

Mr. sc. Ratko Brnabić, asistent
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu

DUŽNOST PREGLEDA ROBE PREMA KONVENCIJI UJEDINJENIH NARODA O UGOVORIMA O MEĐUNARODNOJ PRODAJI ROBE (BEČKA KONVENCIJA)

UDK:347. 2 : 341. 2

Primljeno: 1. 05. 2008.

Pregledni znanstveni rad

Prema Konvenciji Ujedinjenih naroda o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe kupac je dužan pregledati robu i pravovremeno obavijestiti prodavatelja o nedostacima te istu sačuvati odlučiti li odbiti isporuku. Te su dužnosti uređene člancima 38, 39, 44. i 86. Konvencije. Osnovna je dužnost kupca da pregleda robu. Prema čl. 38. Konvencije, kupac mora osobno pregledati robu ili je dati na pregled u što je moguće kraćem roku, uzevši u obzir sve okolnosti (pregled robe u razumnom roku). Poseban je slučaj ako ugovor uključuje prijevoz robe i njeno preusmjerenje na novo odredište. Ako ugovor uključuje prijevoz robe, rok za pregled robe počinje teći tek kad je ona stigla na odredište. Ako se roba tijekom prijevoza preusmjeri po uputama kupca, rok za pregled robe počinje teći tek kad je ona stigla na novo odredište. Spomenuta pravila vrijede pod pretpostavkom da kupac nije imao „razumnu mogućnost“ pregledati robu i ranije. Uz to, kupac mora dokazati da je u trenutku sklapanja prodavatelj znao ili mogao znati za mogućnost preusmjerenja robe na novo odredište. Propusti li kupac u razumnom roku od trenutka isporuke obavijestiti prodavatelja o nedostacima robe, gubi pravo pozivati se na tu okolnost.

Ključne riječi: *Konvencija UN-a o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe, dužnost pregleda robe, kupac*

UVOD

Članak 38. Konvencija Ujedinjenih Naroda o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe iz 1980. godine¹ (u daljnjem tekstu: Konvencija) postavlja temeljno načelo prema kojem kupac treba u što kraćem roku pregledati robu koju mu je prodavatelj isporučio. On je uvod u čl. 39. Konvencije, prema kojem kupac gubi pravo pozivati se na “nedostatak usklađenosti robe” ako o tome nije prodavatelju poslao obavijest u kojoj je naveo prirodu nedostatka, u razumnom roku od trenutka kada ga je otkrio ili morao otkriti. Rok za pregled robe pokazuje nam kada je kupac nedostatak otkrio ili morao otkriti. Od tada počinje teći “razumni

¹ Tekst Konvencije objavljen je u Službenom listu SFRJ, međunarodni ugovori, br. 10/84, zajedno s Zakonom o ratifikaciji Konvencije. Tekst Konvencije na njenim službenim jezicima pogledati na <http://www.jus.uio.no/lm/un.contracts.international.sale.of.goods.convention.1980/doc>

rok” u kojem je kupac dužan prodavatelja obavijestiti o nedostatku. Povezanost članaka 38. i 39. Konvencije ukazuje nam na značaj kupčeve obveze pregleda isporučene robe u što kraćem roku jer, kada to pravovremeno učini, nema razloga da odugovlači sa slanjem obavijesti o nedostatku prodavatelju. Konvenciji je prethodio Jednoobrazni zakon o međunarodnoj prodaji robe (u daljnjem tekstu: ULIS)² koji je drugačije uređio dužnost pregleda robe. Tako prema članku 38. st. 1. ULIS-a kupac robu treba pregledati “odmah”, “bez odgode”³, dok Konvencija u čl. 38. propisuje da robu treba pregledati “u što kraćem roku” uzevši u obzir sve okolnosti slučaja⁴. Nadalje, za razliku od čl. 38. st. 3. ULIS-a, Konvencija u čl. 38. st. 3. dopušta odgodu pregleda robe čak i kada se ona tijekom transporta preusmjeri bez prekrcaja. Tim se stavom prvenstveno namjeravalo uređiti slučaj kada se roba prevozi u kontejnerima koji se neće otvarati prije dolaska na odredište⁵. Konačno, u Konvenciji je ispušteno pravilo iz čl. 38. st. 4. ULIS-a prema kojem je način pregleda, u odsutnosti sporazuma ugovornih strana, uređen običajima koji vrijede u mjestu pregleda robe. Smatralo se da ugovorne strane ne mogu uvijek u vrijeme sklapanja ugovora predvidjeti mjesto pregleda robe, štoviše, one često nemaju nikakve poveznice s tim mjestom. Nije niti jasno odnosi li se pojam “običaja koji vrijedi u mjestu pregleda robe” na međunarodni ili na lokalni, mjesni običaj⁶. Izmjene u odnosu na ULIS kao i novi čl. 44. Konvencije ilustriraju jasnu namjeru pisaca Konvencije da se dužnost pregleda robe i obavještanje prodavatelja o nedostatku učini što fleksibilnijom i time olakša kupčev položaj⁷.

² Tekst ULIS-a pogledati na <http://www.jus.uio.no/lm/unidroit.ulis.convention.1964/doc>,

³ Usp. čl. 11. ULIS-a.

⁴ Prijedlog kanadske delegacije za vrijeme konferencijske rasprave o tom članku Konvencije bio je da se kupčeva dužnost pregleda robe veže uz “razuman rok”. Taj stav nije prihvaćen jer je većina sudionika smatrala da bi takav rok stvorio poteškoće u praksi, naročito kada je riječ o potrošnoj robi. Detaljnije Schwenger, I., Commentary on Article 38, u: Schlechtriem / Schwenger eds., Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), Second (English) Edition, Oxford University Press, 2005, str. 301.

⁵ Ako kupac robu proda dalje bez prekrcaja, nije opravdano očekivati da će robu pregledati prije njenog dolaska na odredište. Pravila ULIS-a su po tom pitanju nepraktična jer kupac gubi pravo pozivati se na nedostatke robe ako nije obavio pregled na ugovorenom mjestu isporuke pa bi praktički izgubio pravo prije nego što je imao mogućnost pregledati robu. Tako Honnold, J., Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, Kluwer law 3rd ed., 1999, str. 271; Jednako i Bianca, C. M., u: Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law, Giuffrè: Milan, 1987, str. 295.

⁶ Međutim, međunarodni običaji koje Konvencija navodi najčešće nam ne pomažu. S druge strane, često ćemo pronaći sporazum iz čl. 9. Konvencije ili praksu među strankama koja omogućuje primjenu lokalnih običaja pregleda. Tako Schlechtriem, P., Uniform Sales Law: The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Vienna: Manz, 1986, str. 69.

⁷ Svrha kupčeve dužnosti pregleda robe je postavljanje roka u kojem je kupac nedostatak “morao otkriti”. Postoje i drugi slučajevi kada je prodavatelj morao otkriti nedostatak iako robu nije pregledao. Primjerice, “morao je otkriti” nedostatak koji je vidljiv u trenutku isporuke. Čak i da je čl. 38. Konvencije ispušten, tumačenjem čl. 39. dolazimo do toga da je kupac “morao otkriti” nedostatak robe koji bi se pokazao primjerenim (razumnim) pregledom. To je bitno za pravilno tumačenje i primjenu čl. 44. Konvencije prema kojem kupac ima pravo na sniženje cijene i na naknadu štete ako iz opravdanih razloga nije prodavatelja obavijestio o nedostatku bilo da je kupac znao ili morao znati za nedostatak. Detaljnije u: CISG-AC Opinion no 2, Examination of the Goods and Notice of Non-Conformity: Articles 38 and 39, 7 June 2004. Rapporteur: Professor Eric E. Bergsten, Emeritus, Pace University School of Law, New York, dostupno na stranici <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op2.html>, (30. siječnja 2007.).

SVRHA I PRAVNA PRIRODA DUŽNOSTI PREGLEDA ROBE

Članak 38. Konvencije započinje odredbom o kupčevoj dužnosti pregleda robe⁸ u što je moguće kraćem roku, ovisno o okolnostima⁹. Tu dužnost moramo razlikovati od kupčevog prava na pregled robe prije plaćanja cijene iz čl. 58. st. 3. Konvencije. Dužnost pregleda temelj je kupčevog prava na prigovor prodavatelju o nedostacima robe. Rok iz čl. 38. u kojem kupac mora pregledati robu povezan je s „razumnim“ rokom za slanje obavijesti prodavatelju o nedostatku, koji počinje teći od trenutka kada je kupac nedostatak otkrio ili morao otkriti¹⁰. Rok u kojem je kupac dužan pregledati robu značajan je i zbog odredbe iz čl. 49. st. 2. toč. (b)(i) Konvencije prema kojoj je kupac dužan izjaviti raskid ugovora u razumnom roku nakon što je saznao ili morao saznati za povredu ugovora.

Dužnost pregleda i obavještenja prodavatelja o nedostatku robe ima za svrhu potaknuti ga da nedostatak otkloni bilo isporukom dijela robe koji nedostaje, zamjenom, popravkom robe te spriječi nastanak veće štete. Kupčev prigovor omogućuje prodavatelju da se pripremi za mogući sudski postupak¹¹ i primjerice, osigura primjerena dokazna sredstva. Nadalje, prodavatelj će tada uputiti zahtjev prema svom dobavljaču. Konačno, slanjem obavijesti prodavatelj saznaje da su te računovodstvene stavke i dalje otvorene.

Pregled robe nije kupčeva zakonska obveza, ali je pretpostavka čije je ispunjenje u kupčevom interesu. Ako kupac ne pregleda robu i ne obavijesti prodavatelja o nedostacima, može izgubiti pravo korištenja pravnih sredstava koja bi imao na raspolaganju temeljem postojanja nedostataka robe. Ako kupac ipak izjavi prigovor iako nije pregledao robu¹², zadržava spomenuta pravna sredstva. Također, kupac ih ne gubi ako i primjerenim pregledom robe nije uočio nedostatak¹³.

⁸ Članak 38. st. 1. Konvencije uređuje rok pregleda, a ne intenzitet samog pregleda. Pregled treba biti primjeren okolnostima pa se ne traži da se pregledom otkrije svaki nedostatak robe. Lookofsky, J., *The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, u: Herbots ed. / *Blanpain gen. ed., International Encyclopaedia of Laws - Contracts*, Kluwer Law International, The Hague, Suppl. 29, 2000, str. 103.

⁹ Ta odredba vezuje se na sljedeću odredbu, koja kupca lišava prava da se poziva na nedostatke robe ako kupca o nedostatku ne obavijesti u razumnom roku, koji počinje teći od trenutka kada je nedostatak otkrio ili morao otkriti. Direktna povezanost čl. 38. i čl. 39. Konvencije znači da kupac prije ima “teret” a ne dužnost pregleda robe. Ako on propusti pregledati robu, time ne krši ugovor, ali de facto gubi pravo pozivati se na nedostatke isporučene robe.

¹⁰ Te rokove treba jasno razlikovati. Iz presude austrijskog suda Oberlandesgericht Innsbruck od 1. srpnja 1994.g. nije jasno ralikuje li ih i sud koji drži da kupac nije prodavatelja “obavijestio o nedostatku u razumnom roku od otkrivanja nedostatka”, dostupno na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940701a3.html> (30. 1. 2007.); Tako i Girsberger, D., *The Time Limits of Article 39 CISG*, 25 *Journal of Law and Commerce*, 2005, str. 241.

¹¹ Tako Enderlein, F., *Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, u: Sarcevic & Volken eds., *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*, Oceana, 1996, Pog. 5, str. 166.

¹² Ili robu nije pregledao prema pravilima struke.

¹³ Valja uzeti u obzir i čl. 40 Konvencije prema kojem Prodavatelj nema pravo koristiti se odredbama čl. 38. i 49. kad se nedostatak usklađenosti odnosi na činjenice koje su mu bile poznate ili mu nisu mogle biti nepoznate, a on ih nije otkrio kupcu. Drugim riječima, prodavatelj je dužan obavijestiti kupca o svakom nedostatku za kojeg je znao ili morao znati. Odredba se odnosi na slučajeve kad je

PODRUČJE PRIMJENE

Članak 38. odnosi se na svaki nedostatak usklađenosti robe iz čl. 35. Konvencije¹⁴ ali i na slučajeve kada je isporučena veća ili manja količina robe od ugovorene, kao i kad je isporučeno nešto drugo od ugovorenog (*aliud*), čak i kad je isporučena roba koja je očito različita od ugovorene. Kada je riječ o pravnim nedostacima robe, kupac je dužan obavijestiti prodavatelja o nedostatku, ali nije dužan dalje istraživati i preciznije definirati sam nedostatak¹⁵. Ako postoji pravni nedostatak u svezi s dokumentima koji prate robu, ne postoji izričita kupčeva dužnost da ih pregleda i kupca obavijesti o tim nedostacima. Tada će se čl. 38. i 39. Konvencije primijeniti analogijom, jer bi inače kupac izgubio pravo tražiti otklanjanje nedostatka robe.

Dužnost pregleda robe i obavještavanja prodavatelja o nedostacima nije ograničena samo na trgovačke već i na potrošačke ugovore iako su potonji samo u posebnim slučajevima obuhvaćeni konvencijom¹⁶. Tu treba uzeti u obzir specifične okolnosti potrošača koji ne može na primjeren način robu pregledati i pravovremeno obavijestiti prodavatelja o nedostatku.

Članci 38. i 39. se ne odnose samo na prvobitnu isporuku robe, već i na isporuke dijela robe koji nedostaje, isporuku zamjenske robe kao i na isporuku robe nakon popravka. Kada se roba isporučuje u odvojenim isporukama¹⁷, kupac mora pregledati svaki pojedinu isporuku i, ako je to po prirodi stvari moguće, obavijestiti prodavatelja o nedostatku. Ako je ugovorena isporuka uzoraka, kupac će ih pregledati i obavijestiti prodavatelja o nedostacima. Ako je roba kupljena prema uzorku ili modelu, pregledat će se i sama roba čak i kad su uzorak ili model bili bez nedostataka.

nakon sklapanja roba propala ili je oštećena. Ako je nedostatak postojao u vrijeme sklapanja ugovora, primjenjuju se domaći propisi za prijevaru. Schlechtriem, P., u: Galston & Smit ed., *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Matthew Bender, (1984), Pog. 6, str. 6.-30.

¹⁴ Članak 35. glasi: (1) Prodavatelj je dužan isporučiti robu u količini, kvaliteti i vrsti kako je to predviđeno ugovorom te pakiranu ili zaštićenu na način predviđen ugovorom. (2) Osim ako su se strane drugačije sporazumjele, smatra se da roba nije u skladu s ugovorom ako: (a) nije prikladna za svrhe za koje se roba iste vrste uobičajeno upotrebljava; (b) nije prikladna za osobitu svrhu koja je prodavatelju izričito ili prešutno stavljena do znanja u vrijeme sklapanja ugovora, osim kad okolnosti ukazuju na to da se kupac nije oslonio niti je bilo razumno osloniti se na stručnost i prosuđivanje prodavatelja; (c) nema kvalitete robe koju je prodavatelj kupcu predočio u obliku uzorka ili modela; (d) nije pakirana ili zaštićena na način uobičajen za takvu robu ili, ako takav način ne postoji, na način koji je odgovarajući da sačuva i zaštiti robu. (3) Prodavatelj neće odgovarati na temelju točke (a) do (d) prethodnog stavka za bilo kakvu neusklađenost robe ako je u vrijeme sklapanja ugovora kupac znao za tu neusklađenost ili mu ona nije mogla biti nepoznata.

¹⁵ Usp. čl. 43. st. 4. Konvencije.

¹⁶ Usp. čl. 2. (a) Konvencije.

¹⁷ Usp. čl. 73. Konvencije.

NAČIN PREGLEDA ROBE

Pregled od strane kupca ili trećeg

Robu može pregledati sam kupac, njegov zaposlenik ili treći¹⁸. Prema Konvenciji, nevažno je tko će robu pregledati dok god je riječ o osobi koju je kupac ovlastio. Moguće je da kupac i prodavatelj zajednički pregledaju robu¹⁹. Strane će nerijetko pregled povjeriti neutralnom pregledatelju. Kupac snosi rizik nedostataka u pregledu robe koji su obavili treći osim ako su strane sporazumno odredile „neutralnog“ pregledatelja ili je prodavatelj inzistirao da pregled obavi točno određena osoba. Kupac se oslobađa odgovornosti ako je do propusta u pregledu došlo iz opravdanih razloga²⁰.

Sporazum ugovornih strana i običaji

Način pregleda određuje se sporazumom stranaka²¹. Primjerice, strane mogu ugovoriti broj testnih uzoraka ili postupak kemijske analize tvari koji će se primijeniti radi pregleda robe. Kada su predmet ugovora strojevi, uobičajeno je, štoviše i poželjno da ugovor sadrži detaljna pravila o načinu utvrđivanja njihove ispravnosti²². Ako ne postoji sporazum, način pregleda može proizlaziti iz običaja ili prakse među stranama.

Način pregleda u odsutnosti sporazuma ugovornih strana ili primjene običaja

Metoda pregleda mora proizaći iz same Konvencije. To ne isključuje mogućnost da se strane dogovore ili da primjena međunarodnog običaja dovede do primjene prava mjesta gdje je obavljen pregled robe.

Ako ne postoji sporazum stranaka niti trgovački običaj o metodi pregleda, kupac je dužan pregledati robu prema njenoj prirodi, količini, načinu pakiranja i drugim bitnim okolnostima. Vrijedi objektivni kriterij primjerenog pregleda. Međutim, u obzir treba uzeti i subjektivne okolnosti za koje je prodavatelj znao ili mu nisu mogle ostati nepoznate, kao što su kupčevo neiskustvo, njegova

¹⁸ To je najčešće krajnji potrošač ili stručnjak.

¹⁹ Ovakav način pregleda uobičajen je u mnogim granama trgovine.

²⁰ Prema čl. 44. Konvencije.

²¹ Vidi čl. 6. Konvencije. Suprotno čl. 38. st. 4. ULIS-a prema kojem se način pregleda određuje sporazumom stranaka, a u odsutnosti takvog sporazuma prema zakonima ili običajima koji vrijede u mjestu pregleda robe. Konvencija je ispravno izbjegla to pravilo propisujući da će se pri procjeni vrste i opsega pregleda robe primjenjivati međunarodni običaji.

²² Primjerice, duljina trajanja probnog rada stroja.

nedostatna tehnička opremljenost za pregled robe (u mjestu pregleda). Pregled bi trebao biti takav da otkrije vidljive nedostatke, uzimajući u obzir sve okolnosti. Kupac je dužan obaviti i stručan, temeljiti pregled ako ima potrebno znanje i iskustvo. To naročito vrijedi ako je i već ranije isporučena roba imala nedostatak. Ako bi nedostatak robe mogao dovesti do ozbiljnih posljedica, pregled mora biti detaljniji nego u normalnim okolnostima. U nekim slučajevima je nužno da robu pregleda stručnjak. Ipak, u većini slučajeva nije opravdano tražiti od kupca previše u pogledu dužnosti pregleda robe.

Kada je isporučena veća količina robe, kupac nije dužan pregledati svu robu već je dovoljno da obaviti pregled metodom slučajnog uzorka. Ako bi pregled doveo do propasti robe, kupac će robu pregledati vizualno ili korištenjem osjetila njuha te vaganjem i/ ili mjerenjem,. Metoda slučajnog uzorka će se primijeniti i ako je roba pakirana u limenkama, iako se takva roba očito više neće moći prodati dalje. Broj probnih uzoraka ne bi smio biti veći od nekoliko komada na tisuću komada isporučene robe.

ROK PREGLEDA ROBE

Konvencija ne traži da se roba pregleda „odmah“, „bez odgode“ već u „što kraćem roku s obzirom na okolnosti slučaja“²³. Uzevši u obzir svu različitost roba koje mogu biti predmetom međunarodne prodaje ta odredba je praktičnija nego da je rok izražen u danima, tjednima ili mjesecima. Kada utvrđujemo duljinu trajanja roka, trebamo uzeti u obzir sve okolnosti slučaja kao što su primjerice, mjesto isporuke robe, način njenog pakiranja, a osobito vrstu robe.

Kupac mora naročito brzo djelovati u slučaju lako kvarljive robe. Opći uvjeti poslovanja i običaji tada predviđaju rokove od nekoliko sati do nekoliko dana²⁴.

Čak i kada je predmet ugovora roba trajne prirode, kupac će je odmah pregledati kako bi utvrdio njen identitet i količinu, ali nije dužan robu i detaljno pregledati²⁵. Ovo načelo će se primijeniti i u slučaju kada se nedostaci mogu utvrditi samo pri tehnološkoj obradi robe. Ako je predmet ugovora stroj čiji je princip rada kupcu nepoznat i čiji se nedostaci mogu utvrditi tek nakon probnog rada, rok za pregled mora biti dovoljno dug da kupac utvrdi postoji li nedostatak u samom stroju ili u načinu rukovanja strojem²⁶. Isto vrijedi i kad su predmet ugovora sirovine koje kupac tek treba preraditi.

²³ To pravilo se temelji na osnovnoj postavci razumnosti(reasonableness) prema kojoj kupac mora pregledati robu čim je to moguće. Konvencija je pravilno izbjegla rješenje postavljanja fiksnog roka pregleda robe, koje se često pojavljuje u nacionalnim građanskim zakonima. Tako Bianca, u: Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law, Giuffrè: Milan, 1987, str. 299.

²⁴ Drugačije je s trajnom robom. Njemačka pravna praksa iz Konvencije (sa slučajevima gdje se pregled obavljen nakon 11-14 dana smatra zakašnjelim), više se ne primjenjuje kod utvrđivanja roka pregleda.

²⁵ Naročito na okolnost razlike u kvaliteti.

²⁶ Tako pregled može trajati nekoliko tjedana ili čak nekoliko mjeseci.

Napokon, kod utvrđivanja roka u kojem kupac mora pregledati robu potrebno je uzeti u obzir i prodavateljevu informiranost o kupčevom položaju (je li on trgovac ili potrošač), ukupne okolnosti i infrastrukturu u mjestu pregleda robe (dostupnost tehničke opreme ili stručnjaka), i kulturološke razlike. Ipak, u pravilu, prodavatelj nije dužan računati na sve subjektivne činjenice koje se mogu pojaviti u konkretnom slučaju²⁷.

Rok u kojem robu treba pregledati počinje teći onog trenutka kada ona stigne kupcu²⁸. To vrijedi i u slučaju kada je dogovoren period isporuke pa prodavatelj robu isporuči unutar toga perioda. Međutim, ako tehničkoj robi nedostaju upute za rukovanje pa kupac ne može na odgovarajući način pregledati robu, rok za pregled ne može početi teći.

Ako je roba isporučena prije ugovorenog roka isporuke ili prije početka ugovorenog perioda za isporuku, kupac je nije dužan pregledati prije ugovorenog roka isporuke.

Ako ugovor predviđa prijevoz robe, prema čl. 38. st. 2. Konvencije rok za pregled robe počinje teći dolaskom robe na ugovoreno odredište. Ta odredba je značajna i za prodaju robe koja je u tranzitu. Pravilo uzima u obzir činjenicu da kod ugovora koji uključuju i prijevoz robe, obično nije moguće pregledati robu u vrijeme njene isporuke, odnosno predaje robe prvom prijevozniku. U svakom slučaju nije razumno očekivati od kupca da pregleda robu. Čl. 38. st. 2. Konvencije se primjenjuje bez obzira koja je ugovorna strana sklopila ugovor o prijevozu robe. Ako ugovor o prijevozu predviđa da prijevoznik pregleda robu pri preuzimanju i utvrdi ima li vidljivih nedostataka pri čemu prijevoznik ne djeluje kao kupčev zastupnik. Ako je vidljivo iz prijevozne dokumentacije da roba u trenutku predaje prijevozniku nije bila u dobrom stanju, kupac će saznati za to primitkom tih dokumenata i tada počinje teći rok u kojem će prodavatelja obavijestiti o nedostacima robe (čl. 39. Konvencije). Međutim, taj rok ne utječe na početak roka za pregled robe.

Odredište je mjesto na koje robu treba prevesti u skladu s ugovorom. Kod ugovora CIF ili FOB to mjesto je luka odredišta; kod drugih ugovora to je kupčevo sjedište, ili ***sjedište kupčevog kupca***.

Ako je roba preusmjerena u tranzitu, tada rok za njen pregled počinje teći tek kad stigne na novo odredište. Roba se smatra preusmjerenom u tranzitu ako se preusmjeri prema drugom odredištu prije nego što je stigla do prvobitno ugovorenog odredišta. Nevažno je tko je naložio preusmjeravanje, ***kupac ili kupčev kupac*** (ako je roba direktno isporučena njemu). Roba se smatra ponovno isporučenom ako je kupac isporuči nakon što je stigla na odredište. Tu je bez značaja tko je naložio ponovnu isporuku robe. Obična preprodaja robe bez dodatnog prijevoza (kao što je slučaj kod prodaje robe na veliko kada kupac odmah odvozi robu u svoje prodajne prostore), nije obuhvaćena čl. 38. st. 3. Međutim, činjenicu da je

²⁷ Primjerice, kupčeva nesposobnost za rad uzrokovana bolešću. Od subjektivnih smetnji uvažava se, primjerice opći štrajk.

²⁸ Osim kada je posebno ugovoren i prijevoz robe.

kupac robu preprodao, a da je nije imao mogućnosti pregledati, treba promatrati u kontekstu čl. 38. st. 1. Konvencije kako u pogledu načina pregleda tako i duljine trajanja pregleda.

Da bi se kupac mogao pozivati na produljenje, odnosno odgodu roka za pregled robe, prodavatelj je morao znati ili mu nije mogla ostati nepoznata činjenica da će roba biti preusmjerena ili isporučena dalje (u vrijeme sklapanja ugovora). Takvo znanje se pretpostavlja ako je kupac posrednik ili dobavljač. U svim ostalim slučajevima se preporučuje da kupac skrene pažnju prodavateljevu na činjenicu da će se roba dalje prodati ili preusmjeriti iako je to najčešće vidljivo iz okolnosti slučaja.

Međutim, preusmjeravanje ili daljnja isporuka robe odgađa početak roka njenog pregleda samo ako kupac nije imao razumnu mogućnost pregleda robe. To će ovisiti o tome koliko je roba dugo bila u kupčevu posjedu prije nego je isporučena dalje. Međutim, ako je roba zapakirana, a pregled uključuje otvaranje kontejnera ili paketa čija je svrha zaštita robe tijekom uzastopnih prijevoza, nije razumno za očekivati da će je kupac pregledati. Isto vrijedi ako bi se zbog pregleda robe trebao ukloniti robni žig kojim se garantira originalnost robe. U takvim slučajevima nije opravdano očekivati od kupca da robu pregleda čak i kad je to vremenski moguće.

Ako su ispunjeni uvjeti iz čl. 38. st. 3. Konvencije, rok u kojem kupac robu treba pregledati počinje teći kada ona stigne na novo odredište. Međutim, kupac i dalje odgovara za pregled robe i ima dužnost obavijestiti prodavatelja o njenim nedostacima. Ako prepusti pregled svom kupcu, odgovarat će za njegove radnje i propuste.

Kupac snosi troškove pregleda ako sporazum ili običaji ne kažu drugačije. Međutim, ako je došlo do raskida ugovora zbog nedostataka robe, kupac može tražiti naknadu troškova pregleda kroz institut naknade štete (Čl. 76. st. 1. Konvencije). To vrijedi i u slučaju zamjene ili popravka robe ako su tada za kupca nastali troškovi pregleda²⁹.

Ugovorne strane mogu ugovoriti da se čl. 38. ne primjenjuje; one također mogu ugovoriti i preciznija pravila u tom smislu, a pravne učinke ovih sporazuma uređuje domaće pravo³⁰. Kako Konvencija detaljno ne regulira kupčevu dužnost pregleda robe i obavješćavanje o nedostatku, što je vidljivo iz čl. 38., čl. 39. i čl. 44. Konvencije, većina pravnih sustava dopušta produženje roka, ali i potpuno isključenje dužnosti pregleda robe i obavješćavanja prodavatelja o nedostatku. Radi zaštite prodavatelja mogu se ugovoriti rokovi u kojima kupac robu treba pregledati i prodavatelja obavijestiti o nedostatku.

Na kraju, strane mogu ugovoriti i način pregleda robe. Također im je dopušteno da ugovore mjesto pregleda koje je različito od mjesta predviđenog čl. 38. st. 2. ili st. 3. Međutim, takav sporazum, zbog ozbiljnih pravnih posljedica za kupca, treba uzeti u obzir samo ako je dovoljno izričit i jasan.

²⁹ V. čl. 37, druga rečenica; čl. 45. st. (1b); čl. 48. (1), druga rečenica.

³⁰ V. čl. 4(a) Konvencije.

DUŽNOSTI VEZANE UZ PREGLED ROBE- PREGLED SUDSKE PRAKSE UZ ČLANAK 38. KONVENCIJE

Nacionalni sudovi su se u tumačenju odredaba Konvencije vezanih za pregled robe usmjerili na tri pitanja u svezi s čl. 38. To su : Koliko kupcu treba vremena da pregleda robu; što čini primjereni pregled; primjenjivost ugovornih odredbi kojima se mijenjaju konvencijske odredbe o kupčevom pravu pregleda robe³¹.

Početno pitanje kojim se bave nacionalni sudovi je duljina trajanja roka u kojem je kupac dužan pregledati robu. Čl. 38. predviđa da je kupac dužan pregledati robu ili je dati na pregled u što je moguće kraćem roku ovisno o okolnostima. Izričaj te odredbe ne postavlja precizan rok u kojem se mora roba pregledati da bi je kupac mogao odbiti zbog nedostataka. Štoviše, čini se da je trajanje ovog roka fleksibilno i ovisi o pojedinačnim okolnostima slučaja. Jezik odredbe iz čl. 38 upućuje na to da će rok za pregled složenog stroja biti dulji ako se kupac nalazi u izoliranom gradu industrijski slabije razvijene zemlje.

Odluke nacionalnih sudova odražavaju ovaj stav o fleksibilnosti i uzimaju u obzir : jedinstvenost (specifičnost) robe, način isporuke (uključujući i slučaj više isporuka) i znanje kupčevih zaposlenika o posebnim karakteristikama robe. Sudovi koji su usvojili to načelo napominju da je na kupcu teret dokaza o nemogućnosti obavljanja primjerenog pregleda³². Iako to Konvencija izričito ne govori, kupac kojemu je trebao dulji rok za pregled od uobičajenog nosi teret dokaza u pogledu razloga koji opravdavaju dulji rok³³.

Međutim, ova fleksibilnost u tumačenju nije opće prihvaćena. Štoviše, u većini slučajeva se daje prednost manjoj fleksibilnosti u pogledu pregleda³⁴. Ovi sudovi su usvojili dva različita pristupa u određivanju je li kupac pregledao robu u roku koji je što kraći s obzirom na okolnosti. Prema prvom, kupac mora dokazati da su postojale otežavajuće okolnosti prije zahtjeva za produljenjem roka pregleda. Ovi sudovi su odbili odobriti produljenje roka za pregled robe ako ne postoje otegotne

³¹ Tako Larry A. DiMatteo, Lucien Dhooge, Stephanie Greene i dr. u: *The Interpretive Turn in International Sales Law: An Analysis of Fifteen Years of CISG Jurisprudence*, Northwestern Journal of International Law and Business, 2004, str. 359.; *Usporedi Karollus, M., Judicial Interpretation and Application of the CISG in Germany 1988-1994*, Cornell Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1995, str. 68.

³² V. presudu OLG Koblenz 14 S 358/94, Jul. 7, 1995, dostupno na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950707g1.html>,

³³ V. odluku HG Zürich, SZ/930634/O, Nov.30, 1998, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981130s1.html> Kupac mora dokazati da je obavijestio prodavatelja o nedostacima kožnih kaputa. Sud drži da je kupac u roku sedam dana od isporuke trebao pregledati bar nasumično izabrane uzorke.

³⁴ V. presudu OLG Düsseldorf RIW 1050-51, Feb 10, 1994, dostupnu na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940210g1.html>, (30. siječnja 2007.), Tuženi njemački kupac tekstila je odbio platiti cijenu jer isporučena roba nije odgovarala ugovorenoj. Kupac je obavijestio prodavatelja o nedostatku dva mjeseca od isporuke, iako je prema prirodi nedostatka bilo moguće da to učini nekoliko dana po isporuci. Sud je presudio u korist tužitelja (prodavatelja); Jednako i u presudi Rheinland Versicherungen v. Atlarex S.r.l., Trib. Di Vigevano, 12 Jul. 2000 n.405, dostupno na: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000712i3.html>, (30. siječnja 2007.), Sud smatra da tužitelj (kupac gumenih uložaka) nije dokazao da je robu pregledao s dužnom pažnjom.

okolnosti za kupca. Sudovi se tu usmjeravaju na činjenicu da je primjereni pregled bio moguć u vrijeme isporuke, ili ako je nedostatak robe bio očit kao što je razlika u boji i težini. Specifičnost robe, njena složena priroda, isporuka robe u odvojenim pošiljkama i potreba za izobrazbom zaposlenika predstavljaju faktore koji otežavaju pregled robe i opravdavaju produljenje roka u kojem se mora pregledati robu.

Suprotno tome, drugi sudovi predviđaju precizne rokove za pregled, naročito kada je riječ o kvarljivoj robi. Tada nacionalni sudovi traže da se roba pregleda odmah po njenoj isporuci kupcu³⁵. Stav je očekivan s obzirom na posljedice zakašnjenja kod takve robe. Međutim, nekoliko nacionalnih sudova je proširilo primjenu ovog stava i na trajnu robu³⁶. Sudovi dviju država su zauzeli popustljiviji stav dajući kupcu rok za pregled u trajanju sedam dana od trenutka isporuke robe³⁷.

Nacionalni sudovi su također zauzeli stav i za slučaj kad je kupac u toku prijevoza robe promijenio smjer ili ju je dalje otpremio do krajnjeg potrošača. Čini se da čl. 38. st. 3. daje kupcu prostora ako je pregled s obzirom na okolnosti nepraktičan, primjerice ako je robu potrebno otpakirati prije pregleda. Međutim, čl. 38. ne navodi okolnosti kada će kupac moći koristiti ovo pravo niti navodi rok u kojem se roba mora pregledati po njenom dolasku na krajnje odredište.

Manje je spornih slučajeva u pogledu pregleda kada je ugovorom predviđen prijevoz robe. Postojeća sudska praksa je formirala tri čvrsta pravila. Prvo, pregled se može odgoditi prema čl. 38. st. 3. samo kad je kupac samo posrednik ili ako se roba isporučuje direktno krajnjim potrošačima³⁸. Suprotno tome, pregled se ne može odgoditi kada kupac drži robu u posjedu bez znanja u kojoj količini,

³⁵ V. presudu OLG Saarbrücken 1 U 703/97-143, June 3, 1998, dostupnu na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980603g1.html>, (30. siječnja 2007.), Tuženi (njemački kupac cvijeća) odbio je platiti cijenu jer je cvijeće navodno bilo "u lošem stanju". Kupac nije obavio pregled odmah po primitku robe, što je uobičajeno u međunarodnoj trgovini cvijećem. U obavijesti koju je poslao prodavatelju nije detaljno opisao nedostatak. Sud je presudio da je kupac dužan platiti cijenu; Tako i u presudi OLG Düsseldorf 17 U 82/92, Jan. 8, 1993, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930108g1.html>, (30. siječnja 2007.), Njemački kupac (svježih krastavaca) izgubio je pravo pozivati se na nedostatke jer je propustio pravovremeno obaviti pregled robe (to je mogao učiniti već u Turskoj gdje mu je roba isporučena).

³⁶ OLG Karlsruhe 1 U 280/96, June 25, 1997, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970625g1.html>, (30. siječnja 2007.), tužitelj (austrijski kupac) otkrio je nedostatak robe (zaštitnih premaza za metal) koju mu je isporučio njemački prodavatelj. Tužitelj je obavijest o nedostatku poslao 24 dana po primitku isporuke. Sud je smatrao da je tužitelj morao pregledati robu u roku 3-4 dana po primitku. Tužitelj nije uspio dokazati da je prodavatelj znao ili mogao znati za nedostatak pa je sud odbio tužbu; Jednako i OLG München 7 U 3758/94, Feb. 8, 1995, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950208g2.html>, (30. siječnja 2007.), Kupac je obavijestio prodavatelja o nedostatku robe tek 3 mjeseca nakon isporuke, pa je sud odbio njegovu tužbu.

³⁷ Tako u presudi OLG Koblenz 14 S 358/94, Jul. 7, 1995, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950707g1.html>, (30. siječnja 2007.); Jednako i u presudi Handelsgericht Zürich, SZ 930634/O, Nov. 30, 1998, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981130s1.html>, (30. siječnja 2007.).

³⁸ Tako u presudi OLG Saarbrücken 1 U 69/92, Jan. 13, 1993, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930113g1.html> (30. siječnja 2007.), tužitelj (francuski proizvođač vrata) uspio je u sporu protiv tuženika (njemačkog kupca) koji nije platio cijenu pozivajući se na nedostatke robe. Sud je smatrao da je kupac, usprkos načinu pakiranja, morao u kraćem roku pregledati barem dio isporučene robe metodom slučajnog uzorka. Kupac je obavio pregled 2 mjeseca nakon primitka robe.

kada i kome će robu prodati dalje. Drugo, ako je kupac samo posrednik ili je riječ o neposrednoj isporuci, pregled se može odgoditi samo ako kupac učini vjerovatnim da nije postojala "realna mogućnost" pregleda sve robe. Suprotno tome, ako je samo dio robe promijenio smjer do krajnjeg potrošača, kupac je dužan pregledati ostatak robe koji je u njegovom posjedu. Ako kupac propusti pravovremeno pregledati robu, gubi pravo odbiti robu zbog nedostatka, prema čl. 38. Kupac može izgubiti pravo na odgodu pregleda prema čl. 38. st. 3. ako se roba obradila(reprocessed) ili prepakirala prije njene isporuke krajnjem potrošaču³⁹. Na posljepku, kašnjenje krajnjeg potrošača u pregledu robe i slanju obavijesti o nedostatku se pripisuju kupcu i onemogućuju ga u primjeni čl. 38. kao temelja za odbijanje isporučene robe.

Odvojeno pitanje koje se pojavljuje pred nacionalnim sudovima jest što čini „razuman“ pregled robe. Kupac nije dužan obaviti pregled koji će otkriti svaki mogući nedostatak robe. Pregled mora odgovarati okolnostima i odredbama ugovora, trgovačkim običajima, vrsti robe, tehničkoj opremljenosti i stručnim znanjima stranaka. Vezano uz detaljnost pregleda robe, pojavljuju se četiri pravila. Kupac je dužan pregledati zapakiranu robu kako bi otkrio vidljive nedostatke kao što su šifre i oznake, težina i datum proizvodnje⁴⁰. Nadalje, kupac će s dužnom pažnjom pregledati robu kako bi uočio očite nedostatke. Mišljenja se razlikuju o tome što je očiti nedostatak robe. Nacionalni sudovi smatraju da su očiti nedostaci ako se roba razlikuje u boji, težini i obliku. Uz to, kupci nisu dužni pregledati svu robu ako bi to bilo nerazumno uzimajući u obzir količinu i vrstu robe. Međutim, kupci nisu za te slučajeve oslobođeni dužnosti pregleda. Kupci su dužni metodom uzorka po isporuci pregledati robu i obavijestiti prodavatelja o svakom vidljivom nedostatku⁴¹. Kupci se neće ograničiti samo na pregled uzorka ako je roba iz prethodnih isporuka bila s nedostatkom. Kupci nisu dužni otkriti nedostatke koje je prodavatelj skrio⁴². U svakom slučaju, teret dokazivanja „razumnosti“, opravdanosti pregleda je na kupcu.

Zadnje pitanje kojim se bave sudovi je valjanost onih odredbi ugovora kojima se derogiraju odredbe čl. 38. Konvencije. Komentatori se slažu da su odredbe čl. 38. fakultativne, a stranke imaju slobodu ugovaranja drugačijih uvjeta. Nekoliko nacionalnih sudova je obradilo ovo pitanje u svojim mišljenjima. Namjera stranaka da derogiraju čl. 38. mora biti izričito navedena u ugovoru. U tom smislu, stranka koja se poziva na to mora učiniti vjerovatnim da su obje stranke znale ili mogle znati za primjenu Konvencije i da su tu mogućnost ugovorno

³⁹ V. f. n. br. 35.

⁴⁰ V. presudu Handelsgericht Zürich, SZ 930634/O, Nov. 30, 1998, dostupnu na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981130s1.html>, (30. siječnja 2007.).

⁴¹ V. presudu OLG Koblenz 14 S 358/94, Jul. 7, 1995, dostupnu na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950707g1.html>, (30. siječnja 2007.).

⁴² U presudi LG Trier 7 HO 78/95, Oct. 12, 1995, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951012g1.html> (intentional adulteration by Italian seller of wine sold to German buyer and subsequent concealment prevented seller from alleging that buyer failed to conduct adequate inspection of the product upon delivery).

isključile⁴³. Riječi kojima se derogira čl. 38. Konvencije moraju biti izričite i ne smiju ostavljati prostora dvojbi.

U smislu izričitog derogiranja čl. 38. Konvencije, stranke mogu odrediti precizne rokove za pregled ili odrediti primjenu običaja za tu granu trgovine (usage and custom of the trade). Ako su stranke odredile datum obavijesti o nedostatku, obavijest je valjana ako je poslana u tom roku⁴⁴. Rok za obavijest u mišljenjima nacionalnih sudova varira između 8 i 14 dana od isporuke⁴⁵. Rok za pregled robe se također može temeljiti na običajima i poslovnoj praksi za tu granu trgovine. Međutim, stranke koje se pozivaju na njih moraju dokazati da takav običaj postoji, da je primjenjiv na konkretan slučaj i da su ga stranke htjele primjeniti u svom sporazumu. Uz to, stranke se ne mogu pozivati na običaje i praksu ako je ugovorom predviđen rok pregleda i obavijesti o nedostacima.

ZAKLJUČAK

Problemi vezani za odredbu čl. 38. Konvencije

Konvencijsko pravilo ne spominje, uz **izmjenu smjera ili daljnju otpremu**, puku preprodaju robe. Posljedično nastaje problem: hoće li "odgoda" odnosno produljenje roka za pregled robe vrijediti za vrijeme dok novi kupac ne pregleda robu ako je ugovornim stranama bilo poznato da će se roba preprodati. U tom smislu valja naglasiti da preprodaja u pravilu uključuje preusmjeravanje ili prekrcaj robe. Preprodaja bez preusmjeravanja ili prekrcaja pojavljuje se kod kupnje na veliko, gdje drugi kupac prima robu u sjedištu kupca na veliko ili preko njegovih službi (services).

Nadalje, problem nastaje i u pogledu pakiranja robe. U većini slučajeva, roba je tako pakirana da je pregledati može samo krajnji potrošač. Međutim, taj i slični slučajevi će se rješavati prema čl. 38. st. 1. Konvencije koji predviđa da robu treba pregledati u što kraćem roku, a prema okolnostima slučaja. Dakle o tim okolnostima ovisi je li kupac imao razumnu mogućnost pregleda robe prije nego je preproda.

⁴³ Tako u presudi Obergericht de Kantons Luzern OG 11 95 123/357, Jan. 8, 1997 dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970108s1.html>, (30. siječnja 2007.). Talijanski prodavatelj medicinske opreme tužio je švicarskog kupca koji je odbio platiti cijenu zbog nedostataka na robi. Sud je zaključio da je kupac robu trebao pregledati u roku od mjesec dana. On je to učinio tek 3 mjeseca nakon isporuke i time je izgubio pravo pozivati se na nedostatke.

⁴⁴ U presudi LG Hannover 22 O 107/93, Dec. 1, 1993, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/931201g1.html>, (30. siječnja 2007.), Sud je zaključio da su stranke sporazumno utvrdile rok od 10 dana za slanje obavijesti o nedostatku robe.

⁴⁵ OLG Saarbrücken 1 U 69/92, Jan. 13, 1993, *supra* 37. Rok od 8 dana za slanje obavijesti o nedostatku robe (vrata); Slično i u presudi LG Hannover 22 O 107/93, Dec. 1, 1993, dostupnoj na <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/931201g1.html>, (30. siječnja 2007.), gdje se rok od 10 dana za slanje obavijesti o nedostacima robe (cipelama) smatra primjerenim.

Slijedeći problem koji nije izrijekom riješen u čl. 38. Konvencije tiče se nemogućnosti predaje robe na originalnom odredištu. U tom slučaju prodavatelj ne mora znati za moguću izmjenu smjera i daljnju otpremu robe. Postavlja se pitanje zadržava li se pravo pregleda robe ako je roba tijekom tranzita preusmjerena prisilno, bez kupčeve odgovornosti za preusmjeravanje. Odgovor na taj problem nalazimo posredno, uzimajući u obzir da je nepredviđeno preusmjeravanje robe u prijevozu objektivna prepreka koja prema čl. 38. 1. Konvencije opravdava naknadni pregled robe, pod uvjetom da se roba pregleda čim je to prema okolnostima slučaja moguće.

DUTY TO INSPECT GOODS ACCORDING TO CISG (VIENNA CONVENTION)

The CISG requires buyers to inspect goods, and provide adequate and timely notice, with respect to any defects in the seller's performance and preserve the goods in the event the buyer elects to reject the seller's tender. These obligations are set forth in Articles 38, 39, 44 and 86. The initial obligation of all buyers is the duty of inspection. Article 38 provides that the buyer "must examine the goods, or cause them to be examined, within as short a period as is practicable in the circumstances." Special rules apply in the event the contract involves the carriage of goods or their redirection in transit. Examination may be deferred until after the goods arrive at their destination in the event the contract involves carriage. By contrast, examination of the goods may be deferred until after their arrival at their ultimate destination in the event they have been redirected in transit or re-dispatched by the buyer. However, the inspection may be deferred under these circumstances only if the redirection or re-dispatch occurred without a "reasonable opportunity" for examination. In addition, the buyer must demonstrate that the seller knew or should have known of the possibility of such redirection or re-dispatch at the time of the conclusion of the contract. The failure to comply with the provisions of Article 38 deprives the buyer of the right to rely upon the defense of non-conformity of the goods in a future dispute with the seller.

Keywords: *UN convention (CISG) obligation of an buyers is the duty of inspection*