГ [↑](#footnote-ref-485)
485. Член 66 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-486)
486. Повеќе види во: EgglestonBrian op.cit., стр. 30 [↑](#footnote-ref-487)
487. Ibid. [↑](#footnote-ref-488)
488. Ibid., стр. 28 [↑](#footnote-ref-489)
489. United Scientific Holdings Ltd v . Burnley Council (1977) во: Eggleston Brian op.cit., стр. 30-31 [↑](#footnote-ref-490)
490. Член 115 од ЗОО [↑](#footnote-ref-491)
491. Eggleston Brian op.cit., стр. 31 [↑](#footnote-ref-492)
492. Jaeger Volkman Alex, Hok Gotz Sebastian, op.cit., стр 238 [↑](#footnote-ref-493)
493. Повеќе види во: Bellhouse John, Cowan Paul, „Common Law T*ime at Large* Arguments in a Civil Law Context”, <http://www.whitecase.com/files/Publication/ab240140-b467-4245-b256-2b8f12c392d1/Presentation/PublicationAttachment/5343af29-1150-401c-a972-026f1c30abfe/article_CommonLaw_TimeatLarge_v2.pdf> пристапено на 7.8.2011 година [↑](#footnote-ref-494)
494. Ibid. [↑](#footnote-ref-495)
495. EgglestonBrian, op.cit., стр. 31 [↑](#footnote-ref-496)
496. Ibid., стр. 33 [↑](#footnote-ref-497)
497. Knutson Robert, „England”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006; str. 57 [↑](#footnote-ref-498)
498. EgglestonBrian, op.cit., стр. 33 [↑](#footnote-ref-499)
499. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр.68-70 [↑](#footnote-ref-500)
500. Узанса 37 од ПУГ [↑](#footnote-ref-501)
501. Узанса 38 став 1 [↑](#footnote-ref-502)
502. Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit., стр. 723 [↑](#footnote-ref-503)
503. Најчесто во практиката, кога се ангажира изведувач за извршување на помалку сложени работи во домаќинството, инвеститорот повеќе ја има во предвид цента отколку рокот за завршување на работите. [↑](#footnote-ref-504)
504. На пример, одредите за продолжување на роковите поради неповолни временски услови, штрајкови и слично содржани во самиот договор овозможуваат прецизирање на разумниот рок. [↑](#footnote-ref-505)
505. EgglestonBrian, op.cit., стр. 34 [↑](#footnote-ref-506)
506. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 40 [↑](#footnote-ref-507)
507. Дополнителниот рок мора да биде примерен, што значи дека траењето на тој рок мора да биде толкаво што би му овозможило на изведувачот по редовниот тек на работите да ја исполни својата договорна обврска. При определувањето на дополнителниот рок, инвеститорот мора да ги има во предвид сите околности од кои зависи исполнувањето на договорната обврска. Пред се мора да ги има во предвид интересите на изведувачот, но при тоа може да појде од претпоставката дека изведувачот претходно ги презел сите потребни дејствија за исполнување на договорната обврска во рокот, а не дека од тој момент се подготвува за исполнување на договорната обврска. [↑](#footnote-ref-508)
508. Дали дополнителниот рок е примерен е фактичко прашање за кое одлучува судот. Непримерниот дополнителен рок го обврзува изведувачот како тогаш кога се согласил за дополнителниот рок, така и тогаш кога приговарал на дополнителниот рок добиен од инвеститорот. Во двата случаи изведувачот е должен од своја страна да а ги преземе сите дејствија за да може во објективен примерен рок да ја исполни својата обврска поради која паднал во задоцнување. [↑](#footnote-ref-509)
509. Член 114 од ЗОО [↑](#footnote-ref-510)
510. Член 115 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-511)
511. Член 628 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-512)
512. Член 628 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-513)
513. Член 117 од ЗОО [↑](#footnote-ref-514)
514. Узанса 42 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-515)
515. Узанса 42 став 2 од ПУГ [↑](#footnote-ref-516)
516. Имено, како причини, поради кои може да се бара продолжување на роковите се сметаат особено:

     1) природни настани (пожар, поплава, земјотрес, исклучително лошо време невообичаено за годишното време на кое се изведуваат работите и слично);

     2) мерки предвидени со акти на надлежните органи;

     3) услови за изведување на работите во земја или вода што не се предвидени со техничката документација;

     4) задоцнување на воведувањето на изведувачот во работата;

     5) постапки на порачувачот од узанса 70;

     6) задоцнување во испораката на опрема ако опремата ја набавува порачувачот или ја испорачува лице кое го определил порачувачот;

     7) непредвидени работи за кои изведувачот при склучувањето на договорот не знаел ниту може да знае дека мораат да се изведат; 8) вишоци на работите над 10% од договорените количества на работите. Види: узанса 42 став 3 од ПУГ [↑](#footnote-ref-517)
517. Мноштво на потклаузули од црвената книга даваат можност за продолжување на роковите поради застој на работите од различен карактер за кој не е одговорен изведувачот. Како најзначајни меѓу нив, со кои му се дава можност на изведувачот да бара продолжување на роковите ќе ги наведиме следните подклаузули: 1.9 Задоцнети нацрти или инструкции; 2.1 Право на пристап на градилиште; 4.7 Поставување на активностите; 4.12 Непредвидливи физички услов; 4.24 Фосили; 7.4 Тестирања; 8.9 Последици од прекин; 10.3 Мешање во тестовите за завршување; 13.7 Прилагодување поради промена на легислатива; 16.1 Право на изведувачот на суспендирање (прекин) на работите; 17.4 Последици од ризикот од инвеститорот; 19.4 Последици од виша сила и друго [↑](#footnote-ref-518)
518. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 57 [↑](#footnote-ref-519)
519. Ibid. [↑](#footnote-ref-520)
520. Види во: Jansen C.E.C., „Towards a European building contract Law”, Deventer, 1998, стр. 228 [↑](#footnote-ref-521)
521. Имено, според Посебните узанси за градење, „составни делови на договорот се: техничката документација со сите графички, сметковни и описни прилози потребни за изведување на работите што се предмет на договорот; и посебните и другите услови на инвеститорот што се определени со договорот”, Узанса 11 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-522)
522. Узанса 11 став 2, ПУГ [↑](#footnote-ref-523)
523. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit. стр., 729 [↑](#footnote-ref-524)
524. Узанса 16 став 2, ПУГ [↑](#footnote-ref-525)
525. Во таа смисла како што упатува Jansen C.E.C. види во: Planoil/Ripert 924; Bounbil 171; Karila 60; Deloble F. „La definition des obligations respective”, 1994, стр. 1125 и други. Види во: Jansen C.E.C., op.cit., стр. 230 [↑](#footnote-ref-526)
526. Узанса 13 од ПУГ [↑](#footnote-ref-527)
527. Узанса 14 став 3 [↑](#footnote-ref-528)
528. Види во: Закон и планирању и изградњу, „Службеном гласнику Републике Србија”, бр. 72/2009, 81/2009, и 24/2011 [↑](#footnote-ref-529)
529. Пресуда на Врховниот стопански суд, Сл. 374/65, според Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр.61 [↑](#footnote-ref-530)
530. Пресуда на Врховниот стопански суд, Сл. 734/7о, Ibid. [↑](#footnote-ref-531)
531. Член 11 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-532)
532. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., стр. 99-101 [↑](#footnote-ref-533)
533. Види во: Totterdill Brian W., op.cit., стр. 132 [↑](#footnote-ref-534)
534. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., стр.101 [↑](#footnote-ref-535)
535. Ibid. [↑](#footnote-ref-536)
536. Ibid. [↑](#footnote-ref-537)
537. http://www.bundesgerichtshof.de/DE/Home/home\_node.html [↑](#footnote-ref-538)
538. Види во: BGH Vers. R. 64, 267 (268), BGH Baurecht 70, 57 (59); BGH NJW 72, 447, (448) според: Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany” op.cit., стр. 116 [↑](#footnote-ref-539)
539. Ibid. [↑](#footnote-ref-540)
540. Ibid. [↑](#footnote-ref-541)
541. Види во: Frliet Marc, „France”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006, стр. 80 [↑](#footnote-ref-542)
542. Узанса 14 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-543)
543. Simonović Dragoljub, op.cit., стр. 53 [↑](#footnote-ref-544)
544. Член 652 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-545)
545. Види: став 3 на Узанса 14, ПУГ [↑](#footnote-ref-546)
546. Член 69 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-547)
547. Ако се измени техничката документација, на соодветен начин, се менуваат договорената цена, рокот за изведување на работите, и другите делови на договорот врз кои влијае измената на техничката документација. Узанса 15 став 2, ПУГ [↑](#footnote-ref-548)
548. Ако со измената на техничката документација, битно се менуваат условите за извршување на договорот, изведувачот има право да бара измена на договорот, како и да се откаже од договорот. Узанса 15 став 3, ПУГ [↑](#footnote-ref-549)
549. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 31 [↑](#footnote-ref-550)
550. Ibid. [↑](#footnote-ref-551)
551. Пресуда на Врховниот стопански суд, бр.. 318/65. Ibid. [↑](#footnote-ref-552)
552. Пресуда на Врховниот стопански суд, бр.. 2260/69. Ibid. [↑](#footnote-ref-553)
553. Одлука на Врховниот стопански суд, бр. 1075/65 Ibid, [↑](#footnote-ref-554)
554. Одлука на Врховниот стопански суд, бр. 239/67 Ibid [↑](#footnote-ref-555)
555. Ibid. [↑](#footnote-ref-556)
556. Пресуда бр.15/87 на Врховниот суд на Хрватска [↑](#footnote-ref-557)
557. Член 11 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-558)
558. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit.,стр. 47 [↑](#footnote-ref-559)
559. Ibid. [↑](#footnote-ref-560)
560. Ibid. [↑](#footnote-ref-561)
561. Ibid. [↑](#footnote-ref-562)
562. Од тоа може да се заклучи дека дури и тогаш кога изведувањето на истражувањето на земјиштето го извршила специјализирана организација, обврската за совесно постапување на изведувачот подразбира и одговорност на евентуалните недостатоци кои би се појавиле на земјиштето, односно изведувачот не смее безрезервно да се ослони на стручното мислење на специјализираната институција туку е должен нејзниото мислење да го проверува и споредува со резултатите до кои дошол при изведувањето на работите во конкретниот случај. Ibid. [↑](#footnote-ref-563)
563. Обврската за известување според Посебните узанси за градење е обврска која им припаѓа и на двете договорни страни. Узанса 8 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-564)
564. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 46 [↑](#footnote-ref-565)
565. Член 663 став 2 ЗОО [↑](#footnote-ref-566)
566. Член 663 став 2 ЗОО [↑](#footnote-ref-567)
567. Член 663 став 2 ЗОО [↑](#footnote-ref-568)
568. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany” op.cit., стр. 116 [↑](#footnote-ref-569)
569. Во практика, тоа значи дека судовите ќе вршат процена од случај до случај, дали ризикот останува на инвеститорот или се пренесува на инвеститорот поради тоа што тој не ги исполнил своите обврски за испитување на земјиштето. Ibid. [↑](#footnote-ref-570)
570. Ibid. [↑](#footnote-ref-571)
571. Ibid. [↑](#footnote-ref-572)
572. Ibid. [↑](#footnote-ref-573)
573. За овие видови на проекти е наменета сребрената книга односно договорите со одредба клуч на рака.Со цел да дојде до примена на одредбите од сребрената книга кои може да бидат спорни за германското право а се поврзани со пренесувањето на ризикот треба да се апострофираат неколку работи. Прво, потребно е клаузулите со кои се пренесува ризикот од инвеститорот на изведувачот да бидат прецизни колку што е можно повеќе со цел да се избегне скриено пренесување на ризикот што би довело до ништовност на таквата клаузула која врши пренесување на ризикот на прикриен начин. И второ, едностраното пренесување на ризикот од инвеститорот на изведувачот без дополнителен разумен надомест може да биде спротивно на членот 242 и 138 од германскиот граѓански законик, односно може да се толкува спротивно на начелото на совесност и чесност и начелото на моралност. Ibid. [↑](#footnote-ref-574)
574. Договорните обврски се резултат на согласноста на волјите на договорните страни, кои се манифестирани во конкретниот договор. Договорните обврски може да бидат определени во самиот договор, но може да бидат определени и во општите услови кои се составен дел на договорот, трговските обичаи, професионалните нормативи и стандарди, како и другата документација која претставува составен дел на договорот. [↑](#footnote-ref-575)
575. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., [↑](#footnote-ref-576)
576. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 57 [↑](#footnote-ref-577)
577. Види: Дећански Душан, „Уговор о изградњу инвестиционог објекта” во: Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 37 [↑](#footnote-ref-578)
578. Ibid., стр.35 [↑](#footnote-ref-579)
579. Ibid. [↑](#footnote-ref-580)
580. Узанса 18 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-581)
581. Член 626 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-582)
582. Член 641 од ЗОО [↑](#footnote-ref-583)
583. Ревизија број 811/84 од Врховниот суд на Хрватска [↑](#footnote-ref-584)
584. Пресуда број 303/87 од основниот суд во Ниш [↑](#footnote-ref-585)
585. Ревизија број 907/86 од Врховниот суд на Хрватска [↑](#footnote-ref-586)
586. Види во: Hudsons building and engineering contracts, 1995 [↑](#footnote-ref-587)
587. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 339 [↑](#footnote-ref-588)
588. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit., стр. 731 [↑](#footnote-ref-589)
589. Службен весник на РМ, бр. 26/2011 [↑](#footnote-ref-590)
590. Во градежниот дневник се запишуваат и деновите односно периодите во кои нема активности на градилиштето, сите прекини на изведувањето на градежните работи во текот на изградбата, како и причините кои довеле до нивно прекинување. Види во: член 3, Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и градежна книга, Службен весник на РМ, бр. 26/2011 [↑](#footnote-ref-591)
591. Види во: член 4, Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и градежна книга, Службен весник на РМ, бр. 26/2011 [↑](#footnote-ref-592)
592. Види во: член 6, Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и градежна книга, Службен весник на РМ, бр. 26/2011 [↑](#footnote-ref-593)
593. Види во: член 7 став 2, Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и градежна книга, Службен весник на РМ, бр. 26/2011 [↑](#footnote-ref-594)
594. Види во: член 8 став 1, Правилник за формата, содржината и начинот на водење на градежен дневник и градежна книга, Службен весник на РМ, бр. 26/2011 [↑](#footnote-ref-595)
595. Council directive of 21 December 1988 on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States regarding to construction products (89/106/EEC), достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31989L0106:EN:HTML>, пристапено на 22.9.2011 година [↑](#footnote-ref-596)
596. Council directive 93/68/EEC of 22 July 1993, amending Directives 87/404/EEC (simple pressure vessels), 88/378/EEC (safety of toys), 89/106/EEC (construction products), 89/336/EEC (electromagnetic compatibility), 89/392/EEC (machinery), 89/686/EEC (personal protective equipment), 90/384/EEC (non-automatic weighing instruments), 90/385/EEC (active implantable medicinal devices), 90/396/EEC (appliances burning gaseous fuels), 91/263/EEC (telecommunications terminal equipment), 92/42/EEC (new hot-water boilers fired with liquid or gaseous fuels) and 73/23/EEC (electrical equipment designed for use within certain voltage limits), достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31993L0068:en:HTML>, пристапено на 22.9.2011 година [↑](#footnote-ref-597)
597. Види во: Службен весник на Република Македонија, бр. 39/2006, 86/2008 и 47/2011 [↑](#footnote-ref-598)
598. Види во: Службен весник на Република Македонија, бр. 54/2002 [↑](#footnote-ref-599)
599. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit., стр. 731 [↑](#footnote-ref-600)
600. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 54 [↑](#footnote-ref-601)
601. Узанса 76 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-602)
602. Член 625 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-603)
603. Узанса 77 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-604)
604. Види во: член 625 став 2 од ЗОО и узанса 77 од ПУГ. За да биде одговорноста на изведувачот намалена во ваквата ситуации, покрај барањето на инвеститорот потребно е овие материјали и опрема „...да не ја загрозуваат стабилноста на објектот, животите на луѓето, соседните објекти, сообраќајот и околината.” Узанса 77 став 2, ПУГ [↑](#footnote-ref-605)
605. Види во: член 625 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-606)
606. Пресуда на Врховниот стопански суд на СФРЈ, Сл. 584/64, во: Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 46 [↑](#footnote-ref-607)
607. Пресуда на Врховниот стопански суд, Сл. 40/59. Ibid. [↑](#footnote-ref-608)
608. Иако непосредна причина за предизвикување на штетата е употреба на блокови со непрописна цврстина а посредна причина е погрешно утврдениот атест, изведувачот сепак е одговарен за штатата која е причинета како последица на употребата на лошиот материјал. Пресуда на Врховниот стопански суд Сл. 2083/67 од 15.1.1967. Ibid. [↑](#footnote-ref-609)
609. Решение на Главната државна арбитража Гс. 1222/55. Ibid. [↑](#footnote-ref-610)
610. Узанса 80 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-611)
611. Узанса 80 став 2, ПУГ [↑](#footnote-ref-612)
612. За постапката за атестирање на градежните производи во Република Македонија види во: глава V од Законот за градежните производи, Службен весник на Република Македонија, бр. 39/2006, 86/2008 и 47/2011 [↑](#footnote-ref-613)
613. Узанса 78, ПУГ [↑](#footnote-ref-614)
614. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, дд „Драган Србнић”op.cit., стр. 54 [↑](#footnote-ref-615)
615. Види во: член 621 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-616)
616. Изведувачот е должен во објектот да вгради материјали и опрема што му одговараат на пропишаниот или договорениот квалитет. Узанса 76 став 1, ПУГ [↑](#footnote-ref-617)
617. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 54 [↑](#footnote-ref-618)
618. Види во: Jansen C.E.C., op.cit., стр. 247 [↑](#footnote-ref-619)
619. Ibid. [↑](#footnote-ref-620)
620. Член 633 од германски граѓански законик [↑](#footnote-ref-621)
621. COUNCIL DIRECTIVE of 21 December 1988 on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States (89/106/EEC), достапно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31989L0106:EN:HTML>, пристапено на 22.9.2011 година [↑](#footnote-ref-622)
622. Види во: Службен весник на Република Македонија, бр. 39/2006, 86/2008 и 47/2011 [↑](#footnote-ref-623)
623. Заедничка дополнителна контрола претставува контрола која се извршува во случај на несогласување на наодите на контролата на изведувачот и на контролата на инвеститорот. Види во: узнаса 80 и 81 од ПУГ [↑](#footnote-ref-624)
624. Според посебните узанси за градење трошоците за контролата ги поднесува инвеститорот, но ако изведувачот не му овозможил на инвеститорот на време да изврши контрола на изведените работи и на употребените материјали и опрема па поради тоа при подоцнежната контрола настанале трошоци што поинаку не би настанале трошоците за контролата се на товар на изведувачот. Трошоците за контролата ги опфаќаат и откривањето на работите, просечувањето на отвори и поправки, односно враќање на работите во состојба во која се наоѓале пред извршената контрола. Узанса 80 од ПУГ [↑](#footnote-ref-625)
625. Узанса 82 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-626)
626. Узанса 82 став 2 од ПУГ [↑](#footnote-ref-627)
627. Пресуда на вишиот стопански суд до Љубљана, сл. 317/71 во: Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу” op.cit., стр.55 [↑](#footnote-ref-628)
628. Пресуда на вишиот стопански суд од Загреб, сл. 584.76 во: Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 55 [↑](#footnote-ref-629)
629. Ibid., стр.56 [↑](#footnote-ref-630)
630. Ibid. [↑](#footnote-ref-631)
631. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 37 [↑](#footnote-ref-632)
632. Ibid. [↑](#footnote-ref-633)
633. Види во узансите 110-115 од ПУГ [↑](#footnote-ref-634)
634. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit., стр. 734 [↑](#footnote-ref-635)
635. Ibid. [↑](#footnote-ref-636)
636. Vukmir Branko, op.cit., стр. 357 [↑](#footnote-ref-637)
637. Ibid., стр.358 [↑](#footnote-ref-638)
638. Инвеститорот на големите индустриски постројки по правило сака да има право на надзор на процесот на производство на порачаната опрема и на процесот на транспорт на опремата. Со тие прегледи сака да се увери дека опремата се произведува со задоволувачки материјали и со потребното внимание. Ibid. [↑](#footnote-ref-639)
639. Ibid., стр.359 [↑](#footnote-ref-640)
640. Ibid. [↑](#footnote-ref-641)
641. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 371 [↑](#footnote-ref-642)
642. Ibid. [↑](#footnote-ref-643)
643. Ibid. [↑](#footnote-ref-644)
644. Ibid. [↑](#footnote-ref-645)
645. Ibid. [↑](#footnote-ref-646)
646. Vukmir Branko, op.cit., стр.359 [↑](#footnote-ref-647)
647. При ладни проби (dry runs) се докажува дека е испорачана комплетната опрема, дека постројката механички е способна за работа, дека е испорачана сета потребна техничка документација која му е потребна на инвеститорот да ја води/управува постројката, која му покажува што и како е направено и му се предава изведбениот проект на завршени работи (as built нацрти). Ibid. [↑](#footnote-ref-648)
648. Оваа пробна работа на постројката трае се додека постројката не се доведе во состојба на нормална работа. Ibid., стр.360 [↑](#footnote-ref-649)
649. Ibid. [↑](#footnote-ref-650)
650. Ibid. [↑](#footnote-ref-651)
651. Ibid. [↑](#footnote-ref-652)
652. Ако инвеститорот без оправдани причини не би се јавил на тој повик на изведувачот, изведувачот по правило ќе биде овластен самостојно да ги изврши сите предвидени проби заради докажување. Ibid. [↑](#footnote-ref-653)
653. Ibid. [↑](#footnote-ref-654)
654. Види во: потклаузула 5.7. од жолтата книга [↑](#footnote-ref-655)
655. Овие последни проби може да се сметаат како проби за преземање зашто дури тогаш инвеститорот може да потврди дали постројката или опремата е комплетна и дека е согласна со барањата во договорот и договорните спецификации. [↑](#footnote-ref-656)
656. Но секогаш постои опасност да однапред испитаните примероци на суровината да не биле репрезентативни за целата суровинска база или наоѓалиште. Исто така може да се случи при експлоатацијата на суровината да се најдат елементи кои не биле присутни кај претходните испитувања или одредената мешавина не одговара на постројката. [↑](#footnote-ref-657)
657. Vukmir Branko, op.cit., стр. 361 [↑](#footnote-ref-658)
658. Ibid. [↑](#footnote-ref-659)
659. Ibid. [↑](#footnote-ref-660)
660. Ibid. [↑](#footnote-ref-661)
661. Ibid. [↑](#footnote-ref-662)
662. Ibid. [↑](#footnote-ref-663)
663. Ibid. [↑](#footnote-ref-664)
664. Покрај тоа може да се послужи и со други средства кои ги предвидува договорот како на пример со арбитража но кредитот мора да почне да се отплаќа без обзир на можните недостатоци на опремата. Ibid. [↑](#footnote-ref-665)
665. Ibid. стр., 364 [↑](#footnote-ref-666)
666. Член 641 од ЗОО [↑](#footnote-ref-667)
667. Член 95 од ЗГ [↑](#footnote-ref-668)
668. По издавањето на одобрение за употреба од надлежниот орган на член 58 на овој закон, изведувачот и инвеститорот вршат примопредавање на градежниот објект и за тоа составуваат записник за примопредавање на изведената градба како градежен објект. Член 95 од ЗГ [↑](#footnote-ref-669)
669. Види ЗГ [↑](#footnote-ref-670)
670. Види во: член 87 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-671)
671. Узанса 110 од ПУГ [↑](#footnote-ref-672)
672. Узанса 111 од ПУГ [↑](#footnote-ref-673)
673. Узанса 113 од ПУГ [↑](#footnote-ref-674)
674. Узанса 112 од ПУГ [↑](#footnote-ref-675)
675. Член 94 од ЗГ [↑](#footnote-ref-676)
676. Таквиот записник се доставува до другиот договарач. Со денот на доставувањето на записникот настануваат последиците во врска со примопредавањето. Узанса 114 [↑](#footnote-ref-677)
677. Ако изведувачот не ги изведе работите од став 1 на оваа узанса во примерниот рок, порачувачот може да ангажира, друго лице да ги изведе врз товар на изведувачот. Узанса 115 [↑](#footnote-ref-678)
678. Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 361 [↑](#footnote-ref-679)
679. Ibid. [↑](#footnote-ref-680)
680. Член 640 од германски граѓански законик [↑](#footnote-ref-681)
681. Ibid. [↑](#footnote-ref-682)
682. Ibid. [↑](#footnote-ref-683)
683. Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., op.cit., стр. 361 [↑](#footnote-ref-684)
684. Vukmir Branko, op.cit., стр.362 [↑](#footnote-ref-685)
685. Ibid. [↑](#footnote-ref-686)
686. Ibid. [↑](#footnote-ref-687)
687. Потклаузула 11.9. Црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-688)
688. Потклаузула 9.1. жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-689)
689. Потклаузула 9.1. црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-690)
690. Потклаузула 9.1. црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-691)
691. Потклаузула 9.4. црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-692)
692. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 109 [↑](#footnote-ref-693)
693. На градежните објекти маните се појавуваат поспоро, па поради тоа потребно е да се остави релативно подолго време во кое ќе се провери дали ќе се појават недостатоците или не. Имено, неспорно е дека е потребно да се остави определен временски период, во кој ќе се создадат соодветни услови, кои можеби не постоеле во моментот на примопредавањето а не може вештачки да се создадат за да се утврдат својствата и квалитетот на работите како што, на пример се: проверка на изолацијата на објектот, функционалноста на вградената опрема, дејството на влагата на објектот, функционалност на климатизација, електрична инсталација и сл. [↑](#footnote-ref-694)
694. Ваквиот пристап кон овој вид на одговорност на изведувачот како договорна одговорност овие автори го засноваат и врз одредбите од германскиот граѓански законик и швајцарскиот Законик за облигациите. Имено, според членот 640 на германскиот граѓански законик, „инвеститорот е обврзан да го преземе делото изработено според договорот ако преземањето не е исклучено поради квалитетот на делото” односно според членот 440 на швајцарскиот Законик за облигациите „приемот на работите кои го извршува инвеститорот, изричито или преќутно, го ослободува од одговорност изведувачот, освен ако се работи за недостатоци кои не можеле да се утврдат со вообичаен преглед при приемот на работите или изведувачот намерно ги прикрил”. Опширно види во: Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 110 [↑](#footnote-ref-695)
695. Ibid. [↑](#footnote-ref-696)
696. Ibid. [↑](#footnote-ref-697)
697. Ibid. [↑](#footnote-ref-698)
698. Види во: Paunović Miroslav, „Razvoj ugovorne prakse u poslovima izgradnje (posebno u zemjama u tranziciji”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011, power point презентација [↑](#footnote-ref-699)
699. Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 130 [↑](#footnote-ref-700)
700. Но, ако при извршување на одредена работа, по барање на нарачувачот го предупредил за опасноста од штетата, неговата одговорност се намалува, а според околностите на конкретниот случај може и да се исклучи. Види во: член 665 од ЗОО [↑](#footnote-ref-701)
701. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 365 [↑](#footnote-ref-702)
702. Ibid. [↑](#footnote-ref-703)
703. Ibid. [↑](#footnote-ref-704)
704. Ibid. стр. 349 [↑](#footnote-ref-705)
705. Ibid. стр. 340 [↑](#footnote-ref-706)
706. Види во: член 1792 од францускиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-707)
707. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 350 [↑](#footnote-ref-708)
708. Узанса 83 од ПУГ [↑](#footnote-ref-709)
709. Член 659 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-710)
710. Меѓутоа еден број на автори во Франција сметаат дека со гаранцијата се покриени и видливите и скриените недостатоци, т.е. продавачот на недвижности во изградба одговара и за видливите недостатоци во рок од месец дена од денот на стапување во владение. Ова мислење се критикува заради тоа што ситуацијата е различна, односно се работи за купопродажба на градбата (односно за договор за продажба, што не е предмет на овој труд, а не за договор за градење), и поради тоа на купувачот мора да му се остави еден рок за да се увери дали градбата има недостатоци Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 127 [↑](#footnote-ref-711)
711. Пресуда на Врховниот стопански суд, Сл. 242/70. ibid [↑](#footnote-ref-712)
712. Ibid. [↑](#footnote-ref-713)
713. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 362 [↑](#footnote-ref-714)
714. Ibid. [↑](#footnote-ref-715)
715. Ibid. [↑](#footnote-ref-716)
716. Имено, купувачот кој навремено и уредно го известил продавачот за недостатокот може: да бара од продавачот да го отстрани недостатокот или да му предаде друг предмет без надоместок (исполнување на договорот), да бара намалување на цената и 3) да изјави дека го раскинува договорот. Види во: член 476 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-717)
717. Член 476 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-718)
718. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 362-365 [↑](#footnote-ref-719)
719. Член 633 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-720)
720. Член 633 став 2 [↑](#footnote-ref-721)
721. По прегледот и примопредавањето на извршената работа, вршителот на работата повеќе не одговара за недостатоците што можеле да се забележат со обичен преглед, освен ако знаел за нив а не му ги покажал на нарачувачот. Види во: член 633 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-722)
722. Член 634 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-723)
723. Член 634 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-724)
724. Узанса 85 од ПУГ [↑](#footnote-ref-725)
725. Узанса 86 од ПУГ [↑](#footnote-ref-726)
726. Член 661 од ЗОО [↑](#footnote-ref-727)
727. Член 638 ЗОО [↑](#footnote-ref-728)
728. Член 639 став 1 и член 637 став 1 [↑](#footnote-ref-729)
729. Член 639 став 5 и член 637 став 2 [↑](#footnote-ref-730)
730. Член 637 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-731)
731. Член 639 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-732)
732. Узанса 91 од ПУГ [↑](#footnote-ref-733)
733. Член 141 став1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-734)
734. Член 637 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-735)
735. Член 640 од ЗОО [↑](#footnote-ref-736)
736. Узанса 66 [↑](#footnote-ref-737)
737. Узанса 67 [↑](#footnote-ref-738)
738. Узанса 64 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-739)
739. Узанса 68 од ПУГ [↑](#footnote-ref-740)
740. Пресуда на Врховниот стопански суд, Сл. 58/58 во Стојичић Радомир, „Одоговрност извоћача граћевинских радова за штету која је настала неизвршењем уговора о граћењу”, op.cit., стр. 130 [↑](#footnote-ref-741)
741. Пресуда на Вишиот стопански суд на Србија, Сл. 1761/64. Ibid. [↑](#footnote-ref-742)
742. Одлука на Врховниот стопански суд, Сл. 2600/69. Ibid. [↑](#footnote-ref-743)
743. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., „Principles of European law”, Study group on European Civil Code, Service Contracts, 2007, стр. 390 [↑](#footnote-ref-744)
744. Ibid. [↑](#footnote-ref-745)
745. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 393 [↑](#footnote-ref-746)
746. Ibid. [↑](#footnote-ref-747)
747. Ibid. [↑](#footnote-ref-748)
748. Имено, за клаузулата која се однесува на одговорноста за недостатоците во постарите FIDIC-ови изданија се користеле термините Maintenance Period или Defects Notification Period. Види во: Tottedri W. Brian, op.cit., стр. 203 [↑](#footnote-ref-749)
749. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., [↑](#footnote-ref-750)
750. Според оваа клаузула изведувачот, „со цел работите или делот од работите да бидат во согласност со условите од договорот до истекот на рокот предвиден како период за известување на недостатоци или веднаш штом е можно треба да: ...б) ги изврши работите потребни за отстранување на недостатоците за кои е известен од страна на инвеститорот во периодот до истекот на рокот за известување за недостатоци на работите или на дел од работите”, потклаузула 11.1.б) од црвена, жолта и сребрената книга [↑](#footnote-ref-751)
751. потклаузула 11.2 црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-752)
752. потклаузула 11.2.c) сребрена и жолта книга [↑](#footnote-ref-753)
753. Види во: потклаузула 11.4. црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-754)
754. потклаузула 11.5. црвена, жолта, сребрена [↑](#footnote-ref-755)
755. потклаузула 11.6. црвена, жолта, сребрена книга [↑](#footnote-ref-756)
756. потклаузула 11.7. црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-757)
757. Потклаузула 11.9. црвена и жолта [↑](#footnote-ref-758)
758. Види во потклаузула 11..9. од црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-759)
759. Клаузула 11.11 од црвена, жолта и сребрена книга [↑](#footnote-ref-760)
760. Nikolić Đorđe, „Odgovоrnost za solidnost građevine”, Pravni život, br. 11/2000, стр., 434-435 [↑](#footnote-ref-761)
761. Член 663 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-762)
762. Узанса 104 од ПУГ [↑](#footnote-ref-763)
763. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., „Principles of European law”, Study group on European Civil Code, Service Contracts, 2007, стр. 390 [↑](#footnote-ref-764)
764. Nikolić Đorđe, op.cit., стр., 435-436 [↑](#footnote-ref-765)
765. Со примпредавањето, изведувачот се ослободува од одговорноста само ако своите обврски ги извршил во целост како што се договорил. Но приемот на градбата нема дејство ако после примопредавањето на градбата се појават скриени недостатоци што упатува на тоа дека изведувачот не ја исполнил својата обврска онака како што се обврзал. Поради скриените недостатоци се укинува дејството на приемот и се воспоставува договорната одговорност на изведувачот. [↑](#footnote-ref-766)
766. Nikolić Đorđe, op.cit. стр. 435-438 [↑](#footnote-ref-767)
767. Ibid. [↑](#footnote-ref-768)
768. Ibid. [↑](#footnote-ref-769)
769. Ibid. [↑](#footnote-ref-770)
770. Член 663 став 6 од ЗОО [↑](#footnote-ref-771)
771. Ibid. [↑](#footnote-ref-772)
772. Ibid. [↑](#footnote-ref-773)
773. Види во: член 98 од Закон за изменување и дополнување на законот за облигационите односи, „Сл. весник на РМ”, бр. 84/2008 [↑](#footnote-ref-774)
774. Со оглед на тоа, отстапувањето од таквите својства на градбата претставува недостаток кои се однесуваат на нејзината солидност во таква смисла што ја намалуваат нејзината цврстина, тврдост, стабилност, отпорност во однос на сеизмички сили и друго. Таквите недостатоци не постојат само во случај кога нестабилноста и несигурностана градбата јасно се манифестирани, туку и тогаш кога солидноста на градбата е само загрозена што се докажува со емпириски пресметки со примена на научни методи. [↑](#footnote-ref-775)
775. Меѓутоа таа општа согласност не постои кога треба да се определи граничната големина и тежина или сериозност на недостатоците кои повлекуваат одговорност за солидноста на градбата. Така според францускиот граѓански законик член 1792 предвидува дека тоа може да бидат само оние недостатоци кои имаат за последица потполно или делумно рушење на објектот. Nikolić Đorđe, op.cit. стр. 437 [↑](#footnote-ref-776)
776. Ibid. [↑](#footnote-ref-777)
777. Пресуда број 231/91 на Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-778)
778. Пресуда број 3878/96 на Вишиот стопански суд на Србија [↑](#footnote-ref-779)
779. Пресуда број 25/200 на Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-780)
780. Nikolić Đorđe, op.cit. стр. 437 [↑](#footnote-ref-781)
781. Види во: член 634 од ЗОО [↑](#footnote-ref-782)
782. Ваквата разлика и не е толку остра колку што изгледа зашто авторите кои одговорноста за солидноста на градбата ја поврзуваат со скриените недостатоци поаѓаат од тоа дека инвеститорот не е стручњак и дека многу недостатоци не може да ги забележи како и обврската изведувачот на работите да помогне во откривањето на недостатоците при примопредавањето, најчесто сметаат дека определувањето на видливоста на недостатоците не се определува апстрактно туку конкретно т.е. во однос на личноста на инвеститорот од што скоро редовно произлегува дека тој не е во состојба да ги увиди недостатоците. [↑](#footnote-ref-783)
783. Види во: член 1792 и 2270 од францускиот граѓански законик, членот 1669 од италијанскиот граѓански законик и членот 663 став 1 од македонскиот ЗОО [↑](#footnote-ref-784)
784. Види во: член 638 став 1 од германскиот граѓански законик и член 371 став 2 швајцарски ЗОО [↑](#footnote-ref-785)
785. Nikolić Đorđe, op.cit, стр. 438-439 [↑](#footnote-ref-786)
786. Види во: член 664 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-787)
787. Узанса 106 во врска со узанса 8 од ПУГ [↑](#footnote-ref-788)
788. Nikolić Đorđe, op.cit. за роковите за застареност и прекулзиија види и во: Галев д-р Гале, Дабовиќ Анастасовска д-р Јадранка, „Облигационо право”, Правен факултет „Јустинијан Први”, Скопје, 2008 година, стр.285 [↑](#footnote-ref-789)
789. Види во: член 664 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-790)
790. Одговорноста за солидноста на градбата подразбира заострена но не и неограничена одговорност зашто сосема е логично учесниците во градбата да одговараат само за оние недостатоци кои настанеле како последица на причини кои се наоѓаат во сферата на нивното делување. Ако недостатоците се последица на причини кои се наоѓаат надвор од нивното делување или ако нивното дејствие или пропуштање не било причина за недостатокот учесникот во градбата нема да биде одговорен зашто нема причинска врска помеѓу неговите обврски и недостатоците на градбата. Општоприфатено е правилото учесниците во градбата да не одговараат за недостатоците кои се појавиле поради вообичаеното нормално абење на градбата (амортизација) или поради нејзиното редовно одржување иако таквите недостатоци многу ретко влијаат на солидноста на градбата. Многу позначајно од тоа е дека учесниците во градбата не се одговорни за недостатоците кои ќе настанат како последица на нестручно ракување, или на ненаменско користење на градбата од страна на инвеститорот или друг корисник. [↑](#footnote-ref-791)
791. Член 631 став 1 и член 638 став 1 германскиот граѓански закони , член 1669 став 1 италијанскиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-792)
792. Член 371 став 2 од швајцарскиот ЗОО [↑](#footnote-ref-793)
793. Член 1792-1 од францускиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-794)
794. Види во: член 98 став 2 од Законот за изменување и дополнување на законот за облигационите односи, „Сл. весник на РМ”, број. 84/2008 [↑](#footnote-ref-795)
795. Член 665 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-796)
796. Член 665 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-797)
797. Член 663 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-798)
798. Член 663 став 4 од ЗОО [↑](#footnote-ref-799)
799. Член 666 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-800)
800. Nikolić Đorđe, op.cit., стр. 438-439 [↑](#footnote-ref-801)
801. Ibid. [↑](#footnote-ref-802)
802. Поради тоа според правните системи на најголемиот број на земји секој од нив одговара посебно, само за делот на штетата на градбата кој го предизвикал тој. Ibid. [↑](#footnote-ref-803)
803. Принципот на поделена одговорност воопшто не е применлив во односите на изведувачот на работите кој за изработка на проектот ангажирал проектант како и во односите на изведувачот на работите кој ангажирал подизведувач зашто инвеститорот не се наоѓа во договорен однос ни со едно од овие лица кои ги ангажирал изведувачот. Поради тоа во ваквите случаи изведувачот на работите е одговорен кон инвеститорот и за недостатоците на градбата за кои се одговорни проектантот и подизведувачот со тоа што изречно се предвидува дека таквиот изведувач има право во мера во која недостатоците се поврзани со грешки во проектот да бара надомест од проектантот, односно за недостатоците за кои е одговорен подизведувачот да бара надомест од подизведувачот. Ibid. [↑](#footnote-ref-804)
804. Nikolić Đorđe, op.cit., стр.439 [↑](#footnote-ref-805)
805. Ibid. [↑](#footnote-ref-806)
806. Ibid. [↑](#footnote-ref-807)
807. Види во: член 661 од ЗОО [↑](#footnote-ref-808)
808. Член 662 од ЗОО [↑](#footnote-ref-809)
809. Види во: член 52 од Закон за измена и дополнување на законот за облигационите односи, „Сл. весник на РМ”, бр. 84/2008 година [↑](#footnote-ref-810)
810. Член 165-ј став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-811)
811. Член 165-ј став 4 од ЗОО [↑](#footnote-ref-812)
812. Член 165-ј став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-813)
813. Член 41-а став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-814)
814. Член 41-а став 2, 3 и 4 [↑](#footnote-ref-815)
815. Пресуда бр.146/83 од Врховнот суд на Хрватска [↑](#footnote-ref-816)
816. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 340 [↑](#footnote-ref-817)
817. Ibid. [↑](#footnote-ref-818)
818. Ibid. [↑](#footnote-ref-819)
819. Ibid. [↑](#footnote-ref-820)
820. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 330 [↑](#footnote-ref-821)
821. Ibid., стр. 333 [↑](#footnote-ref-822)
822. член 642 став 2 од германскиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-823)
823. Член 643 од германскиот граѓански законик [↑](#footnote-ref-824)
824. Види во: Doing Business 2012: Macedonia, The World Bank, стр. 25, достапно на http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/macedonia,-fyr/, пристапено на 6.12.2012 година [↑](#footnote-ref-825)
825. Ibid. стр. 26 [↑](#footnote-ref-826)
826. Ibid. [↑](#footnote-ref-827)
827. Види во: член 58 став 1 и 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-828)
828. Види во: член 58 став 3 од ЗГ [↑](#footnote-ref-829)
829. Види во: член 59 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-830)
830. Член 59 став 9 од ЗГ [↑](#footnote-ref-831)
831. Член 59 став 13 од ЗГ [↑](#footnote-ref-832)
832. Член 59 став 10 и 11 од ЗГ [↑](#footnote-ref-833)
833. Види во: член 5 и член 9 од Закон за изменување и дополнување на законот за градење, „Сл. весник на РМ”, бр. 54/2011 [↑](#footnote-ref-834)
834. Член 65 став 1 и 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-835)
835. Доколку одобрението за градење не е правосилно, поради тоа што жалителот започнал управен спор, а инвеститорот не започнал со изградба на градбата пред одобрението за градење да стане правосилно, инвеститорот има право да бара надоместок на штета и надоместок на изгубена добивка од жалителот, доколку тужбеното барање и/или жалбеното барање од надлежните судови се одбиени како неосновани и/или недопуштени. Член 65-а од ЗГ [↑](#footnote-ref-836)
836. Обврската на инвеститорот за воведување на изведувачот во работата се состои од: обврска за предавање на градилиштето; обврска за предавање на техничката документација; обврска за предавање на одобрението за градба; и обврска за обезбедување на средства за изградба на објектот и средства за плаќање на обврските по случениот договор и давање на докази за тоа. Узанса 45, од ПУГ [↑](#footnote-ref-837)
837. Узанса 45 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-838)
838. Vukmir Branko, op.cit., стр 309 [↑](#footnote-ref-839)
839. Ibid., стр. 310 [↑](#footnote-ref-840)
840. Под градби за подготвителни работи се подразбираат: ограда за оградување на градилиштето; асфалтна база, сепарација на агрегати, погон за производство на бетон; далновод и трансформаторска станица која е потребно да се изгради заради напојување на градилиштето со електрична енергија; инсталации за довод и одвод на вода; градби за сместување на работници и за градежни производи; магацини за складирање на запаливи течности и експлозивни средства и други градби кои се потребни за изградба на градбата. Види во: член 72 став 2 од ЗГ [↑](#footnote-ref-841)
841. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 334 [↑](#footnote-ref-842)
842. Член 82 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-843)
843. Член 83 став 1 од ЗГ [↑](#footnote-ref-844)
844. Член 84 од ЗГ [↑](#footnote-ref-845)
845. Изведувачот на градбата е должен да ја има следната документација: решение за упис во централен регистер и соодветна лиценца; потврда за определен инженер за изведба и надзорен инженер на градилиштето; одобрени за градење со основен проект; изведбен проект; извештај за извршена ревизија на ревидентот; градежен дневник и градежна книга; доказ за пропишан квалитет за вградените градежни производи; акт за обележување на градба; елаборат за заштита при работа; комплетни податоци за учесниците во изградбата; друга документација ако со друг закон е пропишана обврска дека изведувачот треба да ја има на градилиштето. Види во: член 86 од ЗГ [↑](#footnote-ref-846)
846. Види во: Правилник за начинот на водење и означување на затворено градилиште, Службен весник 24/2011; Правилник за начинот на обезбедување на непречен пристап, движење, пристап и работа на лицата со инвалидност до и во градбата, Службен весник 25/10 Правилник за начин на обележување на проектирана градба на терен, Службен весник 32/2011Правилник за начин и постапка за означување на објект, поставување на заштитна ограда, видот на ознаките и отстранување на објектот Службен весник 35/2011 [↑](#footnote-ref-847)
847. Узанса 46 став 1 и 2 од ПУГ [↑](#footnote-ref-848)
848. Узанса 46 став 2 од ПУГ [↑](#footnote-ref-849)
849. Узанса 47 од ПУГ [↑](#footnote-ref-850)
850. Узанса 45 став 3 [↑](#footnote-ref-851)
851. Vukmir Branko, op.cit., стр 311 [↑](#footnote-ref-852)
852. Ibid. стр.313 [↑](#footnote-ref-853)
853. Ibid. [↑](#footnote-ref-854)
854. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 334 [↑](#footnote-ref-855)
855. Vukmir Branko, op.cit., стр 313 [↑](#footnote-ref-856)
856. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 30 [↑](#footnote-ref-857)
857. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., оп.цит., стр. 376 [↑](#footnote-ref-858)
858. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 31 [↑](#footnote-ref-859)
859. Узанса 61 став 3 од ПУГ [↑](#footnote-ref-860)
860. Vučević Miloš, Lončar Miloš,op.cit., стр. 721 [↑](#footnote-ref-861)
861. Узанса 61 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-862)
862. Узанса 61 став 2 од ПУГ [↑](#footnote-ref-863)
863. Vukmir Branko, op.cit., стр.312 [↑](#footnote-ref-864)
864. Узанса 59 од ПУГ [↑](#footnote-ref-865)
865. Види во: пресуда број 222/83 од Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-866)
866. Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit., стр. 721 [↑](#footnote-ref-867)
867. Пресуда број 1613/2000 од Врховниот суд на Србија [↑](#footnote-ref-868)
868. Пресуда број 761/2001 од Врховниот суд на Србија [↑](#footnote-ref-869)
869. Ibid. [↑](#footnote-ref-870)
870. Vukmir Branko, op.cit., стр.312 [↑](#footnote-ref-871)
871. Vučević Miloš, Lončar Miloš, „Uogovr o građenju”, Pravni Život, br. 11/2002, стр. 721 [↑](#footnote-ref-872)
872. Узанса 60 став 1 од ПУГ [↑](#footnote-ref-873)
873. Узанса 60 став 2 од ПУГ [↑](#footnote-ref-874)
874. Види во: Vukmir Branko, op.cit., стр. 108 [↑](#footnote-ref-875)
875. Одредбата „клуч во рака” за прв пат се појавува во англиската и американската деловна праска, и тоа во нафтената индустрија за потребата за изградба на големите нафтени рафинерии, каде што од изведувачот се очекувало дека самиот ќе проектира и изведи некоја индустриска постројка, и самиот ќе испорача опрема и ќе ги изведи сите потребни работи за функционирање на постројката. Ibid. [↑](#footnote-ref-876)
876. Dragoljub Simonović, op.cit., стр 392 [↑](#footnote-ref-877)
877. Ibid. [↑](#footnote-ref-878)
878. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 23 [↑](#footnote-ref-879)
879. Одговорноста на изведувачот за грешките во проектот кај договорот со одредба „клуч во рака” произлегува од фактот што, по правило, изведувачот самиот ја подготвил проектната документација па според тоа самиот одговара за грешките во проектот. Покрај тоа, инвеститорот кај овој начин на договарање не морал да се грижи дали договорил се што е потребно за градбата да биде функционална откако ќе заврши нејзината градба. Види во: Vukmir Branko, op.cit., стр. 111 [↑](#footnote-ref-880)
880. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 23 [↑](#footnote-ref-881)
881. Vukmir Branko, op.cit., стр. 112 [↑](#footnote-ref-882)
882. Ibid. [↑](#footnote-ref-883)
883. Ibid. [↑](#footnote-ref-884)
884. Ibid. [↑](#footnote-ref-885)
885. Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, First edition, 1999, стр 1 [↑](#footnote-ref-886)
886. Поради тоа кај договорите со одредба „клуч во рака” се претпоставува дека инвеститорот ќе се воздржи од било какви дополнителни барања за измена на обемот на работите затоа што со тоа би можело да се наруши равнотежата на обврската и одговорноста која постоела во моментот на склучувањето на договорот. [↑](#footnote-ref-887)
887. Види во: Vukmir Branko, op.cit. стр. 113 [↑](#footnote-ref-888)
888. Според својата содржина, под договор за градење со одредба „клуч во рака” во англиското и американското право се подразбира договор кој ги исполнува следните услови: а) изведувачот ја презема изработката на проектот и сите работи; б) изведувачот одговара декa работите ќе бидат одговарачки (suitable) односно дека ќе одговараат на целта и намената, како што е определена од инвеститорот; в) изведувачот има право да приговара и да го одбие секое барање на инвеститорот за измена на обемот на работите; г) изведувачот има право самиот да ги менува работите но да ги зачува нивните договорни функции, додека инвеститорот нема право да го менува видот и обемот на работите; ѓ) плаќањето обично е по периоди а не по спецификација на работите и материјалите, што упатува на тоа дека се работи за фиксна (паушална) цена; и договорите понекогаш може да изземат некои работи кои не влегуваат во функционалноста на објектот и кои се плаќаат засебно. Ibid. стр. 109 [↑](#footnote-ref-889)
889. Ibid. стр. 109 [↑](#footnote-ref-890)
890. Договор кој се состои во испорака на опрема, како и ставање во функција на опремата односно изработка на целата производствена линија. ICC Model Contract for the Turnkey Supply of and Industrial Plant, 2003 [↑](#footnote-ref-891)
891. Договор кој се состои во испорака на целата опрема, изградба на целокупен објект како и ставање во функција на испорачаната опрема, за кој што може да се заклучи дека се работи за класичен договор за градење со одредба „клуч во рака”. Ibid. [↑](#footnote-ref-892)
892. Види во: Dragoljub Simonović, op.cit., стр 392 [↑](#footnote-ref-893)
893. Ibid. [↑](#footnote-ref-894)
894. Ibid. стр. 393 [↑](#footnote-ref-895)
895. Повеќе види во: Huse Joseph, „Understanding and Negotiating Turnkey Contracts”, Sweet and Maxwell, London, 1997 година, стр. 2 [↑](#footnote-ref-896)
896. Види во: Buksa d-r Davor, op.cit. [↑](#footnote-ref-897)
897. Ibid. [↑](#footnote-ref-898)
898. Ibid. [↑](#footnote-ref-899)
899. Ibid. [↑](#footnote-ref-900)
900. Ibid. [↑](#footnote-ref-901)
901. Види во: Николовски д-р. Александар, Плавшиќ д-р Снежана, op.cit., стр. 245 [↑](#footnote-ref-902)
902. Повеќе види во: Huse Joseph, op.cit., стр. 7 [↑](#footnote-ref-903)
903. Ibid. [↑](#footnote-ref-904)
904. Види во: Buksa d-r Davor, op.cit. [↑](#footnote-ref-905)
905. Ibid. [↑](#footnote-ref-906)
906. Ibid. [↑](#footnote-ref-907)
907. Види во: Paunović Miroslav, „Razvoj ugovorne prakse u poslovima izgradnje (posebno u zemjama u tranziciji”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011, power point презентација [↑](#footnote-ref-908)
908. Меѓутоа определувањето на правната природа на еден институт не е така едноставно. Напротив, правната природа е суптилно прашање кај кое се забележуваат pro et contra аргументи. Тоа се однесува и на овој вид на договор. Повеќе види во: Dragoljub Simonović, op.cit. стр. 399 [↑](#footnote-ref-909)
909. Ibid. [↑](#footnote-ref-910)
910. Ibid. [↑](#footnote-ref-911)
911. види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit. стр. 716 и Dragoljub Simonović, op.cit. стр. 398-399 [↑](#footnote-ref-912)
912. види во: Dragoljub Simonović, op.cit. [↑](#footnote-ref-913)
913. Член 659 од ЗОО [↑](#footnote-ref-914)
914. Член 659 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-915)
915. Член 653 од ЗОО [↑](#footnote-ref-916)
916. Имено, според узансата 33 од ПУГ, кај договорите со вкупно договорена цена, во цената влегуваат само оние непредвидени работи кои *изведувачот во времето на склучувањето на договорот знаел или морал да знаел дека мораат да се изведат.*  [↑](#footnote-ref-917)
917. Види во: членот 630 став 3 од хрватскиот Zakon o obveznim odnosmia, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 и членот 640 став 2 од српскиот Zakon o obligacionim odnosmia "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja [↑](#footnote-ref-918)
918. Види во: членот 631 од хрватскиот Zakon o obveznim odnosmia, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 и членот 641-643 од српскиот Zakon o obligacionim odnosmia "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja [↑](#footnote-ref-919)
919. Член 659 став 1 [↑](#footnote-ref-920)
920. Член 659 став1 [↑](#footnote-ref-921)
921. Види во: член 630 став 2 од хрватскиот ЗОО (Zakon o obveznim odnosima), „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 [↑](#footnote-ref-922)
922. Имено, „одредбата „клуч во рака” не ја исклучува измената на договорената цена поради настанување на променети околности и плаќање на дополнителни работи”. [↑](#footnote-ref-923)
923. Види во: Vučević MiloŠ, Lončar MiloŠ, op.cit., стр. 716 [↑](#footnote-ref-924)
924. Види во: Николовски д-р Александар, Плавшиќ д-р Снежана, op.cit. стр. 245 [↑](#footnote-ref-925)
925. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit. стр. 716 [↑](#footnote-ref-926)
926. Види во: Pravna enciklopedija, Savremena administracija, Beograd, 1978, стр. 434 [↑](#footnote-ref-927)
927. Ibid. [↑](#footnote-ref-928)
928. Види во: Simonović Draglojub, op.cit. , стр. 531 [↑](#footnote-ref-929)
929. Ibid. [↑](#footnote-ref-930)
930. Ibid. стр. 534 [↑](#footnote-ref-931)
931. Ibid., стр. 532 [↑](#footnote-ref-932)
932. Ibid. [↑](#footnote-ref-933)
933. Ibid. стр. 533 [↑](#footnote-ref-934)
934. Види во: Buksa d-r Davor, op.cit. стр.137-139 [↑](#footnote-ref-935)
935. Преносот на правата од индустриска споственост од титуларите на други корисници се врши со: а) договорно располагање (договор за лиценца или цесија), б) врз основа на закон или присилна форма на пренос на права од индустриска споственост како што е присилната лиценца и в) по пат на наследување. Повеќе види во: Поленак-Аќимовска д-р Мирјана, Дабовиќ-Анастасовска д-р Јадранка, Бучковски д-р Владо и Пепељугоски д-р Валентин, „Интелектуална споственост I – Индустриска споственост”, Правен факултет „Јустинијан Први” – Скопје, 2004, стр. 212 [↑](#footnote-ref-936)
936. Дабовиќ Анастасовска д-р Јадранка, „Договор за лиценца – начин на водење на бизнис”, Центар за европско применето право и економија – ЦЕППЕ, Скопје, 2009, стр. 55 [↑](#footnote-ref-937)
937. Ibid. стр. 59 [↑](#footnote-ref-938)
938. Таа постапка започнува уште во текот на отстапувањето на работите на изградбата на инвестиционите објект кога договорните страни обликуваат многу договорни елементи и кога дефинираат колку проширена ќе биде класичната договорна одговорност на понудувачот а завршува во согласност со договорните одредби. Види во: Buksa d-r Davor, op.cit. стр.137-139 [↑](#footnote-ref-939)
939. Ibid. [↑](#footnote-ref-940)
940. Види во: Pravna enciklopedija, Savremena administracija, Beograd, 1978, стр. 434 [↑](#footnote-ref-941)
941. Види во: Buksa d-r Davor, op.cit. стр.140 [↑](#footnote-ref-942)
942. Ibid. За договорите за консалтинг и неговиот однос со договорот за лиценца види и Дабовиќ Анастасовска д-р Јадранка, „Договор за лиценца – начин на водење на бизнис”, op.cit., стр. 52-57 [↑](#footnote-ref-943)
943. Ibid. [↑](#footnote-ref-944)
944. Надомест за користење на некоја ствар или право (најчесто се поврзува со права од индустриска сопственост) кој може да биде договорен да се плаѓа во процент од продажба или одреден фиксен износ или на друг начин. <http://dictionary.law.com/Default.aspx?selected=1870&bold>= (пристапено на 11.4.2012 година) [↑](#footnote-ref-945)
945. Види во: Buksa d-r Davor, op.cit. стр.140 [↑](#footnote-ref-946)
946. Lump sum се договара единствено со многу прецизен и квалитетен тендер, зашто ставките кои постојат во трошковникот го исклучувааат влијанието на поголемите/помалите колични на работи на договорената цена. Тоа значи дека lump sum ја опфаќа и вредноста на непредвидливите работи а за кои изведувачот во времето на склучување на договорот знале или морал да знае дека ќе мора да ги изведи. Во практиката кај овој вид на определувањето на цената, обично споровите настануваат околку непредвидентие работи кои изведувачот ги извел поради обврска на изведувачот изградениот објект да го предаде на инвеститорот подготвен за оперативна употреба. Unit price во практиката почесто се договара и е попогоден од lump sum за пресметка на стварно изведените работи зашто овозможува пореално утврдување на вредноста на објектот. Таа вредност не може однапред прецизно да се опоредели зашто стварно изведените работи скоро секогаш отстапуваат од спецификациите и од проектот. Со цел во пресметката на изведените работи да се избегнат недоразбирања треба да се прецизира како ќе се докажува и пресметува, и на кој начин и по која динамика ќе се врши исплатата. Пресметката и плаќањето обично се врши спрема договорените фази на работите, односно според привремени ситуации и конечна пресметка. Ibid. [↑](#footnote-ref-947)
947. Ibid. [↑](#footnote-ref-948)
948. Ibid. [↑](#footnote-ref-949)
949. Ibid. [↑](#footnote-ref-950)
950. Ibid. [↑](#footnote-ref-951)
951. Ibid. [↑](#footnote-ref-952)
952. За увозникот од особено значење е општата адекватност на увезените технологии со неговите производни можности зашто кај увозникот може да постојат различен степен на технолошки развој и различни способности за прифаќање и примена на увезената технологија. Со оглед дека извозникот е одговорен за реализација на договорот со одредба клуч на рака, при изградбата ќе тежнее кон ограничена примена на увозниковите ресурси, додека пак увозникот од друга страна ќе сака активно да се вклучи во изградбата на својот објект со цел постепено да развива сопствено производство и да стекне искуство за подоцнежно користење при производствениот процес. Во многу земји кои увезуваат технологија се повеќе се сваќа дека ваквиот вид на договорен однос сам по себе не го дава очекуваниот адекватен развој на сопствените национални ресурси. Затоа поразвиените земји во развој (Бразил, Индија, Мексико и други) тежнеат кон тоа да го ограничат уделот на извозникот во изградбата (до ниво до кое локалните фирми не се оспособени) и тежнеат постепено да ги заменат договорите клуч на рака со спогодба за технолошки лиценци и отстапување на know how. За инвеститорите важна погодност претставува концентрацијата на одговорноста на еден субјект, односно извозникот, а како дополнителна сигурност им се овозможува и договарањето на клаузулата за извозниковата одговорност за гарантирање за функционалноста на техничките особини (перформанси) на опремата и објектите. Ibid. [↑](#footnote-ref-953)
953. Ibid. [↑](#footnote-ref-954)
954. Ibid. [↑](#footnote-ref-955)
955. Ibid. [↑](#footnote-ref-956)
956. Ibid. [↑](#footnote-ref-957)
957. Ibid. [↑](#footnote-ref-958)
958. Образованието на локалните кадри го зголемува ризикот на извозникот и договорениот износ кој не е можно егзактно да се определи. Значаен дополнителен поттик за извозникот за да обезбеди добро образование на кадрите на увозникот без кои не може да се постигне квалитетот и квантитетот на производството овозможува и гаранцијата за перформансите на постројката. Ibid. [↑](#footnote-ref-959)
959. Ibid. [↑](#footnote-ref-960)
960. Ibid. [↑](#footnote-ref-961)
961. Види во: Qiu D Larry, Wang Sushen, „BOT projects: Incentives and efficiency”, Journal of Development Economics, достапно на <http://www.econ.hku.hk/~larryqiu/Papers/BOT%28JDE%29.pdf> пристапено на 15.3.2011 година [↑](#footnote-ref-962)
962. Види во: Cvetković d-r Predrag, „Ugovor o građenju kao instrument privatno-javnog partnerstva”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, power point презентација [↑](#footnote-ref-963)
963. Види во: „Службен весник на РМ”, бр. 6/2012 [↑](#footnote-ref-964)
964. Член 5 став 1 точка б од ЗКЈПП [↑](#footnote-ref-965)
965. Член 4 став 2 точка 1 од ЗКЈПП [↑](#footnote-ref-966)
966. Член 4 став 2 точка 17 од ЗКЈПП [↑](#footnote-ref-967)
967. Термин кој исто така се користи и на други места во ЗКЈПП [↑](#footnote-ref-968)
968. Cvetković d-r Predrag, „Ugovor o građenju kao instrument privatno-javnog partnerstva”,, op.cit. power point презентација [↑](#footnote-ref-969)
969. Една од предностите на овој вид на изведување на инфраструктурни работи е токму тоа што не е потребно државата на почетокот или подоцна да вложи ништо, но по определен период ја добива стварта односно конкретниот инфраструктурен објект без да вложи ништо. Ibid. [↑](#footnote-ref-970)
970. Обично концесионерот за да може успешно да ги реализира своите договорни обврски, по правило основа независен правен субјект во земјата домаќин врз основа на начелата на трговското законодавство. Vilus Jelena, „Ugovori o izgradnju infrastrukturnih objekata po BOT sistemima”, Pravni život, br. 11/2002, стр. 395 [↑](#footnote-ref-971)
971. Види во: Dabić Lj. „Ugovor o finansiranju projekta (B.O.T. sistem) i ugovor o podelji prozidovnje ”, Pravni život, br. 11/1996, str. 189 [↑](#footnote-ref-972)
972. Види во: Vilus Jelena, „Ugovori o izgradnju infrastrukturnih objekata po BOT sistemima” op.cit. стр. 393 [↑](#footnote-ref-973)
973. Види во: Wallace Jr. „UNCITRAL Draft Legislative Guide on PFIP: Achievements and Prospects”, Tulane Journal of International and Comparative Law, Vol. 8, 2000, стр. 283-297 [↑](#footnote-ref-974)
974. Најчесто се склучуваат во секторите на: енергетика и електродистрибуција, системите на локални и меѓународни телекомуникации, системите за дестилација на вода, опрема за собирање и уништување на различни видови на отпадни води, инсталации и системи кои се користат за јавен сообраќај (железница, метро, мостови,, тунели, аеродроми, пристаништа и сл.). Vilus Jelena, „Ugovori o izgradnju infrastrukturnih objekata po BOT sistemima”op.cit. стр. 394 [↑](#footnote-ref-975)
975. Ibid. [↑](#footnote-ref-976)
976. Ibid. [↑](#footnote-ref-977)
977. Ibid. [↑](#footnote-ref-978)
978. Значајна улога за заштита на интересите на договорните страни имаат и средствата за обезбедување на исполнувањето на договорната обврска. Средствата за обезбедување (зајакнување) на договорот се делат на две категории и тоа лични и стварни. Во групата на лично правни средства за обезбедување спаѓаат: емството, пеналите и пишманлакот или отстапницата. Најпознати стварно правни средства за обезбедување се залог, капар, кауција, аванс и друго. [↑](#footnote-ref-979)
979. Vučević Miloš, Lončar Miloš, „Uogovor o građenju”, op.cit. стр. 724 [↑](#footnote-ref-980)
980. Vukmir Branko, op.cit. стр. 461 [↑](#footnote-ref-981)
981. Види во: Uniform Rules on Contract Clauses for An Agreed Sum Due Upon Failure of Performance и Draft United Nation Convention on Contract Clauses for An Agreed Sum Due Upon Failure of Performance кои што се усвоени од страна на UNCITRAL во 1983 година. Достапно на <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1983Uniform_rules.html>, пристапено на 22.7.2011 година. Исто така во рамките на активностите на UNIDROIT како документ кој уредува прашања поврзани со договорната казна ќе го спомениме The Text of Draft Uniform Rules on Liquidated Damages and Penalty Clauses од 1982 година, достапно на <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V81/320/59/PDF/V8132059.pdf?OpenElement>, пристапено на 12.4.2012 година [↑](#footnote-ref-982)
982. Во овие начела се забележува намерата да се спојат начелата на ангосаксонските правни системи и европско континенталните правни системи.Ibid. [↑](#footnote-ref-983)
983. Член 259 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-984)
984. Имено, изведувачот по правило е носител на непаричните обврски додека инвеститорот е носител на паричните обврски. [↑](#footnote-ref-985)
985. Радишиќ д-р Јаков, „У уговорној казни због задоцњења, са посебним освртом на члан 248 став 2 Општих узанси за промет робом”, Правни живот, број 7-8/1959, стр 28 [↑](#footnote-ref-986)
986. Перовиќ д-р Слободан, „Накнада штете у светлу угооврне и деликтне одговорности”, Правни живот, бр 4-5, 1968, стр. 8 [↑](#footnote-ref-987)
987. Вукмир стр 462 [↑](#footnote-ref-988)
988. Види во: Vedriš, Klarić, „Građansko pravo”, издание 1996, стр. 320 [↑](#footnote-ref-989)
989. Види во: Filipović Filip, „Paušalna naknada štete (liquidated damages) kod međunarodnh ugovora o građenju” Pravni Život, br. 11/1997, стр. 185 [↑](#footnote-ref-990)
990. член 264 став 1 од ЗОО. [↑](#footnote-ref-991)
991. Види во: Filipović Filip,op.cit. стр. 181 [↑](#footnote-ref-992)
992. Член 259 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-993)
993. Член 350 став 1 од Zakon o obveznim odnosima, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 [↑](#footnote-ref-994)
994. Узанса 51 од ПУГ [↑](#footnote-ref-995)
995. Член 259 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-996)
996. Узанса 51 од ПУГ [↑](#footnote-ref-997)
997. Член 262 став 1 и 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-998)
998. Узанса 56 од ПУГ [↑](#footnote-ref-999)
999. Узанса 56 од ПУГ [↑](#footnote-ref-1000)
1000. Види во: Vučević Miloš, Lončar Miloš, op.cit. стр. 727 [↑](#footnote-ref-1001)
1001. Ibid., стр. 725 [↑](#footnote-ref-1002)
1002. Член 262 став 3 ЗОО [↑](#footnote-ref-1003)
1003. Член 262 став 4 [↑](#footnote-ref-1004)
1004. Член 262 став 5 [↑](#footnote-ref-1005)
1005. Види пресуда VSP SI-197/55 и VSP/SI-444/56. Според Vukmir Branko, op.cit., стр. 465 [↑](#footnote-ref-1006)
1006. Ibid. [↑](#footnote-ref-1007)
1007. Во овие ситуации судовите го оспорувале правото на доверителот на договорна казна. Ibid. [↑](#footnote-ref-1008)
1008. Ibid. [↑](#footnote-ref-1009)
1009. Ibid. [↑](#footnote-ref-1010)
1010. Узанса 55 од ПУГ [↑](#footnote-ref-1011)
1011. Узанса 54 [↑](#footnote-ref-1012)
1012. Решение број 144/99 на Врховниот суд на Македонија [↑](#footnote-ref-1013)
1013. Член 353 став 4 од Zakon o obveznim odnosima, „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 [↑](#footnote-ref-1014)
1014. Член 263 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1015)
1015. Член 261 став 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1016)
1016. Узанса 57 од ПУГ [↑](#footnote-ref-1017)
1017. Член 259 став 1 [↑](#footnote-ref-1018)
1018. Vukimir Branko, op.cit., стр 468 [↑](#footnote-ref-1019)
1019. Узанса 53 [↑](#footnote-ref-1020)
1020. Ако кај некој договор цената се плаќа во различни валути тогаш во договорот може да се предвиди во која валута да се исплати договорната казна. [↑](#footnote-ref-1021)
1021. Со други зборови се поставува прашањето дали доверителот мора своето побарување по основ на договорна казна да го наплати преку суд или може да побара пребивање со износот кој му го должи на изведувачот за извршените работи. Ако би постапил така, доверителот своето побарување би го остварил без судска постапка преку која би барал наплата, односно без формално докажување на неговото право на наплата. Ако должникот се противи на наплатата на побарувањето по основ на договорна казана а доверителот го задржи износот од тоа што му го должи на должникот, тогаш должникот мора по судски пат да го оспори правото на договорна казна и да бара поврат на задржаната сума како и камата. Сепак во практика е тешко да се оспорува ова право на доверителот, а уште повеќе да се спречи доверителот да го задржи износот на договорна казна од износот кој му го должи на изведувачот. [↑](#footnote-ref-1022)
1022. Намерата на договорната казна е мерење (определување) на штета која е тешко да се определи. Види во: McKenna J. Frank, „Liquidated Damages and Penalty Clauses: A Civil Law versus Common Law Copmarasion”, во The Critical Path, 2008, стр.1 [↑](#footnote-ref-1023)
1023. Фактот дека во моментот на склучување на договорот било тешко да се утврди евентуалната стварна штета, не значи дека страните поради тоа не настојувале (се обиделе) да ја утврдат идната стварно настаната штета. Напротив, се смета дека во таквата ситуација договорните страни имале намера да го утврдат износот на вистинската стварна штета која би можела да настане. [↑](#footnote-ref-1024)
1024. Како критериуми дали се работи за liquidated damages или penalty американските судови се водат од два елементи и тоа: 1) се бара износот на штетата која би настанала поради неисполнување на обврските да не може да се определи и 2) износот на liquidated damages да биде разумен и пропорционален со вистински претрпената штета или предвидената штета. Ако не се исполнети овие два критериуми, тогаш ќе се работи за penalty што е спротивно на начелото на јавен поредок и ќе биде неприменливо. McKenna J. Frank, „Liquidated Damages and Penalty Clauses: A Civil Law versus Common Law Copmarasion”, во The Critical Path, 2008,достапно на <http://www.reedsmith.com/_db/_documents/0804crit.pdf>, пристапено на 11.8.2011 година, стр.1 [↑](#footnote-ref-1025)
1025. Види во: Chappell David, Cowlin Michael, Dunn Michael, op.cit., стр. 406 [↑](#footnote-ref-1026)
1026. McKenna J. Frank, op.cit., стр.3 [↑](#footnote-ref-1027)
1027. Ibid. [↑](#footnote-ref-1028)
1028. Ibid. [↑](#footnote-ref-1029)
1029. Ibid. стр.1 [↑](#footnote-ref-1030)
1030. Види во: Council of Europe, Resolution (78) 3 Relating to penal Clauses in Civil Law, од 20 јануари 1978 година, достапно на <https://wcd.coe.int/wcd/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=595696&SecMode=1&DocId=660588&Usage=2>, пристапено на 22.8.2011 година [↑](#footnote-ref-1031)
1031. Види во: McKenna J. Frank, op.cit., стр.3 [↑](#footnote-ref-1032)
1032. Ibid. стр.5 [↑](#footnote-ref-1033)
1033. Ibid. стр.4 [↑](#footnote-ref-1034)
1034. Ibid. [↑](#footnote-ref-1035)
1035. Jaeger Volkman Axel, Hok Goltz Sebastian, „FIDIC A Guide for Practitioners”, Springer-Vergal,Berlin, 2010, стр, 335 [↑](#footnote-ref-1036)
1036. Ibid. [↑](#footnote-ref-1037)
1037. Ibid. [↑](#footnote-ref-1038)
1038. Ibid. стр.356 [↑](#footnote-ref-1039)
1039. Ibid. стр. 357 [↑](#footnote-ref-1040)
1040. Ibid. [↑](#footnote-ref-1041)
1041. Ibid. стр. 358 [↑](#footnote-ref-1042)
1042. Jaeger Volkman Axel, Hok Goltz Sebastian, „FIDIC A Guide for Practitioners”, Springer-Vergal,Berlin, 2010, стр. 337 [↑](#footnote-ref-1043)
1043. Член 315 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1044)
1044. Член 314 став 1 и 2 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1045)
1045. Во случај кога вршителот на работата го дал материјалот за изработка на предметот, а предметот ќе биде оштетен или ќе пропадне од која и да е причина пред предавањето на нарачателот, ризикот го понесува вршителот на работата и нема право на надомест за дадениот материјал, како ни на надомест за својата работа. Член 664 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1046)
1046. Ризикот од случајно пропаѓање или оштетување на предметот го поднесува нарачувачот ако тој го дал материјалот за изработка. Член 645 став 1 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1047)
1047. Според црвената, жолтата и сребрената книга ризици на товар на инвеститорот се: а) војна, непријателство (независно дали тие сe објавени или не), инвазија, акт на странски непријателства; б) бунт, тероризам, револуција, востание, воена или узурпаторска сила, граѓанска војна во рамките на државата; в) немири, раздвиженост и немири во државата од страна на лица кои не се персонал на изведувачот или други вработени на изведувачот или подизведувачите; г) воена муниција, експлозивини материјали, јонизирачки зрачења или контаминација со радиоактивност во рамките на државата, освен таквите што може да се препишат на употреба на муниција, експлозиви, радијација и радиоактивност од страна на изведувачот; д) притисочни бранови предизвикани од авиони или други воздушни летала кои патуваат со сонична или суперсонична брзина. Следните ризици се присутни само во жолтата и црвената книга а се исклучени во сребрената книга: а) употреба или зафаќање од страна на инвеститорот на кој да било дел од редовните работи, освен како што е нагласено во договорот; б) дизајн на кој и да било дел од работите од страна на персоналот на инвеститорот или од други лица за кои е одговорен инвеститорот; и в) кое било дејствие на природни сили кое било непредвидливо или против кое искусен изведувач не би можело разумно да се очекува да презема одредени превентивни мерки. [↑](#footnote-ref-1048)
1048. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., 112 [↑](#footnote-ref-1049)
1049. Ibid. [↑](#footnote-ref-1050)
1050. Ibid. [↑](#footnote-ref-1051)
1051. Ibid. [↑](#footnote-ref-1052)
1052. Ibid. [↑](#footnote-ref-1053)
1053. Ibid. [↑](#footnote-ref-1054)
1054. Ibid. [↑](#footnote-ref-1055)
1055. Ibid. [↑](#footnote-ref-1056)
1056. Ibid. [↑](#footnote-ref-1057)
1057. Општото правило за ослободување од одговорност поради неможност за исполнување на договорната обврска во италијанското право се наоѓа во членот 1256 од италијанскиот Граѓански законик. Види во: Спасевски м-р Дарко, „Ослободување од одговорност на договорните страни во трговската продажба според меѓународното право и практика”, магистерски труд, 2009, стр.114 [↑](#footnote-ref-1058)
1058. Основите за неможноста за исполнување на договорната обврска или „Unmoglichkeit”, термин кој што е прифатен од германското право треба да се бара во членот 275 од германскиот Граѓански законик, според кој должникот се ослободува од договорната обврска, ако после склучувањето на договорот исполнувањето на договорната обврска станало неможно поради околности кои настанале без негова вина или невнимание, или на неговите вработени. Ibid., стр. 103-106, [↑](#footnote-ref-1059)
1059. Правилата за виша сила во француското право се наоѓаат во членовите 1147 и 1148 од францускиот Граѓански законик. Ibid., стр., 110 [↑](#footnote-ref-1060)
1060. Според членот 79 став 1 на Венската конвенција, „страната не е одговорна за неисполнувањето на својата обврска ако докаже дека неисполнувањето на обврската...” и понатаму во членот 79 став еден се дадени условите под кои може да дојде до ослободување од одговорност поради неможност за исполнување на договорната обврска. При анализа на условите под кои може да дојде до ослободување од одговорност на договорната страна, се заклучува дека тоа се вообичаени и општоприфатливи услови. Она што е карактеристично за содржината на членот 79 на Виенската конвенција е можност под определени услови да може да дојде до ослободување од одговорност на договорната страна поради неизвршување на договорната обврска од страна на трето лице. Во Членот 79 став 3 се прифаќа ослободување од одговорност на договорната страна поради привремена неможност за извршување на договорната обврска. Ibid. стр., 78-83 [↑](#footnote-ref-1061)
1061. Начелата на УНИДРОИТ за меѓународните трговски договори од 1994, 2004 и 2010 година, претставуваат уште еден сериозен обид за создавање на унифицирани правни правила од областа на меѓународните трговски договори. обемот на примената на Начелата на УНИДОИТ се однесува на меѓународните трговски договори во поширока смисла, што е и основна намера на Начелата, односно поставување на сет на правни правила кои ќе бидат приемнливи кај сите меѓународни трговски договори независно од правната, политичката или еконоската позадина на договорните страни. При составувањето на правилата за ослободување од одговорност на договорните страни во Начелата на УНИДРОИТ, е прифатен континенталниот пристап што значи се прави разлика помеѓу правила кои го регулираат ослободувањето од одговорност поради променети околности т.е. отежнато исполнување, кои се дадени во членот 6.2.2 на Начелата на УНИДРОИТ и правила со кои се уредува ослободувањето на договорните страни поради неможност за исполнување на договорната обврска т.е. виша сила кои се дадени во членот 7.1.7 на Начелата на УНИДРОИТ. Терминот виша сила кој е користен од Начелата, според ставот изнесен во Коментарот на Начелата, е идентичен со терминот виша сила (или force majeure) во континенталните правни системи, односно доктрината на frustration на договорите поради неможност за исполнување на обврската во англосаксонското право. Независно од терминолошките разлики, содржината на поимот виша сила и условите под кои доаѓа до примена на овој основ, се суштински (па скоро и синтаксички) идентични со другите извори на меѓународното право и правилата од националните правни системи во кои се определуваат правилата за ослободување од одговорност порадни оневозможеност во исполнувањето на договорната обврска. Во членот 7.1.7. став 2 на Начелата на УНИДРОИТ исто така е предвидена е и можноста за ослободување од одговорност поради привремена неможност за исполнување на договорната обврска. Во Начелата на УНИДРОИТ е предвидена и обврската на договорната страна која се повикува на виша сила за известување на другата договорна страна за новонастанатата ситуација. Ibid. стр., 83-86 [↑](#footnote-ref-1062)
1062. Одредбите од членот 8.108 на Начелата на европското договорно право ги поставуваат правилата за ослободување од одговорност поради виша сила. Ослободувањето од одговорност поради неможност за исполнување на договорната обврска може да се однесува како на непарични обврски, така и на парични обврски. Имено, според членот 8.108 секој настан кој ги исполнил условите предвидени во овој член и кој го прави исполнувањето неможно може да послужи како основ за ослободување од одговорност на договорната страна. Општ став на науката и практиката е дека изоставувањето на определувањето на поимот односно поблиската содржина, на настанот кој може да доведе до неможност за исполнување на договорната обврска, претставува пропуст на Начелата, иако неговата поширока содржина може да се определи со толкување на условите кои овој настан треба да ги исполни за да може да се примени како основ за ослободување од одговорност. Според Начелата ваквиот настан треба да ги исполнува следните услови: настанот да е надвор од контрола на договорната страна, да не може да се предвиди и да не може да се спречи или избегне самиот настан или неговите последици. Може да се забележи дека во Начелата на европското договорно право се предвидени и посебни правила за привремена неможност за исполнување на договорната обврска кои доведуваат до привремено ослободување од одговорност на договорната страна. Од самата природа на овој вид на основ за ослободување за одговорност кој се јавува поради неможност за исполнување на договорната обврска, правните последици би биле очигледни, односно во ваквиот случај би дошло до престанок на договорот. Во ваквите ситуации бесмислено би било да се даде можност договорот да опстане по пат на негова измена (прилагодување). При раскинувањето на договорот единствено спорно е дали договорната страна која е ослободена од одговорност треба да бара раскинување на договорот или договорот автоматски се раскинува, па во ваквиот случај ќе се примени правилото содржано во членот 9.303, точка 4 според кое договорот автоматски се раскинува. Ibid. стр., 87-91 [↑](#footnote-ref-1063)
1063. За континуитетот на правилата за ослободување од одговорност види во Законот за облигациони односи од 1978 година на поранешна СФРЈ [↑](#footnote-ref-1064)
1064. За основните теоретски причини и мотиви на законодавецот за инкорпорација на принципот sebus sic stantibus во правилата на договорното право во Република Македонија види во: Николовски д-р, Александар, Плавшиќ д-р, Снежана, „Трговско право”, Скопје, стр. 232, 2005 година [↑](#footnote-ref-1065)
1065. Во ставот 1 на членот 122 е дадена описна дефиниција на променетите околности. Ваквиот начин на дефинирање на променетите околности е идентичен со пристапот на дефинирање во скоро сите правни системи. ЗОО според членот 122 во својата основа познава две причини за ослободување од одговорност и тоа кога исполнувањето е отежато или кога не може да се оствари целта на договорот. Во членот 122 се предвидени и претпоставките односно условите под кои може да дојде до примена на правилата за ослободување од одговорност на договорните страни поради променети околности. Имено според членот 122 на Законот за облигациони односи, општа претпоставка за да може да се дозволи ослободување од одговорност на договорните страни потребно е, околностите да настапат после склучувањето на договорот. Покрај оваа претпоставка потребно е присуство и на следните претпоставки: променетите околности да се надвор од контрола на договорните страни, како и да се работи за променети околности кои по својот карактер се непредвидливи. Со поставувањето на овие претпоставки односно услови ЗОО не отстапува од правилата за ослободување од одговорност поради променети околности во другите правни системи кои се дел од континенталната правна традиција. Во членот 122, став 3 на ЗОО е предвидено дека променетите околности за да претставуваат основ за ослободување од одговорност мора да се појават во рамките на траењето на рокот за исполнување на договорната обврска. Можноста за измена и раскинување на договорот како следствени правни последници поради примената на правилата за ослободување од одговорност поради променети околности, како и условите под кои доаѓа до раскинување односно измена на договорот, се предвидени во ставот 4 и 5 на членот 122 од ЗОО. Во членот 123 од ЗОО е предвидена обврската за известување на другата договорна страна за настанувањето на променетите околности како и условите под кои треба да се упати ова известување. Рамките во кои се движи судот во одлучувањето се поставени во членот 124 од ЗОО. Имено според членот 124, судот при одлучувањето се води од начелото на совесност и чесност, водејќи сметка особено за целта на договорот, за нормалниот ризик кај договорот од односен вид, за општиот интерес и за интересите на договорните страни. Во случај кога судот одлучува за раскинување на договорот како правна последица на променетите околности, тој треба да се раководи и од начелото на справедливост. Во судската практика во Република Македонија, отсуствува посериозна практика на применување на правилата за ослободување од одговорност на договорните страни поради променети околности. Спасевски м-р Дарко, op.cit., стр. 117-119 [↑](#footnote-ref-1066)
1066. Во споредбеното право општите услови на договорот се сретнуваат под следните термини: general conditions, general terms of business, general business terms, (во англиското право) conditiones generales, (шпанско право) les principles generaux (француско право). Поширко за општите услови на договорот види во: Jovanović Katerina, Vukadinović Slobodan, „Opšti uslova poslovanja u međuanrodnoj i unutrasnoj trgovini”, Pravni život, стр. 743, број. 12/2009, Белград [↑](#footnote-ref-1067)
1067. Имено, тоа значи дека кога во договор (каде што општите услови не се интегрален дел од текстот на договорот), договорните страни ја утврдиле примената на Conditions of contract (international) for works of civil engineering contracts (изготвени од FIDIC), како општи услови применети во договорот а без да се прецизира кое издание, не е исто дали тоа се однесува на изданието од 1957 година, 1963 година, 1977 година или 1987 година, па поради тоа во ваквите ситуации треба да се прецизира и кое издание се договара. [↑](#footnote-ref-1068)
1068. Во таа насока, посебни одредби се предвидени и во позитивно правните прописи на Република Македонија во Законот за облигационите односи, според кои ништовни со одредбите на општите услови на договорот со кои спротивно на начелото на совесност и чесност, овозможуваат очигледен несразмер во заемноста на давањата на страните и како такви создаваат можност од настанување на штета на содоговорачот или го загрозуваат постогнувањето на целта на склучениот договор, дури и кога општите услови кои ги содржи се одобрени од надлежен орган. Види во: член 131 од ЗОО, Сл. Весник на Рпеублика Македонија бр.18/01, 78/01, 04/02, 59/02, 05/03 и 84/08 [↑](#footnote-ref-1069)
1069. Здружението е основано 1978 година како непрофитна организација со подршка на министерството за економија, трговија и индустрија на Јапонија. Повеќе види во: [http://www.enaa.or.jp/EN/about/index.html пристапено на 8.10.2011](http://www.enaa.or.jp/EN/about/index.html%20пристапено%20на%208.10.2011) година [↑](#footnote-ref-1070)
1070. Институтот на градежни инженери е основан во 1818 година, денес има повеќе од 80.000 членови од повеќето земји во светот. Повеќе види во: <http://www.ice.org.uk/About-ICE>, пристапено на 8.10.20111 година [↑](#footnote-ref-1071)
1071. Американскиот институт на архитекти е основан 1857 година во Вашингтон. Првото издание на општи услови издадено од страна на Американскиот институт на архитекти е од 1888 година. Повеќе види во: [http://www.aia.org/about/index.htm пристапено на 8.10.2011](http://www.aia.org/about/index.htm%20пристапено%20на%208.10.2011) година [↑](#footnote-ref-1072)
1072. <http://www.iccsafe.org/AboutICC/Pages/default.aspx> (пристапено на 11.4.2012 година) [↑](#footnote-ref-1073)
1073. Guide on Orgalime General Conditions, достапно на <http://www.orgalime.org/publications/gencond0602.pdf>, пристапно на 11.4.2012 година [↑](#footnote-ref-1074)
1074. Ibid. [↑](#footnote-ref-1075)
1075. Ibid. [↑](#footnote-ref-1076)
1076. Од членовите на FIDIC се бара да се придржуваат кон етичките и моралните начела карактеристични за советодавните инженери а посебно да делуваат врз основа на следните начела: во вршењето на своите активности да бидат апсолутно независни во односите спрема понудувачите, производителите, добаувачите и никогаш да не примаат услуги кои би можеле да ја нарушат нивната објетивност; во извршувањето на своите активности да постапуваат исклучиво во интерест на инвеститорот кој ги ангажирал и да бидат стручњаци во својата професија што ќе им овозможи успешно ги извршат своите задачи. FIDIC Code of Ethics, http://www1.fidic.org/about/ethics.asp [↑](#footnote-ref-1077)
1077. Донесувањето на статутот на FIDIC е во надлежност на генералното собрание на FIDIC. Во моментот се применува статутот на FIDIC со измените и дополнувањата од 2007 година. Статутот на FIDIC се објаува на четири јазици и тоа: англиски, француски, гермаски и шпански. http://www1.fidic.org/about/statutes.asp [↑](#footnote-ref-1078)
1078. Види во: Vukmir Branko, „Ugovori o izvodjenju investiciskih radova”, стр. 31, Zagreb, 1990 [↑](#footnote-ref-1079)
1079. Дефинција според Enciklopedija leksikografskog zavoda, izdanie 1968, во: Vukmir Branko, „Ugovori o izvodjenju investiciskih radova”, стр. 31, Zagreb, 1990 [↑](#footnote-ref-1080)
1080. Види во: Blacks Law Dictionery, fourth edition, 1968 [↑](#footnote-ref-1081)
1081. Види во: Vukmir Branko, „Ugovori o izvodjenju investiciskih radova”, op.cit. [↑](#footnote-ref-1082)
1082. http://www1.fidic.org/about/ethics.asp [↑](#footnote-ref-1083)
1083. Ваквото понационализирање на општите услови на FIDIC особено во земја во која е изразена експанзијата на градежните активности го одразува меѓународниот карактер и значење на активностите на FIDIC во областа на изготвувањето на општи услови за градење. Пошироко за ваквиот тренд види во: Allan Brian, “A new era for risk allocation”, http://www.arabianbusiness.com/index.php?option=com\_content&view=article&id=495727 [↑](#footnote-ref-1084)
1084. Назив кои го добива по бојата на кориците на изданието [↑](#footnote-ref-1085)
1085. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., 113 [↑](#footnote-ref-1086)
1086. Ibid. [↑](#footnote-ref-1087)
1087. Види во: Jevtič Momćilo, „Najpoznatij opšti uslovi ugovora u međunarodnoj praksi, FIDIC-ovi uslovi ugovora (pregled i osnovne karakteristikie)”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011, power point презентација [↑](#footnote-ref-1088)
1088. Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., 105 [↑](#footnote-ref-1089)
1089. Ibid. [↑](#footnote-ref-1090)
1090. Ibid. [↑](#footnote-ref-1091)
1091. Knutson Robert, „England”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006, стр. 39 [↑](#footnote-ref-1092)
1092. Види во: „Conditions of Contract for Construction for building and engineering works designed by the employer”, Multilateral development bank harmonized edition, 2006 [↑](#footnote-ref-1093)
1093. Ова произлегува и од самата природа на општите услови на договорот (независно на кој вид на договор се однесуваат), каде што за да дојде до нивна примена во еден конкретен договор потребно е договорните страни да ја утврдниле нивната примена во договорот [↑](#footnote-ref-1094)
1094. Така според Katerina Jovanović и Slobodan Vukadinović ,,…постојат четири основи за примена на општите услови на работење: 1) изречно преземање во договорот или повикување на нив во договорот; 2) (претходно) воспоставената деловна практика при склучлување на договори помеѓу договоарачите врз основа на општите услови; 3) конклудентност и 4) обичај.” Пошироко види во: Vukadinović Slobodan , Jovanović Katerina, „Opšti uslova poslovanja u međuanrodnoj i unutrasnoj trgovini”, Pravni život, broj 12/2009, Белград, стр. 743, [↑](#footnote-ref-1095)
1095. Пошироко види во: Галев д-р Гале, Дабовиќ Анастасовска д-р Јадранка, „Облигационо право”, стр. 28, Скопје, 2008 [↑](#footnote-ref-1096)
1096. http://www2.fidic.org/resources/contracts/seppala98.asp [↑](#footnote-ref-1097)
1097. Види во член 130 став 3 од ЗОО [↑](#footnote-ref-1098)
1098. Ibid. [↑](#footnote-ref-1099)
1099. Пошироко за општите услови за договорите за градење и нивниот однос со FIDIC-овите општи услови во британското право види во: Knutson Robert, „England”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006, стр. 37-78 [↑](#footnote-ref-1100)
1100. Види во: Knutson Robert, „England”, op.cit., стр. 38 [↑](#footnote-ref-1101)
1101. Види во: Myers James, Giffuine John, Miller Lisa, во „FIDIC An Analysis of International Construction Contracts”, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006,стр. 343-345 [↑](#footnote-ref-1102)
1102. Ibid. [↑](#footnote-ref-1103)
1103. Ibid. [↑](#footnote-ref-1104)
1104. Myers James, Giffune John, Miller Lisa, „United States of America”, во Knutson Robert, editor, „FIDIC an analysis of International Construction Contracts”, Kluwer Law International, 2006, стр.344 [↑](#footnote-ref-1105)
1105. Ibid., стр., 345 [↑](#footnote-ref-1106)
1106. Види во: Rosener Wolfgang, Dorner Gerhard, „Germany”, op.cit., 89 [↑](#footnote-ref-1107)
1107. Ibid. [↑](#footnote-ref-1108)
1108. Ibid. [↑](#footnote-ref-1109)
1109. Ibid. [↑](#footnote-ref-1110)
1110. Ibid. [↑](#footnote-ref-1111)
1111. Ibid. [↑](#footnote-ref-1112)
1112. Ibid. [↑](#footnote-ref-1113)
1113. Ibid. [↑](#footnote-ref-1114)
1114. Види во: Götz-Sebastian Dr. Hök, „ Are Civil Law Engineers fit for FIDIC?”, достапно на <http://www.dr-hoek.de/EN/beitrag.asp?t=Germans-Fit-For-FIDIC>, пристапено на 8.4.2012 година [↑](#footnote-ref-1115)
1115. Ibid. [↑](#footnote-ref-1116)
1116. Види во: Frliet Marc, „France”, во FIDIC An Analysis of International Construction Contracts, уредник Knutson Robert, Kluwer Law, 2006, стр. 80 [↑](#footnote-ref-1117)
1117. Пошироко за француските општи услови и нивниот однос со FIDIC-овите општи услови види во: Frliet Marc, „France”, op.cit. стр. 79-87 [↑](#footnote-ref-1118)
1118. Ibid., стр. 81 [↑](#footnote-ref-1119)
1119. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., „Principles of European law”, op.cit., стр. 328 [↑](#footnote-ref-1120)
1120. Ibid. [↑](#footnote-ref-1121)
1121. Ibid. [↑](#footnote-ref-1122)
1122. Ibid. [↑](#footnote-ref-1123)
1123. Ibid., стр. 329 [↑](#footnote-ref-1124)
1124. Види во: Barendrecht M., Jansen C., Loos M., Pinna A., Cascao R., Gulijk van S., op.cit., стр. 329 [↑](#footnote-ref-1125)
1125. Види во: Kanstatonis Vivian, Georgiades Stavros, Tieder B. John, „An overview of construction contracting under greek law”, достапно на <http://www.georgiades.com/publications/georgiades3.pdf>, пристапено на 2.11.2011, стр.2 [↑](#footnote-ref-1126)
1126. Види во: Kanstatonis Vivian, Georgiades Stavros, Tieder B. John, „An overview of construction contracting under greek law”, достапно на <http://www.georgiades.com/publications/georgiades3.pdf>, пристапено на 2.11.2011, стр.3 [↑](#footnote-ref-1127)
1127. Ibid. [↑](#footnote-ref-1128)
1128. Види во: Doing Business 2012: Greece, The World Bank, стр. 27, достапно на http://www.doingbusiness.org/~/media/fpdkm/doing%20business/documents/profiles/country/GRC.pdf , пристапено на 6.12.2012 година [↑](#footnote-ref-1129)
1129. Ibid. стр. 28 [↑](#footnote-ref-1130)
1130. Види во: "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja [↑](#footnote-ref-1131)
1131. Види во: Службени гласник РС, број 73/2009 [↑](#footnote-ref-1132)
1132. Види во: Иванишевиќ Ненад, „Примена FIDIC услова у српској пракси”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, 2011, power point презентација [↑](#footnote-ref-1133)
1133. [http://www1.fidic.org/regions/ пристаено на 22.10.2011](http://www.aces.rs/FIDIC.sr.html%20пристаено%20на%2022.10.2011) година [↑](#footnote-ref-1134)
1134. Види во: Ненад Иванишевиќ, op.cit. [↑](#footnote-ref-1135)
1135. Види во: Doing Business 2012: Serbia, The World Bank,стр. 27, достапно на http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/serbia/ , пристапено на 6.12.2012 година [↑](#footnote-ref-1136)
1136. Ibid. стр. 28 [↑](#footnote-ref-1137)
1137. Види во: „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 35/05 i 41/08 [↑](#footnote-ref-1138)
1138. Види во: „Narodne novine Republike Hrvatske”, br. 152/08 [↑](#footnote-ref-1139)
1139. <http://www1.fidic.org/regions/address.asp?orgcode=Croatia>, пристапено на 6.12.2012 година [↑](#footnote-ref-1140)
1140. Види во: Doing Business 2012: Croatia, The World Bank, стр. 27, достапно на http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/croatia/ , пристапено на 6.12.2012 година [↑](#footnote-ref-1141)
1141. Ibid. стр. 28 [↑](#footnote-ref-1142)
1142. Види во: Topalović Srđan, „Praktična primena alterantivnog rešavanja sporova u građevinarstvu-medijacija I odobori za sprove (dispute boards)”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, power point презентација [↑](#footnote-ref-1143)
1143. Никчевић Јован, „Претходни поступак за решавање спорова по FIDIC-овим општим условима уговора”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, power point презентација [↑](#footnote-ref-1144)
1144. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 60 [↑](#footnote-ref-1145)
1145. Ibid. [↑](#footnote-ref-1146)
1146. Ibid. [↑](#footnote-ref-1147)
1147. Види во клаузула 20 и потклаузула 3.5. од црвената книга на FIDIC [↑](#footnote-ref-1148)
1148. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 7-9. [↑](#footnote-ref-1149)
1149. Ibid. стр. 64 [↑](#footnote-ref-1150)
1150. Пречистен текст на Закон за медијација, „Сл. весник на РМ”, бр. 138/2009 [↑](#footnote-ref-1151)
1151. Член 22 од ЗМ [↑](#footnote-ref-1152)
1152. Член 15 од ЗМ [↑](#footnote-ref-1153)
1153. Види во: Topalović Srđan, „Praktična primena alterantivnog rešavanja sporova u građevinarstvu-medijacija I odobori za sprove (dispute boards)”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, power point презентација [↑](#footnote-ref-1154)
1154. Ibid. [↑](#footnote-ref-1155)
1155. Ibid. [↑](#footnote-ref-1156)
1156. Ibid. [↑](#footnote-ref-1157)
1157. Клаузула 20.4. од црвената книга на FIDIC [↑](#footnote-ref-1158)
1158. Види во: Никчевић Јован, „Претходни поступак за решавање спорова по FIDIC-овим општим условима уговора”, излагање на конференција на тема „Ugovori o građenju u savremenoj međunarodnoj praksi”, Pravni fakultet – Beograd, power point презентација [↑](#footnote-ref-1159)
1159. Види во: Owen Gwyn, „The working of the Dispute Adjudication Board under new FIDIC 1999 (new red book)”, достапно на <http://www.gwynowen.com/DAB.pdf>, пристапено на 22.9.2011 година, стр. 20 [↑](#footnote-ref-1160)
1160. Потклаузула 20.2. од црвената книга на FIDIC [↑](#footnote-ref-1161)
1161. Потклаузула 20.2. од црвената книга на FIDIC [↑](#footnote-ref-1162)
1162. Ibid. [↑](#footnote-ref-1163)
1163. Види во: Owen Gwyn, „The working of the Dispute Adjudication Board under new FIDIC 1999 (new red book)”, достапно на <http://www.gwynowen.com/DAB.pdf>, пристапено на 22.9.2011 година стр. 21 [↑](#footnote-ref-1164)
1164. Ibid., стр. 22 [↑](#footnote-ref-1165)
1165. Ibid. [↑](#footnote-ref-1166)
1166. Ibid. [↑](#footnote-ref-1167)
1167. Повеќе за арбитражата како начин на решавање на спорови види во: Knežević d-r Gašo, Pavić d-r. Vladimir, „Arbitraža i ADR”, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2009, стр.17-34 [↑](#footnote-ref-1168)
1168. Види во: Jenkins Jane, Stebbings Simon, op.cit., стр. 80 [↑](#footnote-ref-1169)
1169. Nunes Flavio Gonzaga Bellegarde, и други, „Brasil”, op.cit., стр. 15 [↑](#footnote-ref-1170)
1170. Види во: „Сл. весник на РМ”, бр. 87/07 и 156/2010 [↑](#footnote-ref-1171)
1171. Види во: „Сл. весник на РМ”, бр.39/06 [↑](#footnote-ref-1172)
1172. Види: Regulation (EC) No.593/2008, of The European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I) достапно на <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:177:0006:0016:En:PDF> , пристапено на 12.10.2011 година [↑](#footnote-ref-1173)
1173. Види во: Regulation (EC) No.864/2007, of The European Parliament and of the Council of 11 June 2007 on the law applicable on non-contractual obligations (Rome II), достапно на <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0040:en:PDF>, пристапено на 12.10.2011 година [↑](#footnote-ref-1174)
1174. Види во: Romе Convention on the law applicable to contractual obligations од 1980 година, достапно на <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1980:266:0001:0010:EN:PDF>, пристапено на 12.10.2011 година [↑](#footnote-ref-1175)
1175. Член 21 став 2 од ЗМПП [↑](#footnote-ref-1176)
1176. Член 5 од ЗМПП [↑](#footnote-ref-1177)
1177. Член 14 од ЗМПП [↑](#footnote-ref-1178)
1178. Член 22 став 2 од ЗМПП [↑](#footnote-ref-1179)