



UDK: 34 (05)

ISSN: 1450 - 8176

УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

ГЛАСНИК ПРАВА

ГОДИНА IX | БРОЈ 1 | 2018.

HERALD OF LAW

Year IX | No. 1 | 2018.

Крагујевац, 2018.

ГЛАСНИК ПРАВА/HERALD OF LAW
часопис из области права и сродних друштвених наука

Издавач: Правни факултет, Универзитет у Крагујевцу
Јована Цвијића 1, 34 000 Крагујевац, Република Србија
e-mail: faculty@jura.kg.ac.rs

Главни и одговорни уредник: Проф. др Нина Планојевић
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
e-mail: nplanojevic@jura.kg.ac.rs; тел. +381 34 306 514

Уређивачки одбор:

Проф. др Снежана Соковић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Проф. др Драган Вујисић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Проф. др Срђан Владетић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Проф. др Славко Ђорђевић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Доц. др Вељко Влашкивић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Секретар уређивачког одбора: асист. др Александра Павићевић, асист. др
Борко Михајловић

Контакт адреса уредништва:

Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Јована Цвијића 1, 34 000 Крагујевац, Република Србија
e-mail: glasnik@jura.kg.ac.rs; тел. +381 34 306 514; факс +381 34 306 540

Издавачки савет:

dr Günter Pütner, професор emeritus, СР Немачка
dr Hans Ankum, професор emeritus, Холандија
Проф. др Хрвоје Качер, Правни факултет Свеучилишта у Сплиту, Република
Хрватска

dr Christa Jessel-Holst, Макс Планк институт за упоредно и међународно
приватно право у Хамбургу, СР Немачка

Проф. др Станко Бејатовић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Звонко Марковић, председник Адвокатске коморе Крагујевца

Интернет адреса: <http://www.jura.kg.ac.rs/gp>

УДК чланака: Драгана Лекић, Весна Максимовић

Штампа: Графичка радња Kvark, Краљево

Тираж: 50 примерака

За претплату и наручивање појединачних примерака контактирати издавача.

Часопис излази у штампаном облику од 1992. (са прекидом у излажењу 1998.-2015.), а у електронском облику од 2010. Следбеник је часописа «Гласник Правног факултета у Крагујевцу», основаног 1979. Досадашњи главни и одговорни уредници су били: др Миленко Јовановић, др Живомир Ђорђевић, др Тодор Подгорац, др Ненад Ђурђевић, др Емилија Станковић, др Славко Ђорђевић.

© 1992 Гласник права (Glasnik prava/Herald of Law) / Правни факултет у Крагујевцу

ГЛАСНИК ПРАВА

Година IX, бр. 1, 2018.

САДРЖАЈ

НАУЧНИ РАДОВИ

1. Јелена Вучковић, УСТАВНА РЕВИЗИЈА ИНСТИТУЦИЈЕ
ПРЕДСЕДНИКА СРБИЈЕ 3
2. Милан Јечменић, НЕИМЕНОВАНИ УГОВОРИ 13
3. Милица Соврлић, ПРЕДМЕТ СТИЦАЊА СВОЈИНЕ
ОКУПАЦИЈОМ У СРПСКОМ И РИМСКОМ ПРАВУ 23

СТРУЧНИ РАДОВИ

1. Свето Пурић, Милан Рапајић, ОДНОС ЦЕНТРАЛНЕ БАНКЕ
И ГРАНА ДРЖАВНЕ ВЛАСТИ 39
2. Милан Костић, *HOST CITY* УГОВОР ОЛИМПИЈСКИХ ИГАРА 67

СТУДЕНТСКИ РАДОВИ

1. Јован Милосављевић, ПРОБИЈАЊЕ ПРАВНЕ ЛИЧНОСТИ 87

УПУТСТВО ЗА АУТОРЕ 115

HERALD OF LAW

Year IX, No. 1, 2018.

CONTENS

SCIENTIFIC PAPERS

1. Jelena Vučković, CONSTITUTIONAL REVISION
OF THE INSTITUTION OF THE PRESIDENT OF SERBIA 3
2. Milan Ječmenić, INNOMINATE CONTRACTS 13
3. Milica Sovrić, THE OBJECT OF ACQUISITION
OF PROPERTY BY OCCUPATION IN SERBIAN AND ROMAN LAW 23

PROFESSIONAL PAPERS

1. Sveto Purić, Milan Rapajić, RELATIONS BETWEEN
THE CENTRAL BANK AND STATE BRANCHES OF GOVERNMENT 39
2. Milan Kostić, HOST CITY CONTRACT OF THE OLYMPIC GAMES 67

STUDENTS' PAPERS

1. Jovan Milosavljević, PIERCING THE CORPORATE VEIL 87

MANUSCRIPT SUBMISSION 115

НАУЧНИ РАДОВИ

Др Јелена Вучковић*

Прегледни научни рад
УДК: 342.511(497.11)

УСТАВНА РЕВИЗИЈА ИНСТИТУЦИЈЕ ПРЕДСЕДНИКА СРБИЈЕ

Рад примљен: 14. 09. 2018.

Рад исправљен: 26. 09. 2018.

Рад прихваћен за објављивање: 27. 09. 2018.

У раду је извршена анализа постојећег уставног стања у Републици Србији и дате су назнаке предстојеће фазе уставног развоја. Уставноправни положај председника Републике Србије отвара бројна питања у погледу система власти који функционише на нивоу Републике Србије, његове функционалности, ефикасности, и делотворности. Аутор указује на атрактивност потенцијалне измене уставног решења институције председника Републике. Уставно решење положаја председника Републике имплицира однос унутар саме егзекутиве у смислу односа председника и премијера као доминантних фигура извршне власти, јер стабилност унутар ове гране власти пресудно утиче и на однос према легислативи и судству, а тиме и на стабилност политичког и правног система уопште. Методолошки оквир креће се у распону од догматско-нормативне анализе постојећих уставних решења, упоредо са коришћењем историјског метода, када је у питању претходни период уставног развоја Србије. Употреба политиколошког приступа током спроведеног истраживања је у функцији истицања додатне аргументације, којом се желе оправдати изнети ставови и учињени предлози.

Кључне речи: *уставне промене, извршна власт, председник Републике Србије, Влада, политичка моћ.*

I УВОД

Размишљања на тему уставних промена трају већ пар година. До сада представљени ставови тим поводом, дају нам за право да маркирамо неколико мање или више спорних уставних решења. Преамбула и позиција Аутономне покрајине Косово и Метохија; одређена решења о

* Доцент Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, jvuckovic@jura.kg.ac.rs

људским и мањинским правима и слободама; правила о независности судске власти; ниво покрајинске аутономије и локалне самоуправе; састав законодавног органа; институције шефа државе и владе, хијерархија у односу између унутрашњег и међународног права.

Анализирајући стање уставног регулисања и праксе односа институције председника Републике и Владе у нашем уставноправном амбијенту, указујемо на нормативна решења, која пружају могућност различите праксе институције председника Републике. То отвара питање, шта је сагласно уставу а шта није или је (решење компромисног опортунизма) све сагласно уставу, само је ствар политичке воље, целисходности и морално политичког капацитета председника државе, понашати се на један или други начин.

II ИНСТИТУЦИЈА ПРЕДСЕДНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ (КОНЦЕПТ И РЕАЛНОСТ)

Доношењем Устава 2006. године, у Републици Србији је настављено са процесом даље изградње система уставних институција, који је започет Уставом из 1990. године. Тада је државноправни поредак Републике Србије, први пут обогачен институцијом шефа државе републиканске форме владавине инокосне варијанте, засноване на принципима демократског система поделе власти. Такав модел шефа државе је представљао новину у правно-политичком искуству Србије. Он није копија старијег модела из комунистичког периода српског уставног развоја.¹

Утицај персоналног елемента на структуру уставних решења институције шефа државе био је препознатљив у претходном периоду, читавајући се на примеру председника С. Милошевића.² Међутим, такав утицај је опстао и након извршених демократских промена 2000-те године, чинећи тиме ову институцију зависном од реалних политичких односа у друштву.³

Идеја о могућем другачијем уређењу уставне институције шефа државе не представља новину. У досадашњем развоју уставно-политичких мисли, могу се препознати и предлози, који се супротстављају важећем уставном решењу. Тако су представљени различити уставни нацрти

¹ Д. Стојановић, *Уставно право*, књ. 2, Свен, Ниш, 2007, 275, Д. Батављевић, *Уставно право*, Правни факултет Крагујевац, 2013, 433.

² Р. Марковић, *Одговорност председника Републике - према уставима Републике Србије од 1990. и 2006. године*, у: Два века српске уставности (ур: А. Фира, Р. Марковић), САНУ, Правни факултет у Београду, Београд, 2010, 146.

³ С. Ђорђевић, *Председник Републике Србије*, Српска реч, Београд, 1998, 6.

субјеката цивилног друштва са идејама о посредном начину избора председника Републике Србије.⁴

Осим тога, у једном периоду уставног развоја и државна власт је истакла исту идеју. У том смислу је и неуспешни покушај законодавне власти да се 2003. године појави у уставотворној улози. Наиме, Народна скупштина Републике Србије је 2003. године донела *Закон о начину и поступку промене Устава Републике Србије*.⁵ У складу с тим законом, Народна скупштина је формирала Уставну комисију, која је започела рад на изради уставног нацрта. Међутим, одлуком Уставног суда Србије овај закон је касиран због његове противуставности и повреде принципа уставног континуитета.⁶

Према томе, постојећи систем власти у Србији изведен је на бази континуитета са решењима из претходног периода. Извесне разлике које су извршене у односу на Устав из 1990. године нису угрозиле суштинску концепцију организације власти, која се може одредити као парламентарно-председнички модел. У научним редовима нису уједначена мишљења поводом одређења српског система организације државне власти, те се ставови крећу од преовлађујућег мешовитог (парламентарно-председничког) до мањинских квалификација тзв. полупредседничког система.⁷

Међутим, није спорно да је листа надлежности председника Републике проширена, у складу са иновираним моделима других уставних институција. Тако је, на пример, новом концепцијом уставног судства шефу државе додељена и моћ утицаја на део персоналног састава Уставног суда Србије.⁸ С друге стране, процедура утврђивања одговорности председника Републике је рedefинисана, у складу са додатном улогом Уставног суда.

Анализа извршне власти подразумева, између осталих чињеница, разматрање односа између делова биполарне егзекутиве, оног дела који је ефикасан (Влада) и оног дела који је пасиван (шеф државе).

⁴ *Уставна решења за Србију и Југославију*, Београдски центар за људска права, Београд, 2001.

⁵ Закон о начину и поступку промене Устава Републике Србије, *Сл. Гласник РС*, бр. 39/2003.

⁶ Одлука Уставног суда Србије, ИУ-168/2003.

⁷ Д. Стојановић, *Устав и политичко законодавство Републике Србије*, Институт за правна и друштвена истраживања Правног факултета у Нишу 1991, 92.

⁸ Од непроцењивог је правног и политичког значаја обезбедити што је могуће непристраснији персонални састав Уставног суда, у светлу уставних и законских овлашћења председника Републике. М. Пајванчић, *Функције уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији*, У сусрет новом уставу Србије, Уставни суд Србије, Београд 2004, 121-135.

Резултати досадашњих политичких односа између ове две институције извршне власти дају основ за интересантна запажања. У режиму претходног периода, несумњива политичка моћ била је концентрисана у институционално-персоналном оквиру председника Републике (време председника С. Милошевића и Б. Тадића). Када су друге личности обављале функцију шефа државе, онда је бледела и њена позиција. На тај начин је политичка пракса потврђивала неписано правило да моћ индивидуалних институција значајно зависи од капацитета личности која руководи том институцијом. Променом функције коју врши таква личност, истовремено се трансферише и политичка моћ. Тако се десило да се својевремено суштинска моћ „одселила“ из председничке резиденције чим је С. Милошевић престао бити председник Србије, те је отишла заједно са њим на ниво председника Савезне Републике Југославије. Наиме, С. Милошевић је 1997. године престао бити председник Републике Србије, јер је поднео оставку, да би постао председник СРЈ. Те године за председника Србије изабран је Милан Милутиновић. Међутим, петоктобарске промене 2000-те године задржале су Милутиновића у истом или још слабијем реалном политичком формату, док је главну полуу извршне власти чинила српска Влада.

У сасвим другачијем амбијенту политичких околности, али у истом уставном оквиру (Устава 1990) одиграла се политичка утакмица у односима између Б. Тадића као председника Републике и В. Коштунице као председника Владе. Наиме, 2008. године Б. Тадић постаје први председник Републике изабран у складу са новим Уставом (2006) и истовремено поприма улогу централне фигуре институционалног политичког живота.

Касније, избором Т. Николића за председника државе отвара се нова фаза у уставно-политичком развоју Србије. Реч је о партијском елементу који може бити двојачко присутан у тим односима. У случају С. Милошевића (1990-1997) и Б. Тадића (2008-2012) постоји партијски идентитет председника Републике и председника Владе, а у случају Б. Тадића (2004-2008) не постоји такав идентитет, јер је у том периоду председник Владе био В. Коштуница. Практика показује да стицај партијског идентитета шефа државе са парламентом и јаке личности шефа државе, ствара услове за централизовање и персонализовање политичке моћи у рукама председника Републике (данас председник А. Вучић). С друге стране, Т. Николић је као шеф државе егзистирао у специфичним околностима, с обзиром да је он био први шеф српске државе, који се одрекао партијске функције.⁹ Т. Николић се у вршењу функције

⁹ С. Ђорђевић, *Инкомпатибилитет функције председника Републике Србије од 2012. године*, Гласник права, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, бр. 1/2012, 48-62.

председника Републике доследно држао уставног формата, те смо били у прилици да посматрамо можда и први пут од 1990. године, шефа државе чије је понашање било усклађено са уставним правилима.

III НАЧИН ИЗБОРА ПРЕДСЕДНИКА СРБИЈЕ

Потребно је одговорити аргументима *pro et contra*, да ли је оправдано пасивизирати шефа државе или задржати постојећи уставни формат. Одабир правих институција није толико гаранција, колико погрешан избор може да прави проблеме. Начин избора је само једна димензија овог проблема.¹⁰

Досадашње разумевање Устава доводи нас до његове функције уређивања државе, при чему се као посебан задатак намеће успостављање таквог система организације односа између централних државних власти, који се може сматрати примереним једном друштву. Идеја о другачијем позиционирању председника Републике Србије заслужује пажњу. Противници промена, истичу да „јака“ Србија мора значити и „јакког“ председника. Другим речима, да посредан начин његовог избора представља средство за угрожавање државног јединства и моћи државе.

Неодрживост такве аргументације доказива је у историјском, компаративном и реалном политичком смислу. Историјски развој модерне српске државе обележаван је и честим структуралним преобликовањима. Промене су обухватале не само државно уређење и политички поредак, већ и облик владавине и систем власти. Зато би било нетачно тврдити да је републиканска форма облика владавине израз историјског традиционализма и „стечених“ навика српског друштва. Као што би било тачно подсетити да је српска државно-политичка историографија обележена не само постојећим, мешовитим системом организације државне власти са непосредним начином избора шефа државе, већ је представљала и подручје на којем су развијани парламентарни модели система власти. Различити модели уставне институционализације шефа државе нису неспојиви са суштином државне егзистенције, те их треба доживљавати као одраз промена за које су се опредељивали друштвени чиниоци. Тако треба разумети и данашња размишљања о преобликовању уставне позиције институције председника Републике Србије.

На европском подручју, директан избор председника републике од стране грађана представља доминантан (али не и једини) начин прибављања легитимитета ове институције. Тако су се у Европи за посредан начин избора државног поглавара определиле, на пример,

¹⁰ С. Орловић, *Председник Републике: конституционално-институционалне дилеме*, Годишњак Факултета политичких наука у Београду, бр. IX/13, Београд, 2017, 162.

Немачка, Италија, Мађарска, Грчка, Албанија, Малта, Естонија, Летонија. И атипичан систем власти Швајцарске обележава посредан избор специфичног шефа државе. Овоме треба додати и чињеницу да савремене европске монархије обележава титуларност и церемонијалност институције шефа државе, што ће суштински посредно изабраног председника републике, приближити монарху уз уважавање његове неизборности. Јер, уколико би се желела правити рачуница о преовлађујућем моделу избора председника у републици, онда је битно имати у виду да је ово питање у непосредној вези и са целокупним системом организације државне власти. Стога се посредан избор председника очекује у парламентарном и канцеларском систему власти; баш као што се не може очекивати монархија у оквирима председничког или мешовитог, односно, полупредседничког система власти. Применом таквог критеријума, на једној страни налазе се монархије и републике са посредним избором шефа државе, а на другој страни су републике са непосредно изабраним председником. Сходно томе, међу државама чланицама ЕУ је приметна мања доминација „јаког“ шефа државе.

Дакле, историјским и упоредним прегледом институције шефа државе, у смислу начина његовог избора, тешко да се може доћи до чврстог аргумента, којим би се оспорило постојеће уставно решење о председнику Републике Србије или којим би се оспорило његово уставно редизајнирање. Тако су обе идеје потпуно легитимне да буду кандидоване током расправе о уставним променама. Због тога треба потражити неке друге разлоге којима би се једна од њих оправдала. То није нимало лак задатак, јер се налазимо на „клизавом“ терену.

Потребно је нагласити да је „начин избора председника републике тесно везан за примењени организациони облик поделе власти и повратно опредељује унутрашње организационе и, у одређеној мери, функционалне односе органа егзекutive“.¹¹ Стога, понуда да се измени начин избора председника Републике повлачи за собом концепцијску промену унутар извршне власти, што би се одразило и на систем организације државне власти. Крајњи исход размишљања своди се на питање о политичкој целисходности да се постојећи мешовити систем власти замени класичним парламентарним или канцеларском варијантом парламентарног система власти. Концепција померања клатна моћи унутар извршне власти ка Влади, могла би се разумети и као преузимање немачких решења канцеларског модела система власти. Уколико би се задржала у пунијем обиму матрица класичног парламентаризма, таква уставна решења подразумевала би уважавање система власти који је постојао на нивоу

¹¹ И. Пејић, *Избор и престанак функције председника републике*, магистарски рад одбрањен на Правном факултету Универзитета у Нишу 1994, 4.

Савезне Републике Југославије у периоду од 1992. године до „јулских“ уставних амандмана 2000-те године.

С друге стране, под условом прихватљивости хипотезе о потреби пасивизирања моћи председника Републике, поставља се питање какав би то модел извршне власти био уставно примеренији?

Свако уставно решење представља резултат постојећих политичких прилика и околности и односа политичких снага у друштву. Уставна решења су одговори на стицај релевантних друштвених околности у датом тренутку. Од увођења вишепартијског система почетком деведесетих година прошлога века, изборна пракса показује да се налазимо на терену хетерогеног бирачког тела, које је подељено на већи број политичких партија. Коалиционе владе представљају неминовност савременог политичког живота у Србији, јер и најдоминантније политичке странке наступају у форми предизборних коалиционих листа. Стање раздробљеног бирачког тела не погодује класичном парламентарном систему власти. Тако је, на пример, својевремено у Француској запажено да уставна решења парламентарног система власти из 1946. године доводе до недовољно ефикасне државне власти, па је конструисана формула данас важећег парламентарно-председничког система, доношењем Устава 1958. године.

Уколико бисмо се руководили француским уставним искуством, могло би се поставити питање оправданости изласка из постојећег институционалног оквира председника Републике Србије и кретања ове институције ка парламентарној варијанти. Међутим, парламентарни основ легитимитета шефа државе и Владе подразумева постојање стабилне парламентарне већине, који ће обезбедити избор оба дела извршне власти, чиме се умањују могућности за евентуалну кохабитацију. Свакако да је и кохабитација могућа, у зависности од односа између прописане дужине мандата шефа државе и од дужине трајања мандата три централне државне институције: парламента, шефа државе и Владе. У политичкој пракси су могуће ситуације у којима је председник Републике изабран вољом једне парламентарне већине, док ће у делу мандата функционисати у условима неке другачије парламентарне већине. Било зато што је дошло до другачијег распореда политичких снага услед ванредних парламентарних избора, било зато што је прописан дужи председнички мандат у односу на стандардни четворогодишњи парламентарни мандат.

Утицај начина избора председника Републике на целокупан систем власти Србије у довољној мери је снажан да утиче на конституисање моћне позиције Владе, односно премијера. Опредељење за избором председника државе у парламенту истовремено подразумева и сужавање његових компетенција, које ову институцију своде на церемонијални ниво, измештајући из њених оквира суштинску политичку моћ.

IV ЗАКЉУЧАК

Извршну власт непрестано обележава борба између центара моћи који се налазе у њеним оквирима. Већи број тих центара значи и њихов напор у правцу заузимања одлучујућих позиција власти. Из тога произлази и различитост понашања извршне власти у различитим системима организације државне власти. Парламентарни систем претпоставља главну полугу политичке моћи у влади, односно премијеру, док мешовити систем власти препознаје два главна центра политичке моћи, између којих се воде политичке борбе (председника државе и председника владе). Антагонизми различитих центара политичке моћи унутар извршне власти различито утичу на функционалност извршне и целокупне државне власти. Зато је потребно и преиспитивати оптималност уставних решења начина избора шефа државе и његове правно уоквирене политичке моћи.

Разумевање решења о новом начину избора председника Србије мора бити засновано на легитимности таквог модела. Та легитимност се постиже кроз демократски уставотворни процес, који треба да резултира неопходним степеном сагласности релевантних уставотворних чинилаца. Уставно решење подразумева и дуготрајност његове прихватљиве примене. Модел непосредног избора председника Републике провоцира мисао о постепеној дестабилизацији таквог решења. Када имате политички снажног председника Републике, онда би било очекивано инсистирање на доградњи постојећих уставних капацитета шефа државе усмереној ка проширивању његових надлежности. Супротно томе, уставна ревизија и редизајнирање институције председника Републике у правцу свођења његове улоге на репрезентативност, доводи до реконструкције целокупног система организације државне власти.

У досадашњој егзистенцији институције председника државе у Србији (од 1990) политичка реалност је обележена и чињеницом, да ниво политичке моћи којом располаже ова институција не зависи, првенствено, од начина избора, па ни од уставних ингеренција. У политичке чиниоце од којих зависи та политичка моћ потребно је сврстати и индивидуалне одлике личности, која обавља функцију председника државе и његове позиције унутар доминантне политичке партије. Локација суштинског извора стварне политичке моћи налази се у врху политичке партије, што представља сигурну полугу за трансферисање у моћ државне власти. Доминантна политичка фигура унутар политичке партије уноси реалну моћ у ону институцију у којој је позиционирана, а то може бити институција шефа државе, институција председника владе или чак потпредседника владе, што показује искуство српског политичког живота. Непосредност избора (у овом случају шефа државе) представља битан услов за институционализацију политичке моћи. Код модела посредног

избора, долази до слабљења политичког основа на којем се темељи шеф државе.

Jelena Vučković, LL.D*

CONSTITUTIONAL REVISION OF THE INSTITUTION OF THE PRESIDENT OF SERBIA

Summary

In this paper, we displayed the analysis of the existing constitutional state in Republic of Serbia and we gave the perception of upcoming phase of constitutional development. Widely announced and expected constitutional revision in Serbia would probably affect various segments of constitutional matter, and the authors especially distinguish and point out the attractiveness of potential changes of constitutional solution of institution of president of Republic. This question belongs to the circle of challenging subjects, which would be put on the table of discussions about constitutional changes. The potential change of the manner for election the chief of state would leave the constitutional consequences on the existing relation within the institutions of executive power and also on the whole system of government. The methodological framework ranges from dogmatic-normative analysis of existing constitutional solutions, along with the use of historical method when it comes to the previous period of constitutional development of Serbia. The use of political approach during conducted research is in the function of highlighting additional argumentation, which would be used for justifying attitudes and suggestions.

Key words: *constitutional changes, executive authority, the president of Republic of Serbia, Government, political power.*

* Assistant professor, Faculty of Law, University of Kragujevac.

Милан Јечменић*

Прегледни научни рад
УДК: 347.440

НЕИМЕНОВАНИ УГОВОРИ

Рад примљен: 17. 09. 2018.

Рад исправљен: 27. 09. 2018.

Рад прихваћен за објављивање: 27. 09. 2018.

Предмет пажње аутора у овом раду су неименовани уговори. Конкретније, питање поделе неименованих уговора или, другачије речено, установљавање типова неименованих уговора који се редовно појављују у уговорној пракси. Затим, аутор се бави проблемом примене правних правила на неименоване уговоре. На крају, аутор анализира још један проблем који се редовно јавља у уговорној пракси, а то је проблем попуњавања уговорних празнина у неименованим уговорима.

Кључне речи: *неименовани уговори, sui generis уговори, мешовити уговори, повезани уговори, примена правних правила, попуњавање уговорних празнина.*

I УВОД

Уговори који су законом изричито регулисани, којима је одређен назив и прописана најбитнија садржина, јесу именовани уговори.¹ А *contrario*, неименовани уговори би били уговори који се закључују у уговорној пракси, али који нису законом изричито регулисани. Неименовани уговори у уговорној пракси јављају се као резултат слободе уговарања.² Уговарачи могу у зависности од циљева које желе остварити

* Сарадник у настави Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, milanjecmenic@yahoo.com.

¹ Ј. Радишић, *Облигационо право*, Београд, 2008, 137.

² Подела уговора на именоване и неименоване корен има у римском праву. Наиме, римско право је пружало заштиту само оним уговорима који су били закључени по унапред предвиђеним строгим захтевима форме, уз то да су *emptio venditio*, *locatio conductio*, *societas* и *mandatum* као консенсуални уговори такође уживали заштиту. Остали двостранообавезни уговори који су настајали сагласношћу воља, али без прописане форме и код којих би једна уговорна страна своју уговорну обавезу уредно испунила, а друга несавесна одбила да испуни своју уговорну

сами одређивати садржину уговора, при чему могу изаћи из оквира законом регулисаних типова уговора. Наравно, то могу чинити у границама принудних прописа, јавног поретка и добрих обичаја.³ Неименовани уговори могу постати именовани. Дешава се да се поједини неименовани уговори устале у пракси у толикој мери да законодавац одлучи да их изричито законом регулише, те на тај начин они постају именовани уговори. Но, док се тако нешто не деси, неименовани уговори изазивају велике теоријске и практичне недоумице.

Неименовани уговори закључују се као и именовани сагласношћу воља. Једна страна упуту понуду за закључење уговора, а друга ту понуду прихвати. Врло често, закључењу неименованих уговора претходе преговори. Ипак, разлика се може уочити. Док је код именованих уговора довољно да понуда садржи само битне елементе уговора који уговарачи желе да закључе, а на остала питања биће примењена правна правила која важе за тај уговор и предвиђена су у посебном делу ЗОО, код неименованих уговора ситуација је сложенија. Понуда за закључење неименованог уговора треба да обухвати садржину будућег уговорног односа не само у главним тачкама него у свим појединостима, јер у случају да понудилац пропусти да предложи садржину неименованог уговора у свим његовим појединостима, неће постојати могућност примене правних правила из посебног дела ЗОО, будући да она овде нису од помоћи, јер његове диспозитивне норме нису од користи због несаобразности закљученог уговора са врстама уговора које он садржи, тако да оне нису подобне да попуне постојеће празнине.⁴

Неименовани уговори изазивају велике теоријске и практичне недоумице. Најпре, ту је питање поделе неименованих уговора, односно питање да ли се могу уоквирити по неким заједничким карактеристикама типови неименованих уговора. У пракси закључења неименованих уговора, као практични, али такође и теоријски проблеми јављају се

обавезу, нису уживали правну заштиту. Зато је претор интервенисао на тај начин да је сваки споразум код кога би једна страна извршила своју обавезу, а друга не, ова прва могла да захтева повраћај датог путем *condictio causa data causa non secuta*, као и накнаду штете путем *actio doli*. Временом ови неименовани споразуми добијају и директну правну заштиту. Наиме, претор уводи тужбу *actio in factum* која се у Јустинијановом праву зове *actio praescriptis verbis*. На тај начин многи споразуми који нису имали посебно име, постали су неименовани контракти. Вид., Е. Станковић, С. Владетић, *Римско право*, Крагујевац, 2014, 305-308.

³ Закон о облигационим односима Републике Србије (ЗОО), *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93 и *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003-Уставна повеља), чл. 10.

⁴ М. Орлић, *Закључење уговора*, Београд, 1993, 243.

проблеми примене правних правила и попуњавања уговорних празнина. Управо та питања јесу предмет пажње аутора у овом раду.

II ПОДЕЛА НЕИМЕНОВАНИХ УГОВОРА

У оквиру неименованих уговора могу се разликовати мешовити и *sui generis* уговори. „Уговори чија се садржина састоји од два или више једноставних уговора који су сједињени тако да представљају јединствен уговор називају се мешовити уговори“.⁵ *Sui generis* уговори, су уговори код којих се права и обавезе уговорних страна не могу подвести под елементе неког именованог уговора.⁶ Мешовити и *sui generis* уговори такође нису јединствене категорије.

Мешовити уговори могу се класификовати на:

1) комбиноване уговоре - код овог типа мешовитих уговора једна уговорна страна дугује више чинидби које се могу подвести под различите типове именованих уговора. Примера ради, уговор о пансиону код кога се могу препознати елементи уговора о закупу, купопродаји, делу и остави;

2) двострано типичне уговоре - код овог типа мешовитих уговора уговорне стране размењују чинидбе које припадају различитим именованим уговорима. Примера ради, уговор на основу кога кућепазитељ стиче право да одређено време станује у једном од станова у одређеној згради, а на име надокнаде преузима обавезу да врши надзор зграде, обавља неопходне поправке и врши друге послове везане за редовно одржавање зграде, те се могу препознати елементи уговора о закупу и уговора о делу;

3) интегрисане уговоре - код овог типа мешовитих уговора чинидбе једне или обе уговорне стране, које на први поглед делују хомогено, произилазе из различитих уговора.⁷ Примера ради, мешовити поклон, где уговорне стране закључују уговор о продаји, али са тако ниском уговореном ценом да она у складу са вољом странака покрива само незнатан део цене ствари, док се пренос права својине на осталом делу ствари врши доброчином.⁸ Дакле, на први поглед јединствена чинидба у којој се могу препознати елементи уговора о продаји и уговора о поклону.

Између мешовитих и чистих *sui generis* уговора постоји прелазни тип уговора. То би били уговори који се састоје од елемената именованих уговора, као и елемената који се не могу подвести под елементе неког именованог уговора. Питање је да ли овакве уговоре третирати као

⁵ С. Перовић, *Облигационо право*, Београд, 1981, 214.

⁶ О. Антић, *Именовани и неименовани уговори у савременом облигационом праву*, Анали Правног факултета у Београду бр. 1-2, 2004, 96.

⁷ W. Schluer, *Innominatvertrage*, SPR, Bd. VII/2, Basel, 1979, 252.

⁸ А. Јакшић, С. Стојановић, *Елементи за једно уговорно право*, Београд, 1995, 129.

мешовите или пак *sui generis* уговоре.⁹ Начелно, и овакви уговори су настали мешавином елемената различитих уговора, те би их сходно томе требало одредити као мешовите уговоре. Ипак, сматрамо да је термин мешовити уговор настао управо из разлога да би се њиме означили уговори који су настали мешањем елемената именованих уговора, а у циљу одређивања правних правила која се имају применити на њих о чему ћемо говорити нешто касније.

Са друге стране, уговори који поред елемената именованих уговора садрже и *sui generis* елементе, дакле самосвојне елементе који се не могу подвести под елементе неког именованог уговора, не могу се означити другачије него ли као *sui generis* уговори. Ипак, они нису чисти *sui generis* уговори, који су у пракси иначе ретки. Сходно томе, могу се разликовати *sui generis* уговори у ширем и ужем смислу. *Sui generis* уговори у ширем смислу карактеришу се тиме да су њихови елементи само делимично регулисани законом. Са друге стране, *sui generis* уговори у ужем смислу су такви уговори код којих уопште није могуће подвођење њихових елемената под именоване уговоре.¹⁰

III ПОВЕЗАНИ УГОВОРИ

Осим мешовитих и *sui generis* уговора, треба указати и на категорију повезаних уговора које некад у пракси није лако разликовати од мешовитих уговора. Код повезаних уговора се заправо ради о томе да је више уговора на основу воље уговарача повезано тако да чине једну целину.¹¹ До тога може доћи услед тога што закључење једног уговора може повући за собом и закључење неког другог уговора или се, поводом закључења једног уговора, може јавити потреба за закључењем неког другог уговора између истих лица да би се остварио циљ коме уговарачи теже.¹² Примера ради, продаја аутомобила купцу уз истовремено давање гараже у закуп.

Повезани уговори су ипак самостални уговори. Сваки од повезаних уговора задржава своју самосталност и на сваки се примењују правна правила која важе за тај уговор. Дакле, повезани уговори чине формално јединство, за разлику од мешовитих уговора који чине материјално јединство. Но, како је већ речено, некад у пракси није лако разликовати повезане од мешовитих уговора. У случају таквих потешкоћа, као критеријуми који свакако нису коначни, али који могу указати да ли се у

⁹ Вид. за мешовите, М. Martinek, *Moderne Vertragstypen, bd. 1., Leasing und factoring*, Munchen, 1991, 22.

¹⁰ Више о томе, W. Schluer, *op. cit.*, 252-255.

¹¹ М. Martinek, *op. cit.*, 23.

¹² С. Перовић, *op. cit.*, 214.

конкретном случају ради о повезаном или пак мешовитом уговору, могу се узети у обзир следећи:

- 1) да ли поверилац има интерес за испуњење чинидбе као материјално јединство или у механичком збиру елемената;
- 2) да ли је уговор закључен на једном или више докумената,
- 3) да ли је приликом уговарања чинидби протекао мањи или већи временски размак.¹³

IV ПРОБЛЕМ ПРИМЕНЕ ПРАВНИХ ПРАВИЛА НА НЕИМЕНОВАНЕ УГОВОРЕ

Следеће питање које се поставља везано за неименоване уговоре јесте питање која правна правила треба применити на њих. Проблем примене правних правила на мешовите уговоре да се одредити као гомилање правних правила, док са друге стране за *sui generis* уговоре имамо недостатак правних правила. Како су мешовити уговори састављени од елемената различитих именованих уговора, поставља се питање која правна правила применити на њих. Правила једног, неких или пак свих уговора који га чине. У оквиру правне доктрине настало је неколико теорија које за циљ имају да реше овај проблем. То су:

- 1) теорија комбинације;
- 2) теорија апсорпције;
- 3) теорија креације;
- 4) теорија каузе,
- 5) теорија аналогije.

Према теорији комбинације, на мешовити уговор треба применити правила свих уговора који га чине, и то тако да на сваки од именованих уговора који га чине треба применити правила тог уговора, или пак њиховим комбиновањем доћи до заједничких правила.¹⁴ Ова теорија је дакако погодна код мешовитих комбинованих уговора и мешовитих двостранотипичних уговора. Ипак, како то обично бива, ова теорија има један недостатак. Тај недостатак се огледа у колизији правних правила. Конкретније, недостатак је у томе што правила која важе за поједине уговоре који чине мешовити уговор могу бити супротстављена, па их није могуће комбиновати. Тако ова теорија не даје одговор на случајеве у којима правна правила различитих уговора који чине мешовити уговор предвиђају различите разлоге за раскид уговора, или пак, за неке уговоре се предвиђа писмена форма, а за друге не.¹⁵ Решење за овај проблем

¹³ О. Антић, *op. cit.*, 98.

¹⁴ С. Перовић, *op. cit.*, 215.

¹⁵ А. Јакшић, С. Стојановић, *op. cit.*, 131-132.

покушала је да дâ теорија апсорпције.¹⁶ Према овој теорији, на мешовити уговор имају се применити правна правила оног уговора који је доминантан, који апсорбује све друге елементе, или, како се још каже, на коме је тежиште уговора, те је сходно томе ова теорија позната и као теорија тежишта.¹⁷ Нарочито је погодна за интегрисане уговоре.

Недостатак ове теорије огледа се у томе што се поставља питање на који начин одредити доминантни елемент. Могућа су два приступа, али ниједан није без мана. Први, квантитативни, састоји се у томе да се доминантни елемент утврђује на основу тржишне вредности чинидбе, док други квалитативни, полази од намере уговарача и треба да утврди ком елементу сами уговарачи дају превагу.¹⁸ Но шта ако се за уговорену чинидбу не може пронаћи тржишна вредност, или уколико према намери уговорних страна све дуговане чинидбе за њих имају једнак значај?

Према теорији креације, која је предвиђена у швајцарском праву, судија сам креира правна правила која се имају применити на мешовите уговоре. Према швајцарском Грађанском закону, ако из закона не може да се извуче никакав пропис, онда судија треба да одлучи према обичајном праву, а где оно недостаје и по правилу које би он као законодавац донео. При томе прати одобрено учење и традицију.¹⁹ Дакле, решавање проблема примене права на мешовите уговоре препуштено је суду који не би био формално везан правилима која важе за поједине уговоре, а која се међусобно супротстављају, већ би независно од њих, по правичности, изналазио најподеснија решења за сваки конкретан случај.²⁰

Према теорији каузе, приликом одлучивања о томе која правна правила применити на мешовит уговор, треба поћи од његове каузе. Ипак, у мешовитом уговору је некад тешко утврдити шта је кауза уговорних обавеза уговарача. Питање је заправо да ли ће се као кауза уговорне обавезе узети кауза једног од уговора који чине мешовити уговор, или не.²¹ Према теорији аналогije, на мешовит уговор треба аналогно применити правна правила неког од законом регулисаних уговора који му је сличан.²² Такође, на мешовите уговоре могла би се применити и општа

¹⁶ Иначе, теорија апсорпције примењена је у ЗОО у делу у коме се уређује однос уговора о делу са уговором о купопродаји. Уговор којим се једна страна обавезује да изради одређену покретну ствар од свог материјала сматра се у сумњи као уговор о купопродаји. Вид., ЗОО, чл. 601.

¹⁷ М. Martinek, *op. cit.*, 25.

¹⁸ *Ibid.*, 26.

¹⁹ Schweizerisches Zivilgesetzbuch, vom 10. Dezember 1907 (Stand am 1. Januar 2018), чл. 1, ст. 2 и 3.

²⁰ С. Перовић, *op. cit.*, 216.

²¹ М. Вуковић, *Обвезно право*, Загреб, 1964, 324.

²² *Ibid.*, 326.

правила уговорног права. Могућност примене општих правила уговорног права на мешовите уговоре назива се теорија субсидијарности.²³

У образложењу преднацрта Грађанског законика Републике Србије, наведено је да би без допунских правила тумачења за мешовите уговоре различите судске одлуке створиле правну несигурност. Зато, приликом одлучивања о томе која правна правила применити на мешовити уговор требало би првенствено водити рачуна о томе шта су уговарачи хтели да у мешовитом уговору претеже. Уколико се може утврдити који од уговора који чине мешовити уговор је за уговараче најважнији, у складу са теоријом апсорпције примениће се правила тог уговора. Уколико се пак то не може утврдити, треба узети у обзир битне састојке свих уговора који чине мешовити уговор. Уколико су правила различитих уговора који чине мешовити уговор међусобно несагласна, треба утврдити који састојци у целокупном мешовитом уговору претежу (с обзиром на природу и циљ појединих престација) те онда дати предност уговору који садржи те састојке, тако да би се том уговору морали подредити и други састојци.²⁴

„Решавајући проблем примене права на мешовите уговоре суд ће морати да установи заједничку намеру странака, дакле, шта су уговарачи хтели уговором да постигну, па према томе да примени одговарајућа правила, при чему претходно наведене теорије не треба посматрати тако да се оне међусобно искључују, већ да суд треба да приликом конкретног одлучивања, руководећи се заједничком намером странака искористи неку од ових теорија у зависности од природе конкретног случаја“.²⁵

Са друге стране, код *sui generis* уговора примена правних правила именованих уговора није могућа, сем начелно код *sui generis* уговора у ширем смислу, али само на део уговора. Ипак, треба узети у обзир чињеницу да су уговарачи закључили уговор које се у начелу не може подвести под неки од именованих уговора, што само по себи имплицира да правна правила именованих уговора нису погодна за остварење њихових уговорних циљева. Сходно томе, код *sui generis* уговора доминира примена правних правила из општег дела облигационог права.

V ПОПУЊАВАЊЕ УГОВОРНИХ ПРАЗНИНА КОД НЕИМЕНОВАНИХ УГОВОРА

Неименовани уговори, исто као и именовани, могу имати уговорне празнине. Дакле, дешава се да уговарачи неко питање уопште не уреде

²³ *Ibid.*

²⁴ Вид. Образложење преднацрта Грађанског законика Републике Србије, <https://arhiva.mpravde.gov.rs/it/articles/zakonodavna-aktivnost/gradanski-zakoni>, датум посете: 15.09.2018.

²⁵ С. Перовић, *op. cit.*, 216.

уговором, било стога што га потпуно превиде, или сматрају да је то непотребно, или сувишно, или то питање накнадно неочекивано искрсне.²⁶ Према ЗОО ако су уговорне стране после постигнуте сагласности о битним састојцима уговора оставиле неке споредне тачке за доцније, уговор се сматра закљученим, а споредне тачке, ако сами уговарачи не постигну сагласност о њима, уредиће суд водећи рачуна о претходним преговорима, утврђеној пракси између уговарача и обичајима.²⁷ Када стране закључују неки именовани уговор у коме не постигну сагласност о природним састојцима уговора, тада се на тај уговор примењују диспозитивне одредбе закона. Али, ако су стране закључиле неки неименовани уговор тада природне састојке уређује суд у складу са претходно наведеном одредбом члана 32 ЗОО.²⁸ Овај члан се примењује не само ако су уговорне стране после постигнуте сагласности о битним састојцима уговора оставиле неке споредне тачке за доцније, већ и у случају споредних тачака о којима се сауговарачи нису изјаснили јер су сматрали да о њима у конкретном случају не треба да се изјашњавају, или су их једноставно занемарили, или превидели.²⁹ Притом, део уговора о коме су уговорне стране постигле сагласност и део о коме се нису сагласиле већ је њиме употпуњена садржина уговора у процесу интеграције уговора од стране суда морају бити усклађени тако да се не спречава, нити отежава, већ напротив, помаже испуњење уговора.³⁰

Проблем везан за интеграцију неименованих уговора настаје уколико се ради о потпуно новом уговору, који је у зачетку, па нити има утврђене праксе између уговарача, нити има обичаја. Тада интеграција се има извршити уз примену начела савесности и поштења и водећи рачуна о циљу уговора, као и свим околностима под којима је уговор закључен.³¹

Интеграција уговора некад може значити и нове обавезе за уговорне стране, при чему ће њихова повреда имати карактер неиспуњења уговорне обавезе, што ће довести до примене средстава заштите уговорника.³² ЗОО предвиђа да су у заснивању облигационих односа и остваривању права и обавеза из тих односа стране дужне да се придржавају начела савесности и поштења.³³ Такође, из циља уговора могу за дужника произићи додатне

²⁶ С. Миладиновић, *Интеграција облигационог уговора-Попуњавање уговорних празнина*, Правни живот бр. 10, 2001, 432.

²⁷ ЗОО, чл. 32., Попуњавање уговорне празнине диспозитивним законским правилима назива се општа интеграција, док попуњавање уговорних празнина на основу члана 32. ЗОО, индивидуална интеграција.

²⁸ Ј. Радишић, *op. cit.*, 122.

²⁹ С. Миладиновић, *op. cit.*, 438.

³⁰ Ј. Барбић, *Склапање уговора*, Загреб, 1980, 113.

³¹ С. Миладиновић, *op. cit.*, 441-444.

³² *Ibid.*, 435.

³³ ЗОО, чл. 12.

обавезе које се нису могле предвидети при закључењу уговора, па је у складу са тим дужник дужан да понашање прилагоди циљу уговора те да у том смислу предузме све споредне обавезе које доприносе остварењу тог циља, као и да се уздржи од сваке радње која би могла да осујети остварење тог циља. У случају спора судија, полазећи од циља уговора креира нове обавезе допуњујући уговор на основу претпостављене воље странака, при чему претпостављена воља представља оно што произилази из уговора на основу савесности и поштења, циља уговора и свих околности под којима је уговор закључен.³⁴ Уговорне обавезе треба извршити у складу са основним интересом који је утврђен у главној обавези, будући да свака главна обавеза подразумева много других циљно усмерених радњи, које је дужник обавезан да изврши без обзира на то дали су те споредне обавезе уговором изричито предвиђене, а заснивају се на савесности и поштењу и циљу уговора који представља основу како треба уговор испунити.³⁵

VI ЗАКЉУЧАК

Неименовани уговори представљају реалност уговорне праксе и да се претпоставити да ће их бити све више. Ипак, као што смо видели, неименовани уговори изазивају велике теоријске и практичне недоумице. У начелу би се могло рећи да је правна теорија установила по извесним заједничким карактеристикама типове неименованих уговора, тако да у глобалу могу обухватити све појавне облике неименованих уговора који би се могли замислити. Што се тиче, пак, проблема примене права на неименоване уговоре, нити једна теорија коју је понудила правна доктрина не даје целовито решење. Рекло би се да ниједна од ових теорија није без мана, а да свака опет има својих предности. Дакле, решење је за сад у комбинацији ових теорија и примени најадекватније на конкретан неименовани уговор. Проблем везан за попуњавање уговорних празнина код неименованих уговора настаје уколико се ради о потпуно новом уговору, који је у зачетку, па нити има утврђене праксе између уговарача, нити има обичаја. Тада се попуњавање уговорних празнина има извршити уз примену начела савесности и поштења и водећи рачуна о циљу уговора, као и свим околностима под којима је уговор закључен.

³⁴ Р. Слијепчевић, *Коментар ЗОО*, Београд, 2002, 16.

³⁵ С. Перовић, Д. Стојановић, *Коментар Закона о облигационим односима*, Горњи Милановац-Крагујевац, 1980, 16.

Milan Ječmenić*

INNOMINATE CONTRACTS

Summary

The object of the author's attention in this paper are innominate contracts. More specifically, the question of types of innominate contracts that appear regularly in contractual practice. Then, the author deals with the problem of applying the legal rules to innominate contracts. Finally, the author analyzes another problem that occurs regularly in contractual practice, which is the integration of innominate contracts.

Key words: *innominate contracts, sui generis contracts, mixed contracts, related contracts, application of legal rules, integration of innominate contracts.*

* Teaching associate, Faculty of law, University of Kragujevac.

Милица Соврлић*

Прегледни научни чланак
УДК: 342.232.1(37+497.11)

ПРЕДМЕТ СТИЦАЊА СВОЈИНЕ ОКУПАЦИЈОМ У СРПСКОМ И РИМСКОМ ПРАВУ

Рад примљен: 24. 08. 2018.

Рад прихваћен за објављивање: 27. 09. 2018.

Окупацијом, као оригинарним начином стицања својине, појединац уз минималне услове и без посебних формалности постаје власник ствари.

У одређеним историјским периодима окупација је имала много већи економски значај него данас, а што је донекле последица постојања много већег обима природних богатстава и мањег утицаја државе путем правне регулативе у погледу њиховог искоришћавања. Међу одредбама које регулишу начине стицања својине, окупација и данас постоји, али се може уочити већа рестриктивност приликом дефинисања и одређивања услова који морају бити испуњени да би се сматрало да је једно лице стекло својину окупацијом, а посебно се та рестриктивност уочава приликом одређивања ствари подобних за окупацију. Сходно томе, аутор у раду анализира правила српског и римског права у погледу објекта окупације.

Кључне речи: *својина, окупација, објект окупације, римско право, српско право*

I УВОД

Окупација се од давнина сматра начином заснивања својине која извире из природног права, а основ за присвајање појединих ствари је „урођена слобода узети их.“¹ У правној теорији окупација се најчешће дефинише или као „прибављање својине једностраним актом прибавиоца на стварима које је њихов власник напустио, узимањем тих ствари у

*Студент докторских академских студија Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, milicasovrlc90@hotmail.com

¹ Овај израз се налази у Аустријском грађанском законнику међу одредбама које регулишу стицање својине окупацијом.

државину с намером да се оне присвоје² или као „заснивање својине на ничијим стварима које се врши узимањем ових ствари у државину са вољом да се на њима заснује својина.“³ Суштински, у односу на друге начине стицања, окупација јесте једноставан и деформализован начин да се поједине ствари уведу у правни промет. Међутим, уколико се пође од правне регулативе, увиђа се да стицање својине окупацијом подразумева постојање одређених услова који се кумулативно морају остварити да би било несумњивог стицања својине. Окупација и данас постоји као начин заснивања својине, али нема значај који је имала раније. Разлог томе је смањење броја ствари које се сматрају ничијим, тј. својински слободним, а има и оних који оправданост окупације у данашњим условима тумаче социјалном потребом да се озакони државина напуштених ствари.⁴

Предмет нашег рада јесте објект окупације, премда изазива највише полемике и то на релацији шта јесте, а шта не може бити предмет стицања својине овим оригинарним начином стицања. Стога, настојаћемо прво да одредимо које атрибуте ствар треба да има да би била подобна да се заснује својина окупацијом, а потом и које ствари су изузете од окупације. Закључке ћемо утемељити анализирањем норми позитивног права садржаним у Закону о основама својинско правних односа као и решењима будућег српског права оличеног у Нацрту законика о својини и другим стварним правима и Преднацрту грађанског законика. Поред тога, када говоримо о стицању својине окупацијом, не можемо, а да се не осврнемо на правну прошлост и правила римског права, а која треба проанализирати из најмање два разлога. Први се тиче својине уопште, јер по мишљењу римских правника „власништво је почело с окупацијом“,⁵ а други, зарад увиђања шта је све могло бити објект окупације у периоду када је појам *res nullius* широко схватан и када је окупација сматрана за један од важнијих начина стицања својине.

II ПРЕДМЕТ СТИЦАЊА СВОЈИНЕ ОКУПАЦИЈОМ У СРПСКОМ ПРАВУ

Стицање својине окупацијом регулисано је Законом о основама својинско правних односа⁶. Окупацију нормирају и Нацрт законика о

² Д. Стојановић, *Стварно право*, Београд, 2008, 175.

³ О. Станковић, М. Орлић, *Стварно право*, Београд, 2004, 116.

⁴ Д. Попов, *Стицање права својине окупацијом ствари*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду бр. 1-2, 2008, 360.

⁵ D. 41, 2, 1, 1, наведено према: А. Ромас, *Izvori rimskog prava*, Zagreb, 1973, 230.

⁶ Закон о основама својинско правних односа (ЗОСПО), *Службени лист СФРЈ*, бр. 6/80 и 36/90, *Службени лист СРЈ*, бр. 29/96 и *Службени гласник РС*, бр. 115/2005 - др. закон.

Милица Соврлић, Предмет стицања својине окупацијом у српском и римском праву (стр. 23-36)

својини и другим стварним правима⁷ и Преднацрт грађанског законика⁸, а била је предмет регулисања и Српског грађанског законика.⁹

У циљу одређења објекта окупације поћићемо, у првом реду, од правила о окупацији која су део домаће законске регулативе. Међутим, предмет наше анализе, а потом и компарације биће и правила Нацрта и Преднацрта. ЗОСПО прописује следеће: на покретну ствар коју је њен власник напустио право својине стиче лице које је узело ту ствар у државину са намером да је присвоји (окупација), ако законом није другачије одређено.¹⁰ Нацрт предвиђа да лице које заснује физичку државину на нечијој покретности с намером да је присвоји, стиче својину на ствари, ако законом није другачије прописано,¹¹ док по Преднацрту, лице које напуштена покретна ствар узме у државину у намери (са намером) да је присвоји стиче на њој право својине.¹²

Дакле, цитирана правила упућују на закључак да ствар која је подобна да буде предмет стицања својине окупацијом треба да има два квалитета, један се тиче врсте ствари, а други својинскоправног режима. Ствар на којој се може успоставити право својине окупацијом треба да буде покретна и мора бити *extra patrimonium*, односно да није у нечијој имовини или добрима,¹³ јер уопштено речено, окупација (*occupatio*) јесте стицање власништва ствари, која не припада никоме (*res nullius*) узимањем ствари у посед с вољом учинити је својом (*res nullius cedit occupanti*).¹⁴

А. Покретна ствар

Окупацијом, својина се може стећи само на покретним стварима. Покретна ствар је она која се може премештати у простору, а да приликом тих промена не мења своју суштину, притом, подразумева се да је реч о ствари која може бити предмет правног промета. Закон не дефинише

⁷ Ка новом стварном праву Србије- Нацрт законика о својини и другим стварним правима (*Auf dem Wege zu einem neuen Sachenrecht Serbiens*), Београд, 2007. У даљем тексту Нацрт.

⁸ Преднацрт грађанског законика Републике Србије (Преднацрт), www.paragraf.rs/nacrti-i-predlozi, датум посете: 17.07.2018.

⁹ Грађански законик за Краљевину Србију, текст Закона од 11. марта 1844. године, са изменама и допунама(СГЗ), <https://sr.wikisource.org/sr/>, датум посете: 17.07.2018.

¹⁰ Чл. 32.

¹¹ Чл. 180.

¹² Чл. 1798.

¹³ А. Маленица, Н. Деретић, *Римско право*, Нови Сад, 2011, 274.

¹⁴ М. Horvat, *Rimsko pravo*, Zagreb, 1958, 178.

покретну ствар¹⁵, али се појам покретне ствари одређује Нацртом, у ком је предвиђено да је покретна ствар она која променом места не пропада нити битно губи вредност¹⁶. С друге стране, Преднацрт садржи још потпуније одређење, премда предвиђа да покретне ствари нису само оне које се могу премештати без промене суштине, већ и оне које се саме крећу.¹⁷

Међутим, иако не би требало да постоји спор код одређивања покретних ствари које су подобне да буду предмет окупације, ипак треба бити опрезан, јер многе покретне ствари, без обзира на то својство, не би биле подобне да се на њима заснује својина овим начином, нпр. одбегле животиње. Иако у нашем позитивном праву нема одредби о томе, као пример наводимо Закон о својинско правним односима Републике Црне Горе, који садржи правила о својинском режиму дивљих и припитомљених животиња, и правним последицама њиховог бега. По закону, уколико дивља животиња побегне, а припитомљена изгуби навику да се враћа, власник губи право својине, али те животиње не постају ничије ствари, већ постају државна својина.¹⁸ Дакле, иако је реч о стварима које би биле подобне да буде предмет стицања својине окупацијом, законодавац право својине резервише за државу, не за појединца.

Наши прописи не познају номотехнику набрајања покретних ствари које се могу окупирати, што је и разумљиво премда се окупација реализује фактичким узимањем ствари. Међутим, извесно одступање постоји када је у питању рој пчела. Стицање својине на одбеглом роју пчела није предвиђено ЗОСПО¹⁹, али јесте Нацртом и Преднацртом. Иако је стицање својине над одбеглом роју пчела посебан начин стицања, овде наводимо одредбе о томе из разлога што одбегли рој пчела, уколико га власник не пронађе у року од 24 часа од ројења, постаје ничија ствар,²⁰ дакле бива подобан да буде окупиран. Исто решење је заступљено и у Преднацрту, с тим што ће рој пчела постати ничија ствар не само уколико га власник не гони у року од 24 часа, већ и уколико у току гоњења рој изгуби из вида или одустане од њега.²¹ Такође, напоменули бисмо и да је у СГЗ-у одељку о стицању својине окупацијом било одредби које су регулисале поступање

¹⁵ Примера ради, Закон о својинско правним односима Црне Горе (ЗСПО Црне Горе), *Службени лист ЦГ*, бр. 19/2009 дефинише покретну ствар у Чл. 19 ст. 1.

¹⁶ Чл. 21. ст. 1.

¹⁷ Чл. 141. ст. 1.

¹⁸ Чл. 109 -111.

¹⁹ По самом закону право својине се стиче ставрањем нове ствари, спајањем, мешањем, грађењем на туђем замљиштву, одвајањем плодова, одржањем, стицањем својине од невласника, окупацијом и другим случајевима одређеним законом.

²⁰ Чл. 158. Нацрта.

²¹ Чл. 1771, исто је и по ЗСПО Црне Горе, Чл. 80.

власника у случају одбеглог роја, као и правним последицама које ће погодити власника уколико не успе да поврати рој у предвиђеном року. Наиме, одбегли рој, а који је имао власника, у прва 24 сата, колико је остављено да се рој поврати, третира се као изгубљена ствар, али након истека овог временског периода рој се има сматрати ничијом ствари и припада као „и друга дивљач онеме који га ухвати.“²² С друге стране, СГЗ је имао још једну одредбу о роју пчела, а из које се може закључити да није реч о пчелама које су имале власника па побегле, већ о пчелама које се сматрају изворно ничијим стварима- рој шумски у грму сматра се као ствар ничија, и припада онеме који га први нађе и грм закрсти.²³ Дакле, у оба случаја рој пчела може бити предмет стицања својине окупацијом.

Конечно, предмет окупације јесу покретне ствари. Међутим, уколико би било нужно оценити да ли фактичко узимање покретне ствари од стране неког субјекта уједно претпоставља и заснованост својине, погрешно би било дати позитиван одговор ослањајући се само на релацију: *својински слободна покретна ствар- успостављена државина-својина*, јер без обзира на својство покретности, нису све покретне ствари подобне да се на њима заснује својина окупацијом. По нашем позитивном праву, то је само напуштена покретна ствар, тј. покретна ствар која с аспекта дотадашњег власника нема економску или неку другу вредност.

Б. Својински слободна ствар

Број покретних ствари које могу бити у човековој аперхензији је заиста велики. Међутим, својство „ничија ствар“, односно да се ствар већ не налази у нечијим добрима, сужава избор приликом одређења покретних ствари на којима може бити заснована својина окупацијом. Ничијом ствари сматра се она коју је власник напустио (дерелинквирана ствар) или она на којој није заснивано право својине (изворно ничија ствар).²⁴ Својина окупацијом стиче се тако што пословно способно лице узме у државину ствар која нема власника,²⁵ јер оно што није ничије, то по природном разуму припада оном ко га окупира.²⁶

Изворно ничије ствари су делови општег добра: самоникло јестиво биље, вода захваћена из језера, планинског потока и сл.²⁷

Предмет стицања својине окупацијом може бити покретна ствар коју је њен власник напустио. Иако није уобичајено да власник не жели да

²² Чл. 240.

²³ Чл. 241.

²⁴ Д. Попов, *op.cit.*, 360.

²⁵ М. Милошевић, *Римско право*, Београд, 2005, 227.

²⁶ Д. 41, 1, 3, наведено према: Е. Станковић, *Извори римског права, практикум за вежбе*, Крагујевац, 2009, 227.

²⁷ I. Babić, *Uvod u građansko i stvarno pravo*, Beograd, 2015, 169.

задржи ствар и својинска овлашћења, ипак се дешава да је ствар напушта. Најчешће се ради о стварима које власнику нису од значаја ни у ком смислу. Сматраће се да је власник своју покретну ствар напустио онда када је видно манифестовао вољу да ствар напушта.²⁸ Из образложења судских одлука наших судова, произилази да право својине на ствари престаје напуштањем, уз испуњење два услова, и то изражене воље неког власника, на несумњив начин, да ствар више не користи, односно да је напусти, а што значи да се одриче права својине на ту ствар коју престаје да држи, односно користи, што представља други услов за губитак права својине на напуштеној ствари.²⁹

Напуштену ствар не треба поистовећивати са изгубљеном ствари, јер „изгубљена ствар је покретна ствар која је ван фактичке власти држаоца, услед нежељеног губитка државине, што је последица случаја или више силе, при чему он не зна где се ствар налази.“³⁰ Дакле, и код напуштене и изгубљене ствари постоји губитак државине, с тим што је код напуштања засновано на вољи самог држаоца, а код изгубљене ствари реч је о нежељеном губитку. Међутим, иако изгубљена ствар начелно не може бити предмет окупације, правило Нацрта указује да и нађена ствар која је незнатне вредности може бити предмет присвајања уколико власник, односно лице које ју је изгубило, непосредно по губитку не захтева њену предају.³¹

Заснивања својине на напуштеним стварима, по правилима о окупацији, остварено је, а како то произилази из досадашњег излагања, успостављањем државине с намером присвајања. Међутим, код покретних ствари које је власник напустио могу бити спорна два момента. С једне стране, у ком тренутку престаје својина дереликвента, а с друге, у ком тренутку ће се сматрати да је други субјект стекао право својине.

Овим недоумицама су се правници бавили и у римском праву, па су решења за спорно питање нудили представници школе Прокулеанаца и Сабинијанаца. Док су Прокулеанци заступали мишљење да својина престаје тек окупацијом напуштене ствари, Сабинијанци су сматрали да својина престаје актом дереликције, с тим што не постоји својина другог док ствар не узме у државину.³² Овакав резон представника друге школе се, сматрамо, може применити и данас, имајући у виду да се за одрицање од права својине на покретним стварима не захтевају формални услови као што је то предвиђено код одрицања права својине на непокретним

²⁸ Н. Сворцан, *Коментар Закона о основама својинско правних односа*, Крагујевац, 2009, 218.

²⁹ Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу, ГЖ 123/11, необјављено.

³⁰ А. Павићевић, *Појам изгубљене ствари*, Правни живот, бр. 5-6, 2014, 109.

³¹ Чл. 173. ст 1.

³² D. 41, 2, 1, 1 наведено према: А. Ромас, *op.cit.*, 229.

стварима. Код одрицања својине на покретној ствари довољно је да дотадашњи власник на видан начин манифестује вољу напуштања ствари, а својина новог субјекта заснива се тек моментом заснивања државине ствари.

Дакле, предмет стицања својине окупацијом је покретна напуштена ствар, уколико остајемо у оквирима Закона. Међутим, идеја да се код одређења својинскоправног режима ствари нагласи непостојање својине правног претходника, видљива је и у Нацрту и Преднацрту, с тим што је другачије изражена. Наиме, Преднацрт прописују да се ради о напуштеној ствари, док је по Нацрту реч о ничијој ствари, а што је, сматрамо, боље решење, јер као што смо видели, ствар без власника није само напуштена ствар, већ и изворно ничија ствар.

III ШТА НИЈЕ ПРЕДМЕТ ОКУПАЦИЈЕ

Говорећи о стицању својине окупацијом потребно је одредити и шта не може бити предмет стицања, премда је општеприхваћено да је окупација изгубила на значају управо зато што се број ствари које се сматрају ничијим сузио. Неке ствари су изричито изузете од присвајање, док су друге у посебном правном режиму због економске вредности или друштвеног значаја. Иако засигурно нећемо набројати све ствари које нису предмет стицања својине окупацијом, сматрамо да, поред непокретности које су несумњиво изузете од окупације, у тај круг можемо сврстати још и скривено благо и животиње.

1. Непокретности. Предмет стицања својине окупацијом су само покретне ствари, а разлози немогућности стицања својине окупацијом на непокретним стварима су политичке природе. Наиме, држава настоји да себе види у улози „окупатора“ када су у питању непокретности. Заправо, на покретним стварима настаје приватна својина која је слободна, тј. важи као могућност за свакога, а на непокретностима државна својина, резервисана само за државу, а која на неки начин не само да има право, већ и обавезу да својину стекне. Међутим, у правној прошлости било је одступања од овог правила. Пример је СГЗ. Према Законику „неке ствари, које ни у чијој власти нису, може сваки заузети и задржати, и тим самим оне прелазе у његову сопственост, и он постаје њиховим господаром.“³³ Међу „неким стварима“ налазе се *пуста места*. Под пустим местом сматрало се оно које је својевољно остављено, без намере враћања власника, с тим што је јасно прецизирано под којим условима се место сматрало напуштеним. Цитираћемо ову одредбу без прилагођавања савременом српском језику. Пустим местом сматраће се место: 1) ако правога господара за 10 година нема, нити му се за то време трага ни гласа

³³ Чл. 228.

зна, осим ако му није могуће било вратити се, или јавити се; 2) ако је толико времена протекло, да је место запуштено у луг обрасло, и зато се на ново крчити морало; 3) ако је прави господар оставио, па дознавши, да је други заузео, за годину дана противан показао се није, а могао је.³⁴ Пусто место је свако могао да заузме. Дакле, предмет окупације су могле бити и непокретне ствари, а што закључујемо на основу једног од три кумулативна услова, који гласи „да је место запуштено у луг обрасло, и зато се на ново крчити морало.“

Да су непокретности изузете од окупације јасно произилази из анализираних правила. На покретну ствар коју је њен власник напустио, право својине стиче лице које је узело ту ствар у државину са намером да је присвоји, док се на непокретности не може стећи право својине окупацијом. Ово је норма ЗОСПО.³⁵ Међутим, Нацрт говори о присвајању ничије покретности³⁶, али без изричите одредбе о томе да се својина окупацијом не може стећи на напуштеним непокретним стварима. С друге стране, Преднацрт има формулацију као и ЗОСПО.³⁷ Дакле, предмет окупације је само покретна ствар, било да је ничија или напуштена ствар. Одступања од овога нема ни у правима појединих земаља чије смо прописе анализирали, и то ЗСПО Републике Црне Горе³⁸, Закону о власништву и другим стварним правима Републике Хрватске.³⁹

2. Скривено благо. Благо означава првенствено вредну (драгоцену) покретну ствар која је непродуктивна и која се чува⁴⁰. Без обзира на чињеницу да се код скривеног блага доводи у питање постојање ранијег сопственика, тј. он је засигурно постојао, али се не може сазнати да ли и даље постоји, не може бити речи о томе да скривено благо може бити предмет присвајања. Режим нађеног блага није нормиран позитивним прописима наше земље, већ само Нацртом и Преднацртом, а правила садржана у овим актима упућују на то да случајно проналажење скривених ствари, за налазача ствара само облигационо право-потраживање трошкова које је имао и налазачке награде.⁴¹

³⁴ Чл. 230.

³⁵ Чл. 32. ст. 2., исто је и по ЗСПО Црне Горе, Чл. 63.

³⁶ Чл. 189.

³⁷ Чл. 1779., исто је и по хрватском Закону о власништву и другим стварним правима, *Народне новине*, бр. 81/2015, Чл. 131. ст. 4.

³⁸ Чл. 63.

³⁹ Чл. 131.

⁴⁰ И. Бабић, *Налаз скривеног блага*, Зборник радова правног факултета у Нишу бр. 56, 2010, 39.

⁴¹ Више о правним последицама налаза скривеног блага Вид. А. Павићевић, *Pravne posledice nalaza skrivenog blaga u srpskom pravu*, *Nova pravna revija* бр. 1-2, 2015, 86-93.

3. Животиње. Посебно интересовање изазива питање да ли дивље и одбегле домаће животиње могу бити предмет окупације? Поједине покретне ствари могу бити предмет присвајања тек уколико се добију одређене дозволе, с тим да има мишљења да ово није окупација, већ посебан начин стицања својине на основу административне дозволе.⁴² Такве ствари су дивље животиње и рибе, које су биле у другачијем режиму по предатном праву када су сматране за ничије ствари. Тако, по правилима СГЗ-а, својина на дивљачима, тј. шумским зверима као што су медведи, вукови, зечеви и др., припада оном ко их ухвати или убије,⁴³ а уколико би нека од дивљих животиња, која је припитомљена, побегла од власника, престајала је бити власништво окупанта, постајала би ничија ствар и свако ју је могао поново присвојити.⁴⁴ Данас, дивље животиње и рибе, су у државној својини, а на њима се право својине стиче ловом, односно риболовом тек након добијања административне дозволе за те радње, а циљ оваквог режима јесте трајно одржавање и унапређење популације дивљачи и риба. Одредбе о стицању својине на дивљим животињама и рибама у нашем праву налазе се у Закону о дивљачи и ловству⁴⁵ и Закону о заштити и одрживом коришћењу рибљег фонда⁴⁶.

С друге стране, одлутала домаћа животиња никако се не може третирати као ничија ствар. Иако у Закону о овоме нема одредби, јасно правило садржано је у Преднацрту. Ако налазач одлутале домаће животиње, која се не гаји ради стицања прихода, није у стању или не може да је чува, дужан је да је повери установи или лицу које се бави примањем животиња на чување и старање.⁴⁷ Ова посебна одредба је у оквиру одељка о поступању с нађенима стварима, те је јасно да се одлутала домаћа животиња не може присвојити. Међутим, сматрамо да не би требало наглашавати да се ради о животињама *које се не гаје ради стицања прихода*, већ формулација треба бити општија, с обзиром на то да се животиње гаје да задовоље како економску, тако и нематеријалну човекову потребу.⁴⁸

⁴² I. Babić, *op.cit.*, 175.

⁴³ Чл. 235.

⁴⁴ Чл. 236

⁴⁵ *Службени гласник РС*, бр. 18 /2010.

⁴⁶ *Службени гласник РС*, бр. 128/ 2014.

⁴⁷ Чл. 1780 .

⁴⁸ Према Закону о добробити животиња, *Службени гласник РС* бр. 41/2009, животиње су: животиње које се користе у производне сврхе; животиње које се користе у научноистраживачке, биомедицинске и образовне сврхе; животиње које се користе за изложбе, такмичења, приредбе и друге облике јавног приказивања; животиње за рад и службене животиње; кућне љубимце; напуштене и изгубљене животиње; дивље животиње у заточеништву.

Конечно, концепција изједначавања животиња са осталим покретним стварима није у потпуности напуштена, али су дивље и припитомљене животиње под посебним правним режимом. Домаће животиње, уколико одбегну не могу бити предмет стицања својине окупацијом, а стицање својине на дивљачима условљено је добијањем административних дозвола.

IV ПРЕДМЕТ СТИЦАЊА СВОЈИНЕ ОКУПАЦИЈОМ У РИМСКОМ ПРАВУ

У римском праву стицање својине окупацијом представљало је најважнији оригинарни начин стицања који је заснован на природном праву⁴⁹, јер „својствено је свим народима да присвајају делове природе на законит начин.“⁵⁰ И по правилима римског права својина окупацијом се стицала тако што „оно што пре тога није никоме припадало, какав је случај када се ухвати оно што је на земљи, у мору или ваздуху, постаје наша својина све док је чувамо.“⁵¹

Одређење подобне ствари, по правилима римског права, на којој се може успоставити својина окупацијом је нешто сложеније, а разлог је широко схватање појма ствари која је *res nullius*. У ствари које немају власника, а које су подобне да се на њима заснује својина спадају: ствари које још увек нису биле у својини било које особе, ствари којих се досадашњи власник одрекао (*res derelicta*), ствари непријатеља и благо.⁵²

1. Ствари које још увек нису биле у својини било које особе су ствари из природе. Овде у првом реду спадају дивље животиње, птице, рибе, укључивши и животиње које се лове⁵³. Дивљачи никада нису сматране делом или припатком непокретности на којој стално обитавају.⁵⁴ По правилима римског права могло се ловити и на туђем земљишту, с обзиром на то да није било одредби које би признавале право лова ни држави, ни општинама, ни власницима непокретности, под условом да земљиште није ограђено и да се ловом власнику не наноси штета. У супротном, власник земљишта је могао правним средствима, интердиктима ретиненде, спречити ловцу приступ на земљишту, будући да се тиме дира у његово право. Међу правилима налазе се и одредбе о

⁴⁹ Правника Гај у својим Институцијама записује да у начине за преношење својине засноване на природном праву спада ипак не само традиција, већ и окупација.

⁵⁰ Ж. Бујуклић, *Римско приватно право*, Београд, 2015, 261.

⁵¹ О. Stanojević, *Gaj Institucije*, Beograd, 105, О. Stanojević, J. Danilović, *Tekstovi iz rimskog prava*, Beograd, 1970, 169-170.

⁵² В. Eisner, М. Horvat, *Rimsko pravo*, Zagreb, 1948, 324.

⁵³ *Ibid.*, 323.

⁵⁴ М., Милошевић, *op.cit.*, 278.

статусу дивљих животиња које су у власништву и животињама које су пропитомљене, а у ситуацијама када напусте свог господара. Тако, сматрало се да прве опет постају *res nullius* ако поново стекну своју природну слободу, односно „када је или ишчезла испред наших очију или, иако нам је на догледу, ипак је тешко да се гони“⁵⁵, а припитомљене ако изгубе намеру да се враћају господару. Сматра се да су изгубиле намеру да се врате када престане њихова нивика да се враћају⁵⁶.

За ничије ствари су сматране и острво које је настало у мору, а што је уједно и једина врста непокретних ствари подобних да буду окупиране, затим полудраго камење, шкољке и бисери пронађени на обали.

2. Предмет стицања могу да буду и ствари којих се досадашњи власник, напуштањем државине, одрекао. Моменат стицања својине окупанта зависио је од тога да ли је ствар *res Mancipi* или *res nec Mancipi*. Ако се радило о ствари *res Mancipi*, окупант је тек одржајем постајао власник ствари. Разлози овако усвојеног решења могу се објаснити на два начина. С једне стране, то је последица немогућности да се неформалном дереликцијом угаси право својине на стварима које су *res Mancipi*, а с друге, немогућност да се својина на стварима које су *res Mancipi* стиче начинима које предвиђа *ius gentium*. Код ствари које су *res nec Mancipi* оваквих дилема нема, те су оне одмах припадале ономе ко их узме.

3. У класификацији ствари које су подобне да буду окупиране значајну категорију представљају и *res hostiles* (непријатељске ствари), јер су Римљани веровали „да је оно што је отето од непријатеља у највећој мери њихова својина“.⁵⁷ То су покретне ствари у својини странаца којима Рим није дао уговором или ни једностраним актом обећао заштиту. Међутим, једино у случају рата који је званично објављен, лица под војном командом стичу ратни плен у корист државе (*occupatio belica*). Освојено земљиште постаје *ager publicus*, а заробљеници ухваћени са оружјем у руци државни робови (*servi publici*).⁵⁸ Ипак, ово није важило за цивиле или групе које су пратиле војску или самостално залазиле на непријатељску територију. „Непријатеља који је пребегао примамо по ратном праву. И оне ствари непријатеља које се налазе код нас припадају оном ко их је окупирао, а не држави.“⁵⁹

4. Последња категорија јесу ствари које се означавају као благо. О томе да ли је налаз блага посебан начин стицања својине или се и благо може слободно присвајати, било је предмет интересовања многих романиста. Једни сматрају да је нађено благо *res nullius* и да може бити

⁵⁵ Р. В. Ћиласовић, *Гајеве институције*, Београд, 1939, 70.

⁵⁶ О. Станојевић, *op.cit.*, 107.

⁵⁷ О. Станојевић, *Римско право*, Београд, 2008, 205.

⁵⁸ Ж. Бујуклић, *op.cit.*, 262.

⁵⁹ D. 41. 1. 51, наведено према: О. Станојевић, Ј. Даниловић, *op.cit.*, 170.

предмет стицања својине окупацијом⁶⁰, а други да је налаз скривеног блага посебан начин стицања својине.⁶¹ Чини се да за оба мишљења има основа. Наиме, у најстаријем периоду пронађено скривено благо могло је бити предмет присвајања. У прилог томе говори одредба о којој читамо код правника Павла, а која гласи „Благо је давнашња остава неког новца, о коме више нико ништа не памти, тако да и нема више власника. Због тога ће оно припасти оном кога нађе, јер нема другог власника.”⁶² Међутим, за време Хадријана, установљена су правила по којима је налаз скривеног блага третиран на начин који се много не разликује од данашњег.

Дакле, и по правилима римског права окупација се реализовала заснивањем државине на подобној ствари, која је широко схватана. Једино спорно било је стицање својине окупацијом на покретним стварима *res mobiles* и на нађеном благу све до Хадријана када нађено благо није само за налазача производило стварноправно дејство, већ и за друге субјекте. Ово из разлога што се није могло допустити да налазач стекне својину на вредним стварима, а да се не задовоље још два интереса: интерес државе и интерес власника непокретности на којој је благо нађено.

V ЗАКЉУЧАК

Окупација као начин стицања својине није својствена само модерним правима. Напротив, своје корене има у далекој прошлости, познавало ју је римско право, чијом рецепцијом је доспела до правних система који почивају на његовој традицији.

Међутим, несумњиво је да су се правна правила која се тичу стицања својине окупацијом изменила у односу на некадашња, а окупација нема онај економски значај који је имала раније. Раније је стицање својине окупацијом било резервисано за велики број ствари, а државна регулатива по том питању није била рестриктивна, те су се слободно могле присвајати напуштене ствари, делови природног богатства, животиње, па чак и непокрене ствари.

У нашем праву, окупација је регулисана Законом о основама својинско правних односа, али и будућим прописима, Нацртом законика о својини и другим стварним правима, као и Преднацртом грађанског законика, и то нешто детаљније. Оно што се може приметити је да, упркос постојању нешто више одредби о окупацији, већих одступања од неких устаљених принципа, када је реч о овом начину стицања, и нема.

⁶⁰ Д. Стојчевић, *Римско приватно право*, Београд, 1985, 152, М. Милошевић, *op.cit.*, 228.

⁶¹ М. Horvat, *Rimsko pravo*, Zagreb, 1974, 137.

⁶² D. 41. 1. 31 .1, наведено према: О. Stanojević, J. Danilović, *op.cit.*, 170.

Окупација је и даље заснивање државине на подобној ствари с намером присвајања.

Према Закону о основама својинско правних односа, окупација је резервисана само за покретне напуштене ствари. На истом становишту стоје Нацрт законика о својини и другим стварним правима и Преднацрт грађанског законика. Аналогно, стицање својине на непокретностима није могуће ни под којим условима. Међутим, поред непокретних ствари, постоје још неке које не могу бити предмет слободног присвајања. У том режиму су дивље животиње, које су државна својина, а акту лова претходно стоји добијање административне дозволе, затим одлутале домаће животиње, али и случајно нађено скривено благо. Међутим, иако нађена ствар начелно не може бити предмет стицања својине окупацијом, Нацрт законика о својини, у одељку о нађеној ствари, прописује да и ствар коју је неко изгубио, под условом да је незнатне вредности и да је власник одмах не захтева, може бити предмет присвајања. Дакле, *de lege ferenda* и изгубљена ствар се третира као *res nullius*, али под одређеним условима.

На крају, закључујемо да окупација нема значај за појединца који је имала раније, али није превазиђена као начин стицања својине, а своју функцију остварује сходно друштвено – економским приликама.

Milica Sovrlic*

THE OBJECT OF ACQUISITION OF PROPERTY BY OCCUPATION IN SERBIAN AND ROMAN LAW

Summary

By occupation, as the original mode of acquiring property, the individual acquires the ability to introduce things with attributes in legal transactions, we can say with the minimum conditions and without any formality.

In certain historical periods, the occupation was much more economically significant than today, which is somewhat due to the existence of a much greater volume of natural resources and a lesser influence of the state through legal regulations regarding their exploitation. Among rules that regulate the ways of acquiring property, the occupation still exists, but may be seen greater strictness in defining and determining the conditions that must be met for one

* Phd student, Faculty of Law, University of Kragujevac

person one person to acquire property occupation. This strictness is present in determining things that can be acquired by occupation.

Accordingly, the subject of the author's work are norms that regulate the acquisition of property by occupation in Serbian law and Roman law.

Key words: *property, occupation, object of occupation, Roman law, Serbian law.*

СТРУЧНИ РАДОВИ

Др Свето Пурић*
Др Милан Рапајић**

Стручни рад
УДК: 336.71

ОДНОС ЦЕНТРАЛНЕ БАНКЕ И ГРАНА ДРЖАВНЕ ВЛАСТИ***

Рад примљен: 24. 09. 2018.

Рад исправљен: 27. 09. 2018.

Рад прихваћен за објављивање: 27. 09. 2018.

Квалитетно уређени правни односи у једном правном систему одраз су и досегнутог нивоа правне културе једног народа. Кад је реч о нормирању односа грана власти са другим субјектима политичког система и јавним, регулаторним телима и независним институцијама које имају знатан степен аутономије у свом раду, то је осетљиво питање. Државне власти мора да испуњавају своје функције стварања права, његовог извршења али и креирање опште националне политике (а творац те креације је извршина власт), чији је елемент и економска политика. У раду аутори посвећују пажњу дефинисању грана власти полазећи од тријалистичке поделе функција државне власти на законодавну, судску и извршну. Указује се да постоје и различити типови организације пре свега извршне власти односно, парламентарни, председнички, полупредседнички и скупштински систем.

Односи грана власти са централном банком различито су постављени у правним системима што има везе са системом организације власти али и демократским односима у друштву. Примарна функција савремене централне банке је контрола понуде новца и кредитних услова у земљи. Централна банка је одговорна за вођење монетарне политике и у остварењу њених циљева она не сме да буде спутавана од две политичке гране власти: законодавне и извршне. Извршина власт има највећу одговорност за стање нације па с тога у

* Редовни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, spuric@jura.kg.ac.rs

** Доцент Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, mrapajic@jura.kg.ac.rs

*** Рад је написан у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Крагујевцу *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније.*

неким правним системима и даље има велики утицај на кадровску структуру централне банке. Указује се на значај независности централне банке.

Кључне речи: *гране државне власти; централна банка; монетарна политика; уставносудска функција; независност;*

І УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Централна банка представља најважнију установу монетарно-кредитног система па је ређе уставно а више законски маркирана као надлежна за извршење монетарно-кредитне политике у одређеној држави. Не постоји сагласност у вези са самом правном природом централних банака у тржишним привредама, или другим речима да ли су оне државне или квазидржавне институције.¹ У сваком случају, пред централне банке постављају се одређени циљеви који имају значај за целу привреду једне земље, попут успостављања и одржавања ликвидности макросистема, утицаја да не дође до већих поремећаја у банкарском животу кроз могуће банкротство већег броја банака и постизање високе стопе запослености. За разлику од комерцијалних банака, које делују на основу тржишних принципа, а то је свакако максимизирање профита, централна банка не оснива се са том сврхом. Управо због те чињенице, поставља се питање да ли је централна банка уопште банка? Реч је по нашем мишљењу о банци *suī generis*, јер је она банка државе или државни банкар. По осталим карактеристикама она је много различита од класичних комерцијалних банака², а један смо већ поменули. У нашој теорији аутори сматрају да

¹ У српској управно-правној теорији правни писци који су анализирали законске одредбе о Народној банци Србије јасно закључују „да је Народна банка Србије вршилац управе. Међутим, у које вршиоце она спада, државне или недржавне и главне или споредне, питања су на која одговоре даје само њена правна природа, а у том погледу постоје различита мишљења у нашој управно-правној теорији. Највећи број наших правних писаца сматра да је Народна банка Србије недржавна организација, у најбољем случају парадржавна институција, по начину образовања и овлашћењима блиска класичним државним органима.“ – Н. Бачанин, *Правна природа Народне банке Србије као вршиоца управе*, у: Правни систем Србије и стандарди Европске уније и Савета Европе, књига II, (ур.С. Бејатовић) Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац, 2006, 25.

² „Банка је финансијска организација која обавља регистроване банкарске послове, ради остваривања добити. Своје деловање банка базира на доследном поштовању принципа ликвидности, рентабилности и сигурности пословања.“ – Б. Милановић у: Б. Милановић, Д. Вујисић, *Пословно право*, Косовска Митровица, 2012, 333. Када је реч о односу централне банке и комерцијалних банака у правном систему Србије уз ослонац на позитивноправну регулативу, у уџбеничкој литератури се наводи: „За оснивање банке захтева се дозвола Народне банке

централна банка врши улогу банке пословних банака и осталих финансијских организација, као и да представља банкара државних структура.³ Са овом констатацијом можемо се сложити, указујући да је реч у ствари о варијацији на исту тему, односно да централна банка представља банку државе, онако како смо то већ указали. С обзиром на богат појмовни апарат науке о банкарству, монетарне економије, макроекономске политике и управне регулације одређених јавноправних тела које имају значаја за економију једне државе, да би се адекватно дефинисала централна банка увек треба поћи од специфичних елемената за одређену државу, њен привредни систем и време у коме се врши дефинисање. Дефиниција би била осиромашена уколико у себе не би инкорпорирала појам политичке моћи и односе централне банке са гранама власти, а у овом раду пажњу управо усмеравамо на релације централне банке са гранама власти.

Пре тога указујемо да се не може пренебрегнути да централне банке промовишу општу политику државе у сфери економије, много више и доста различито у односу на активности комерцијалних банака. Тако се истичу три круцијалне особине централних банака. Прво, оне нису установљене да максимизирају профит за њене власнике, као што то чине комерцијалне банке, а поводом чега је већ указано; затим, централне банке такође морају да поседују одређена средства како би била вршена контрола комерцијалних банака, а у англосаксонској теорији се указује да је централна банка и подређена држави. Ту се мисли на архетипски пример таквог односа у лицу Банке Енглеске, која је „стварно субординирана извршној власти, односно влади“.⁴ У другим правним системима за централну банку главна карактеристика у њеном деловању је већи или мањи степен независности и самосталног креирања одређених јавних политика. Међу ауторима који се баве тематиком централног банкарства, указује се на бројне функције коју централна банка треба да оствари, а оне су сличне без обзира на разликовање у организационој структури самих централних банака. „Уобичајено је да се на циљеве централне банке гледа и с економског и с социјалног аспекта. Иако циљева има много, могло би се кратко рећи, да је са социјалног и економског становишта најзначајније одржавање монетарне стабилности, повећање разине запослености и дохотка, те економски развој и

Србије. Приликом решавања о захтеву за издавање дозволе, Народна банка Србије је овлашћена да цени, на само испуњеност прописаних услова за оснивање, већ и целисходност оснивања, чиме је за оснивање банака установљен систем концесије. Оснивачка скупштина банке не може се одржати пре пријема решења Народне банке Србије о издавању дозволе за рад банке.“ – Z. Stefanović, J. Hrle, *Statusno privredno pravo*, Београд, 2005, 400.

³ Вид: С. Јовић, *Банкарство*, Београд, 1990, 93.

⁴ Вид: R. S. Sayers, *Modern Banking*, Oxford, 1958, 64.

благостање земље. Нагласак над тим економским и социјалним циљевима централне банке видљив је особито након Другог свјетског рата, јер се уклапа у развој социјалне и економске мисли изражене бројним међународним декларацијама и споразумима тог времена. Такав се тренд добро може уочити у тадашњим законима о централним банкама и оним уставним одредбама које се односе на централне банке. Ипак, централне банке као и владе појединих земаља нашле су се у тешком положају, јер се не могу баш увек истовремено провести и економски и социјални циљеви. Тако се може показати да је убрзани економски развој неспојив с одржавањем стабилне валуте, или планови за унапређење или одржавање високеazine незапослености, с реалним дохотком. У таквим случајевима кад би покушај истовременог остваривања више циљева угрозили њихову реализацију, централна банка се мора одлучити за циљ или циљеве којима ће дати првенство, примерице, стабилност валуте, а не одржавање пуне запослености.⁵ Активност централних банака, када наступе кризни моменти у привреди, односно крупни поремећаји у банкарском систему, су највише у таквим ситуацијама долазиле до изражаја. Сматрано је да није довољни разлог за покретање акције централне банке сама околност да количина новца у оптицају није усклађена с робним токовима. Данас централне банке су све више склоне дневном регулисању новчаних токова и спречавањем поремећаја у понуди и потражњи новца. Функције које данас имају централне банке дошле су до изражаја током XIX века, када је Банка Енглеске спроводила политике и технике које су биле адекватан одговор на финансијске кризе карактеристичне за то раздобље. Реч је о нестабилности на тржишту и банкарској недисциплини у стварању новца. Банка Енглеске је тако деловала као непристрасна власт, која је у стању да објективно, без размишљања о профиту, без обзира што је заправо остварила знатан профит, да гледа на економска и финансијска збивања и да делује на спољне или унутрашње поремећаје на финансијском тржишту. Првих деценија XX века, од централних банака се очекивало да одговоре на следеће изазове: 1) приватни дуг утемељен на комерцијалним трансакцијама, а не да се фокусирају на дуг државе, 2) одржавање уравнотеженог годишњег буџета, 3) да држава плаћа једнаке каматне стопе као и остали зајмопримци, 4) и да монетарна политика у времену мира не буде под утицајем финансијских потреба државе. Данас је ситуација другачија, јер се централне банке фокусирају на државни дуг, а државни буџет се не уравнотежује сваке године, па дефицит постаје нормалана појава. У периодима када је незапосленост на вишем нивоу дефицитном потрошњом се симулира потражња и оживљава пословна

⁵ K.Ott, *Centralno bankarstvo u federativnim državama s posebnim osvrtom na Jugoslaviju*, Univerza v Mariboru, Ekonomso-poslovna fakulteta, Maribor, doktorska disertacija, 1990, 12-13.

активност. Државе су у међувремену постале велики дужници, а као и други дужници (желе да) потражују новац уз ниске каматне стопе. Тиме се подстиче монетарна политика супротна оној којом би се утицало на привредни раст. Улога државе која је велика у споровођењу макроекономске политике, последично утиче да централна банка спроводи монетарну политику, односно да управља државним новцем, кредитима и банкарским сектором. Централна банка својим операцијама је у стању да регулише квантум новца доступан привреди. Она убрзавајући или успоравајући раст понуде новца, утиче на раст или снижавање каматних стопа, а тиме и подстиче или успорава улагање у привреду. Семјуелсон (Samuelson) је указао да је „примарна функција савремене централне банке контрола понуде новца и кредитних услова у земљи“.⁶ Функције централне банке могу се детаљније рашчланити на: „1) издавање новца и управљање резервама страног новца; 2) улога државног банкара; 3) улога банкара домаћих комерцијалних банака; 4) регулација домаћих финансијских институција; 5) операције монетарне и кредитне политике.“⁷

У економској теорији која се бави правним статусом централне банке, указује се да је централна банка „као монетарна власт“ основни и најважнији учесник на тржишту новца. Она је практично оснивач, организатор, регулатор и контролор укупних радњи и стања на тржишту новца. У остваривању те улоге, централна банка се служи својим инструментаријем: кредитно-монетарном и девизном политиком у координацији са фискалном, (буџетском и пореском) политиком, као и политиком спољњег и унутрашњег дуга. „Тако се очитује да је тржиште новца у модерној привреди основни механизам преко кога централна банка остварује своју улогу, кроз фино регулисање. Зато је ситуација на тржишту новца најбољи индикатор стања у привреди односне земље. Својом глобалном активношћу, централна банка утиче на целокупна привредна кретања у земљи. Својом политиком она димензионира привредни раст, одређујући цену новца и кредита. Уколико централна банка нема способности да прецизно позиционира реалну потребу процеса репродукције за новцем, онда наступају опште дисхармоније, које се по правилу у савременој привреди очитује као инфлација. Поново треба истаћи да стабилност цена, тј. стабилност куповне моћи националне валуте представљају на дуги рок главни задатак централне банке у тржишној привреди. Инфлаторни процес, који обезвређује екстерну и интерну вредност новца, не може се развити у тржишној привреди на дуги рок, без одговарајуће експанзије, количине новца у оптицају. Брзина и ефикасност реаговања централне банке на инфлаторне тензије,

⁶ P. A. Samuelson, W. D. Norhaus, *Economics*, McGraw – Hill Book Company, 1989, 267.

⁷ C. Collins, *Alternatives to the Central Bank in the Developing World*, IMF Occasional Paper No.20 Washington, July 1983, 2.

нераскидиво је повезана за организацију и степен формалне и фактичке њене независности. Централна банка треба да има своју улогу у вођењу флексибилне или краткоричне монетарне политике. Флексибилно вођена монетарна политика има временски ужи простор деловања, али је зато оперативност врло широка. Полазећи од одређених индикатора поремећаја привредне равнотеже, или кретања у правцу неравнотеже, централна банка може одмах неизоставно да приступи спровођењу корективних мера монетарне политике. Уколико се осећају инфлаторни притисци, пораст одређеног облика или свих облика финалне тражње, или је пак дошло до пораста брзине оптицаја новца, централна банка приступа увођењу комплекса мера рестриктивне кредитне политике, којим настоји да смањи укупну тражњу умањењем новчане масе. Ако пак долази до рецесионе тенденције, која се очитује у успоравању брзине оптицаја, централна банка чини супротне акције у правцу „појефтињења новца и кредита.“⁸

II ОДНОС ЦЕНТРАЛНЕ БАНКЕ И ЗАКОНОДАВНЕ ВЛАСТИ

„Под државном влашћу се у ширем смислу, разуме државна власт уопште тј. доношење извесних одлука, заповести (правних норми) и њихово извршење, по потреби и монополном физичке силе. Али, овај се термин употребљава и у ужем смислу, и тада се њиме означавају три основне врсте државних власти, то јест три основне врсте доношења и извршења правних норми. Тако се разликују три државне власти: законодавна власт (законодавство), управна власт (управа) и судска власт (судство). Вршење ове три власти може бити различито организовано. Од начина тог организовања зависи и облик државне власти, тј. облик друштвене власти је начин на који је организовано вршење законодавства, управе или судства и однос међу њима.“⁹

Ханс Келзен је сматрао да се под законодавном влашћу „не подразумева“ целокупна функција стварања права, него један специјалан аспект те функције стварање општих норми. „Закон“ - производ законодавног поступка - у суштини је општа норма или комплекс таквих норми (у енглеском - и у другим језицима, али у мањој мери - „закон“ се употребљава као ознака тоталитета правних норми, једино зато што смо склони да право идентификујемо с општом формом закона и што погрешно предвиђамо постојање појединачних правних норми). Под законодавством се даље подразумева не стварање свих општих правних норми, него само стварање општих правних норми, од стране специјалних органа, наиме од стране такозваних законодавних тела. Та терминологија има историјске и политичке корене. Кад су све државне функције биле

⁸ К.Оtt, *op.cit.*, 56

⁹ Р.Д. Лукић, Б.П.Кошутин, Д.М. Митровић, *Увод у право*, Београд, 2001, 311.

усредсређене у личности апсолутног монарха, било је мало основа за стварање појма законодавства као функције, која се разликује од других државних функција, посебице ако се опште норме стварају такође и путем обичаја. Модеран појам законодавства, не би могао настати док се није почело свесно са стварањем правних норми од стране специјалног централног органа, поред или уместо стварања норми путем обичаја и док та функција није поверена једном органу који је био окарактерисан тиме, што је представљао народ, или једну класу народа. Теоретска разлика између трију државних власти, мора се посматрати као нешто што почива на политичкој доктрини поделе власти, која је саставни део устава најмодернијих демократија и уставних монархија. Према том начелу, стварање општих норми-у начелу свих општих норми, „закон“ - припада законодавном телу или самом или заједно са шефом државе. Има, међутим, неколико изузетака од тог принципа. Стварање општих норми од стране неког другог а не законодавног органа, наиме од стране органа извршне или судске власти, обично се схвата као извршна или судска функција.¹⁰

Када се разматра однос између централне банке и државе, преваходно се мисли на релације између банке и владе, то јест једног органа извршне власти (у председничким и полупредседничким системима веома је битан однос централне банке и шефа државе). Овај рад предметно је одређен на односе централне банке са свим гранама власти у држави. Законодавни орган је носилац државне суверености, а њен саставни и у модерно доба значајан елемент је и економска сувереност. Извршна власт је задужена да брине о економској суверености нације, док о конститутивном елементу економског суверенитета, а то је монетарна сувереност и стабилност, треба да води рачуна централна банка. Централна монетарна власт је по правилу у очувању и оснажењу монетарне суверености неприкосновена. Углавном, у три правца може се посматрати однос законодавног органа, тј. парламента и централне банке. Реч је о кадровском, законодавном и политичко-контролном правцу. Кадровски правац се манифестује кроз три вида односа, тако што: 1) парламент бира гувернера, његовог заменика и одбор директора; 2) парламент даје сагласност на именовање гувернера, односно највишег органа банке; 3) чланови законодавног тела се бирају да буду и чланови одбора директора. Тако на пример у Пољској¹¹, која има дводомни

¹⁰ Х. Келзен, *Опита теорија права и државе*, Београд, 1998, 318.-319.

¹¹ Систем власти се у Пољској на основу тзв. „Малог устава“ из 1992. и Устава из 1997. у политиколошкој теорији више а у уставној нешто мање карактерише као полупредседнички. У сваком случају шеф државе у Пољској је бар по слову Устава прва глава егзекutive, њен активни и доминантни део са палетом великог броја изборно-кадровских функција. Вид: I. McMenamin, *Semi-presidentialism and*

парламент, слично као и у Србији – Народна Скупштина, Сејм, Доњи дом бира председника Пољске народне банке, на предлог председника Републике¹² уз ограничење могућности избора на два мандата од по шест година. „Поступак није детаљно обрађен у закону, но највероватније је да је поступак сличан оном у другим парламентима, када је реч о именовањима. У том смислу треба очекивати да се предлог доставља парламенту преко његовог председника. Одбори надлежни за послове монетарне политике обрађују предлог, дају извештај, који нема директног утицаја на предлог, али зато извештај одбора може утицати на сам парламент, да не именује предложеног кандидата за председника Пољске народне банке.“¹³

Однос парламента и централне банке, може бити посматран и са становишта саме садржине закона који уређује организацију функције и избор руководиоца централне банке, а који се доноси од стране законодавног тела. Чак и када се због става законодавца само законодавно тело одрекло избора гувернера и тиме појачало степен независности највишег функционера централне банке, парламент се ипак није у потпуности ослободио тог утицаја, бар кроз садржину закона. Ретки су случајеви да положај и улога централне банке није уређена законским путем и то је појава из прошлих времена или за оне системе у којима је демократија слаба. И у овом времену када Немачка нема своју валуту-марку, већ заједничку европску евро, Закон о немачкој централној банци, у члану 44 предвиђа могућност распуштања Немачке савезне банке¹⁴ од

democratisation in Poland, у: *Semi-presidentialism in Central and Eastern Europe*, (eds. R.Elgie,S.Moestrup), Manchester-New York, 2012, 120.-137.

¹² Чл. 144 ст. 3 тач. 24 Устава Пољске из 1997. године, www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski, приступ сајту, 14.9.2018.

¹³ Ж. Шивић, *Правни статус централне банке у развијеној тржишној привреди*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Београд, 1994, докторска дисертација, 29.

¹⁴ Немачка савезна банка – Бундес банка је као таква део Европског система централних банака (ЕСЦБ). Због своје снаге, а у значајној мери и данас неокрњене величине „Буба“ како се често колоквијално назива је најутицајнији члан ЕСЦБ-а. Како због симболике (Франкфурт на Мајни је био и остао средиште монетрне власти Савезне Републике Немачке) али и због перманентног доказивања односно да се мора знати ко је суштински главни у централнобанкарском сектору Европске уније и Бундес банка и Европска централна банка имају седиште у истом немачком граду – Фракфурту. Бундес банка је основана 1957. као наследница Банке немачких покрајина, која је увела немачку марку као средство плаћања почев од 20.6. 1948 (на територији америчке,британске и француске окупационе зоне) а од 1949. у платном систему Савезне Републике Немачке. У литератури се управо Бундесбанка помиње као прва централна банка која је добила пуну независност, па се каже да су законодавци земаља који су централне банке организовали као Бундесбанку адоптирали тзв. модел Бундес банке, за разлику од новозеландског модела где је главни циљ, таргетирање инфлације,

стране Доњег дома парламента - Бундестага. То ипак није утицало на став многих писаца да укажу на изузетни степен независности Немачке савезне банке. Независност централне банке се институционализује код утврђивања буџета, јер има засебан буџет у односу на органе управе који га немају.

Када је у питању политичко-контролна функција законодавне власти, законски је углавном прописана обавеза надлежних органа централне банке да достављају извештаје парламенту и да дају одговоре на одређена питања парламентарца поводом делатности централне банке на остваривању њених циљева и функција. Обавеза подношења извештаја може бити експлицитно или имплицитно дефинисана. Парламент који је у већини земљама врховни представнички орган и тиме поседује најширу народну легитимацију има и највећу одговорност за стање у држави, па и за привредне токове. С тога је логично да се информације и извештаји достављају овом телу уз значајну транспарентност. Извештаји се могу достављати или директно надлежном одбору парламента за послове финансија и монетарне политике, који даље тај извештај прослеђује председавајућем законодавног тела, а онда се заказује посебна седница парламента у којој се разматра годишњи извештај централне банке поднет по правилу од њеног челног човека. Друга солуција је да се извештај подноси највишим руководиоцима извршне власти-шеф државе, премијер, односно надлежни министар. У оним системима где нема такве непосредне везе између парламента и банке, али постоји демократија на делу, а то су слободни и независни медији и пренос седница парламента у којима се критикује владина економска политика, а кроз њу посредно и извештај централне банке, могу да доведу до позитивних резултата који се свде на корекције у вођењу монетарно-кредитне политике од стране централне банке. С обзиром да у парламентарном систему организације власти, где се извршна власт бира од стране законодавног тела, критика на рачун егзекутиве утиче и на централну банку, па можемо рећи да

постављен од владе. Тако се наводи (управо указујући на новозеландски модел) да поједине „Централне банке најразвијенијих економија не показују много независности у одређивању монетарне политике. Иако су централне банке скоро увек задужене за извршавање монетарне политике, а онда када постоји одређени опсег неслагања са владом, оне су обично подређене надлежном министарству за трезор или финансије, у формулацији политике.“ – S. Kirchner, *Central Bank Independence and Accountability: The New Zealand Case*, Agenda, No2/1995, 170.-171. С друге стране у вези са независношћу Немачке Бундес банке Катарина Отт указује: „Савезна централна банка одмах је од почетака била независна од њемачких политичких тјела, чак и од Савезне владе. После негативних пријератних искустава с централном банком којом су управљале политичке власти, независност централне банке ни једног се тренутка није доводила у питање.“ – K.Ott, *op.cit.*, 62

парламент посредно остварује и контролно-надзорну функцију над централном банком. У земљама са председничким системом власти, као што су Сједињене Америчке Државе и већи број земаља Латинске Америке, парламент, односно његов горњи дом остварује функцију контроле над централном банком управо кроз обавезну сагласност на именовање функционера банке, кроз такозвана прелиминарна саслушања кандидата за високе функције у централној банци пре њихвог избора, посебно у оним случајевима када председник у САД нема већину ни у једном од домова Конгреса, односно у овом случају њему битном Сенату, он је некад приморан да прави компромисе, те да се за челника Система федералних резерви изабере она личност¹⁵ која је политички прихватљива и странци из које долази председник, али и партији која има већину у Сенату. У француском полупредседничком систему, пре али и после увођења еура као валуте, парламент је имао и има значајан утицај у остваривању контролно-надзорне функције над централном банком Француске – Банка Француске.¹⁶

За потребе овог рада, обратићемо пажњу на однос Система федералних резерви¹⁷ и Конгреса у САД.¹⁸ Конгрес је иначе у формално-

¹⁵ Бил Мартин (*Bill Martin*) био је 9.председник Система федералних резерви (у њеној историји најдуже на њеном челу), именован као члан Демократске партије САД, за време председника Трумана 1951., био је на тој функцији до 1970. године за мандата још четири председника, двојце републиканаца и двојце демократа.

¹⁶ „Финансијска моћ у Француској 1800.године била је у рукама десет до петнаест банкарских кућа чији су оснивачи у већини случајева дошли из Швајцарске у другој половини XVIII века.Ови банкари били су дубоко укључени у агитације које су довеле до француске револуције. Када је револуционарно насиље измакло контроли, они су подржали долазак Наполеона Бонапарте, за кога су држали да је рестауратор реда.Као награду за њихову подршку, Наполеон је банкарима дао монопол банкарима над француским финансијама, тако што им је омогућио контролу над новом Банком Француске“ – С. Quigley, *Tragedy And Hope*, New York, 1966, 515.

¹⁷ Сједињене Америчке Државе су једна од земаља у којој је било најтеже формирати централну банкарску институцију. Амерички аутор Грајдер (*Greider*) указао је на то на следећи начин: „У природи Американаца нешто се опире идеји о централној банци. Она се чини недемократском и скоро читав један век млада република је постојала без ње. Као њена претеча, Банка Сједињених држава, са радом је почела 1817, проглашена је чудовиштем и реформисана је после седамнаест година. Ендрју Џексон изградио је Демократску партију на питању да ли је централна банка компатибилна са америчким идејама. Централна банка је значила да ће „већину контролисати неколицина и то прво присвајањем контроле над радом и зарадама већине људи. Председник Џексон је ставио вето 1832.године да Банка Сједињених Америчких Држава настави рад. Наредне године од стране државне благајне повучен је новац из те банке и депонован у један број одабраних банака у савезним државама, а нација се вратила слободном

правном смислу носилац националног суверенитета, па има и ту привилегију издавања новца. Међутим, Законом о оснивању Федералних резерви из 1913. године, Систему федералних резерви је та надлежност пренета. Систем федералних резерви је формално одговоран пред Конгресом, посебно ако се узму у обзир одређени периоди које карактеришу инфлаторни притисци у привреди и раст цена, повремене кризе као што је ова последња из 2008. године, указују да је разумљиво да одлуке о монетарној политици буду под већом контролом законодавног органа. Конгрес је 1975. године усвојио смернице, којима је предвиђено да Систем федералних резерви одржава дугорочан раст монетарних и кредитних агрегата са дугорочним потенцијалном економије да повећа производњу, тако да ефикасно промовише циљеве максималне запослености, стабилних цена и умерених дугорочних каматних стопа. „Почевши од 1975. FED је имао јасно дефинисану обавезу да објављује (квантитативне) циљеве у погледу раста монетарних агрегата, да два пута у току године извештава Конгрес о вођењу монетарне политике и да поднесе годишњи извештај. Увођење обавезе за FED таргетирање раста монетарних агрегата је представљало конкретизацију веће политичке контроле Конгреса над FED-ом. Променама закона из 1977. године, та обавеза је постала и законска (а не више политичка). Даље јачање тежње Конгреса да повећа утицај на FED, се огледало кроз доношење Закона о пуној запослености и уравнотеженом расту, 1978. године. По том Закону, Савезни комитет за операције на отвореном тржишту, има обавезу да утврди циљеве везано за домете раста или смањења монетарних и кредитних агрегата за наредних 12 месеци, узимајући у обзир прошла и перспективна кретања у запослености, производњи, реалном доходу, продуктивности, међународној трговини, плаћањима и ценама. Одбор гувернера мора, како да објави своје планове, тако и да објасни међусобну повезаност између (прокламованих) монетарних и кредитних агрегата и циљева економске политике, које је презентовала извршна власт (председник САД). Председник одбора који представља и заступа FED то редовно чини два пута годишње, у виду извештаја надлежним комитетима, домова Конгреса САД. Колико видимо, Конгрес је потенцирао квалитативно ојачавање везе комуникације између себе самог и тела FED-

банкарству и неспутаном економском развоју.“ – W. Greider, *Secrets of the Temple: How do Federal Reserve Runs the Country*, New York, 1987, 225. Од тог момента проћи ће равно 80 година када ће се формирати Систем федералних резерви - FED¹⁸ Иначе амерички модел централне банкарске установе особен је по томе што је у јединствени систем повезано више централних банака. Реч је о систему централних банака, а функцију централне банке обављају банке чланице. Ове су банке по правилу у формално једнаком статусу. Међутим, једна од банака (у систему централних банака) задужена је за функцију координације, а по правилу је успостављен један одбор који управља системом.

а, (Одбора гувернера и Савезног комитета за операције на отвореном тржишту), али тиме дискрециона слобода FED-а није ограничена, већ је она добила законски ослобод. Шта више, одређује се да се неће инсистирати на неком решењу, ако тела FED-а утврде, да она не могу, или не би могла бити постигнута услед промењених услова. Треба имати у виду и чињеницу да су у теорији била присутна разна решења у правцу реформе FED-а, од којих су најекстремнија два: 1) да FED треба припојити Министарству финансија, 2) да се Уставом пропишу обавезе за FED, да се придржава правила константне стопе монетарног раста и тиме лиши дискреционог права креирања и спровођења монетарне политике. Прво становиште у основи полази од тога да у демократком друштву није прихватљиво постојање институција у којима би процес доношења одлука, од изузетног утицаја на економски живот у земљи био, обавијен велом тајности. Друго становиште, кога заступа стара монетаристичка струја на челу са Фридманом, полази од тога да бирократска структура у FED није у стању да правовремено реагује на тржишне сигнале карактеристичне за поједине фазе привредног циклуса, због комплексности интеракционих веза, реалних и монетарних токова. Но, и поред свих наговештаја промена, захтева се акција у том правцу, FED је остао у оквиру законодавног решења из 1935. године.¹⁹

У демократском друштву за рад и функционисање централне банке велику важност имају њене реалације са законодавном влашћу. Оне су често једнострано усмерене у једном правцу, односно од парламента ка централној банци, а у вези са креирањем и доношењем закона о централној банци. Кад није установљена посебна обавеза достављана извештаја за централну банку, ипак мора постојати квалитет узајамних веза између „монетарне власти“ и законодавне власти. У државама владавине права постоји тенденција институционалног осамостаљења централне банке у односу на егzekутиву, а не у односу на легислативно тело. Тај однос треба да буде на коректном и по правилу оном нивоу који је по свом квалитету минимално субординативан.

III ОДНОС ЦЕНТРАЛНЕ БАНКЕ И ИЗВРШНЕ ВЛАСТИ

Државна власт карактерише се јединством и целовитошћу, али је она дељива на поједине своје функције. У теорији уставног, али и управног права, искристалисале су се три теорије о броју државних функција. То су дуалистичка, триалистичка и квадријалистичка. По заговорницима ове првопоменуте дуалистичке у државно-правним порецима, егзистирају две функције државне власти, законодавна и извршна. Једна власт, а то је законодавна прописује или наређује, а друга извршава прописано или

¹⁹ Ж. Шивић, *op. cit.*, 31-32.

наређено. Овако широко постављена извршна власт у себи инкорпорира управу и судску власт. Управа и судство синоними су за извршење закона (што је свакако тачно). Овде је реч о једној поједностављеној слици исувише сложених делатности државе, да би се на пример управа и судство могли подвести под једну државну функцију. тријалистичка теорија је свакако ближа ономе што уставни знатног броја држава прописују подела власти на законодавну, извршно-управу и судску. Код ових теорија, односно њихових представника, постоји јасна дистинкција између управне власти у материјалном смислу у односу на судску, што даље реперкутује различиту организацију и поступак доношења различитих аката од стране ове две власти. Ипак, замерка овим теоријама јесте да није дошло до разјашњења унутрашње структуре извршне власти, нарочито када се она искључиво своди на управу. У односу на тријалистичке теорије, представници квадријалистичког схватања указују да поред поменуте три, треба разликовати још једну четврту власт. Реч је о извршној у ужем смислу, која је у српској теорији уставног и управног права добила назив извршно-политичка власт, а други назив за управну власт је извршно-управна. Узимајући у обзир да се овако конципирана теорија о хетерогеној структури извршне власти не потпада ни у једну од до сад наведених власти законодавну, извршну, односно судску, такву четврту државну функцију представници квадријалистичког правца називају функцијом владе. У српској теорији уставног и управног права, посебно се појмом извршне власти бавио професор Ратко Марковић. Преко његових радова, упознати смо и са схватањима еминентних имена италијанске теорије јавног права о појму извршне власти, односно функције. Тако Марковић цитира Паола Бискарети ди Руфија, који под извршном функцијом подразумева сложена и многообразна државна делатност која се непрекидно одвија, а којом држава постиже своје непосредне и конкретне интересе. Марковић указује и на схватање Пјетра Вирге и његово одређење извршне функције, као државне делатности коју држава предузима „ради старања“ о јавним интересима које она предузима као своје сопствене интересе. У сваком случају каже Марковић, садржина те делатности је толико многострука и разноврсна да поједини аутори (наводећи став Гвида Занобинија), прибегавају чистој негативној дефиницији управе, сматрајући под њом делатност државе, која није ни законодавство, ни судство. „Та се функција државе назива „извршна“, зато што државној делатности усмереној на задовољавање конкретног циља претходни законодавна функција. Активима извршне власти остварује се извршење закона, извршна функција је извршна у односу на законодавну функцију, пошто су њени циљеви одређени законом и зато што се морају остваривати у границама одређеним законом. Најважнија обележја извршне функције јесу непосредност и конкретност. Таква делатност тежи или заштити јавног поретка (делатност полиције) или употпуњавању

појединачних активности, кад су ове недовољне за подмирење потреба грађана или кад сасвим изостају (привредна делатност државе), или у пружању погодности и услуга, које су неопходне становништву (вршење јавних служби).²⁰ Дакле можемо да закључимо да извршна власт обухвата две компоненте, 1) политичко-извршну и 2) извршно-управну. Организација и доминација једног органа власти зависи од политичког режима и поделе власти у датом систему. Међу демократским политичким поретцима, можемо разликовати извршну власт у парламентарном систему, у председничком, полупредседничком и у скупштинском, односно конветском швајцарског типа. Влада је централни орган извршне власти у парламентарном систему. Одређујући општи политички курс земље, с обзиром да обликује највећи број јавних политика, она је свакако и доминантни субјект економске политике. Влада или министарски савет као колегијални орган има и управне функције. Она доноси с једне стране политичке акте, али радећи на обезбеђењу извршења закона, главни је чинилац у подзаконодавној материји доносећи на пример уредбе или правилнике. Влада као орган који има и управне функције доноси појединачне управне акте који се налазе под посебним режимом управно-судске контроле.

У председничком систему, доминантна личност политичког живота је шеф државе. Овај облик државне власти се карактерише тиме да су у њему „јасно раздвојене три државне власти: законодавна, извршна и судска. Свака од њих самостално обавља своје надлежности и стоји, колико је то реално могуће, као равноправна са другим двома властима. У првој држави, где је овако чисто спроведена подела власти, у САД гране власти су обострано и истовремено кочнице и равнотеже (checks and balances), што значи да једна власт другој не дозвољава да изађе из уставних оквира и злоупотреби власт, нити да стекне превелику количину политичке моћи. Ово је, наравно теоријски и нормативни модел, који у реалности доводи до тога да председник, као извршна власт, управља државом, али не неконтролисано, нити на рачун надлежности које имају законодавство и судство. Показавши се успешним у САД, председнички систем је послужио као узор државама из зоне примарног америчког утицаја.”²¹ Напоменули смо да скупштински систем, односно директоријални модел организације извршне власти у свом демократском облику егзистира данас у Швајцарској. Ипак, по правној природи швајцарског система, како се у теорији истиче, постоје опречна мишљења. „Уколико бисмо се задржали искључиво на уставној прокламацији о савезној скупштини, као врховној власти државе, може се закључити да је реч о скупштинском систему. Имајући у виду да је савезно веће лишено институционалних средстава

²⁰ Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 2010, 171.

²¹ С. Орловић, *Уставно право*, Нови Сад, 2018, 197.

којима би могло да утиче на савезну скупштину. Швајцарска се наводи као пример аутентичне примене скупштинског система. Овакав став доминира у нашој литератури (М. Јовичић, П. Николић, Д. Поповић, Д. Стојановић). Међутим, поједине одлике швајцарског устава, а посебно уставне праксе, сугеришу постојање обележја, које оповргавају тезу од надмоћи савезног парламента. У овом контексту, пре свега треба имати у виду да колективни шеф државе има функцију владе и да истински води државну политику, а да не постоји њена одговорност пред парламентом. Осим тога, Савезно веће у највећој мери одређује правац законодавне политике, коју Савезна скупштина следи. Наиме, право законодавне иницијативе, као и вршење делегираног законодавства, сведоче о сарадњи две гране државне власти, а не о субординирајућем положају егзекутиве. Управо из тог разлога у савременој теорији, доминира мишљење које Швајцарској оспорава својство скупштинског система.²²

Без обзира о ком типу организације извршне власти је реч, трансмисија преко које се спроводе закони није оличена у извршним органима, с обзиром да они (углавном) не спроводе законе непосредно, већ преко управних органа. Извршна власт на управу има три врсте утицаја, кадровски, материјални и политички. Из тога произилази да управни органи у највећем квантуму остварују управну функцију егзекутиве. „Орган управе спада у категорију државних органа, те као такав има сва обележја која иначе имају државни органи, што значи да и он представља субјекта, који у име и за рачун државе обавља одређене државне задатке и послове. Поред тога, органи управе имају и одређене специфичности, које их разликују од свих других државних органа и дају им атрибут „управни“... Сви државни органи имају одређене заједничке карактеристике, али оно што их суштински разликује јесте природа њихове основне делатности. Као што се за парламент може рећи да је то такав државни орган, чија је основна делатност законодавна делатност, тако се и за органе управе може уочити да је њихова основна делатност управна делатност. Према томе, за органе управе се може рећи да представљају посебну врсту државних органа, основаних да врше управну делатност као своју основну делатност.“²³ Коначно можемо рећи да је управна функција у теорији окарактерисана као више егзактна, него што је то политичко-извршна. Она је у свом раду дубоко прожета, бар је у правим државама тако придржавању закона. Управна функција има утицај на свакодневни живот грађана у различитим сферама, па и у тако важној као што је привредни живот.

²² Д. Симовић, В. Петров, *Уставно право*, Београд, 2014, 326.

²³ Д. Милков, *Управно право I-уводна и организациона питања*, Центар за издавачку делатност, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2016, 60- 61.

Међусобне везе централнобанкарске и највише монетарне установе с једне стране, и органа извршне власти с друге, има круцијални значај за институционализацију независности централне банке. Ако се анализирају закони различитих правних система у којима су такође присутни различити модели организације извршне власти, није тешко запазити да је централна банка у неким од њих предмет детаљне законске регулације. Таква врста нормативног приступа, мање је карактеристична за неке друге институције привредно-финансијског живота. Остварење циљева и извршење функција централне банке, карактерише се у привредном животу сваке земље као крајње значајно, с обзиром на далекосежност последица, не само на привреду и финансије, већ посредно на све директне и индиректне буџетске кориснике. Како егзекутива креира политички курс земље и има одговорност за стање нације у привреди, финансијама, образовању, култури, спољној политици, али делимично и у монетарној сфери, извршна власт је посебно заинтересована за правоваљано функционисање централне банке. Различито сагледавање главних праваца макроекономске политике, руководства централне банке у односу на главне представнике егзекutive, може имати далекосежне и по правилу веома лоше последице на целокупни привредни живот. Да би се то у већој или мањој мери спречило, на основу устава и закона у многим правним системима је прописано да утицај владе на централну банку може да буде двострук и то: 1) кадровски и 2) политичко (контролни-надзорни). Мањи је број земаља у свету где влада, премијер, односно председник државе нема одређени утицај на избор највиших функционера у централној банци. Ниво тог утицаја може да буде градиран од консултовања, преко предлагања до именовања. Када је реч о парламентарном систему власти, значајну улогу могу имати и надлежни управни ресори.

У председничком систему власти, чији су архитип Сједињене Америчке Државе, председник је надлежан за читаву лепезу именовања на различите јавне функције у америчкој федерацији. Такав је случај и са именовањем председника Система федералних резерви, али у том смислу му је потребна сагласност Сената. Како председник САД приликом избора на функцију именује државне секретаре, који су у рангу министра у европском смислу те речи, свакако да консултације председника са државним секретарима који потпадају под економску сферу друштвеног живота, имају утицаја кога ће председник одабрати на место челника Система федералних резерви. Приликом избора личности за тако значајну функцију, битно је да се поклопе ставови председника и кандидата у области макроекономске политике.

У оређеном броју земаља, дакле влада је овлашћена да предлаже највишег функционера, односно гувернера централне банке. На Исланду Одбор за монетарну политику чине гувернер Централне банке, заменик гувернера, један од гувернера централне банке одговоран за формулисање

монетарне политике и два стручњака из области економске и монетарне политике које именује министар²⁴ на петогодишњи период.²⁵ У уставним парламентарним монархијама – државама чланицама Европске уније: Белгији, Данској, Шпанији, Луксембургу и Холандији, шеф државе – монарх именује гувернера на предлог владе.

Поводом самог надзора егzekутиве над централном банком, надлежни министар је у обавези да то чини у одређеном броју земаља. То што у појединим правним системима, овлашћени министри директно именују чланове управног или надзорног тела централне банке, указује о значајном степену утицаја на кадровска решења, која има егzekутива у односу на централну банку, а посредно и на креирање њене монетарне политике.

Пре формирања Европске монетарне уније, којој је прихватајући заједничку европску монету еуро, приступила друга економија Европе, Француска, представљала је и представља пример за велики степен уплива егzekутиве на креирање монетарне политике од стране централне банке, али прво кроз надлежности у именовану челних људи централно банкарске установе. „Она делује за рачун Државе и у оквирима општих инструкција издатих од стране министра привреде и финансија код изравнавања курса франка на страним тржиштима и код вођења политике девизних резерви. Влада именује гувернера, његова два заменика, као и девет до десет чланова Већа (Савета) Банке. За сва кадровска решења официјелни предлагач је министар привреде и финансија. Банка врши рачуноводствене и банкарске послове за државни трезор без накнаде. Природа и техника вршења послова, њиховим обим и слично се регулишу уговором између министра привреде и финансија и Банке. Банка је сервисер државног трезора код издавања и рада са хартијама од вредности. Рокови и услови под којима Влада може да добије зајмове и привилегије од Банке су уређени споразумом који су закључили министар привреде и финансија и гувернер, у складу са одлуком Већа Банке. Овај уговор, као и његове измене, мора да одобри (ратификује) Парламент. Дужност и право парламента да одобрава овакав споразум, треба тумачити у светлу односа Владе и Парламента, а не Банке и ових тела. Овом одредбом закона, законодавац је хтео да се појача утицај Парламента на финансије Владе и у томе се успело.“²⁶

У појединим земљама, законима су посебни одељци или главе посвећени односима између централне банке и извршне власти и то је један од показатеља који говори у прилог чињеници колико је битно да се познају међусобна права и обавезе између егzekутиве и централно банкарске установе. Дакле, тамо где се детаљно у закону регулише однос

²⁴ Реч је о министру на челу управног ресора надлежног за послове трговине.

²⁵ Чл. 24 ст. 2 Central Bank of Island Act , www.cb.is/lisalib, приступ сајту, 15.9.2018

²⁶ Ж. Шивић, *op.cit.*, 35.

централне банке и извршне власти, по правилу се таксативно набрајају функције које требају да централна банка врши. Тако се по правилу у законима тог типа наводи да централна банка је економски саветник владе, њен банкар и финансијски агент, као и да је сервисер државних зајмова. Добро је да се законом и прецизно дефинише када и под којим условима банка може влади давати одређене позајмице и у ком проценту од планираних буџетских прихода за годину дана.

Као пример за однос централне банке и извршне власти, наводимо председнички систем у Сједињеним Америчким Државама. Када је реч о односу система федералних резерви, те председника и његове администрације, може се констатовати да су ти односи прожети узајамном сарадњом и блиским институционалним везама, али с друге стране да систем федералних резерви ужива значајан степен самосталности. Најважније место у финансијском систему и даље прве економске силе света, у области међународних финансија и јавног дуга има државни трезор САД. Систем федералних резерви је у перманентној комуникацији са трезором и има улогу банкара државе, узимајући у обзир већину његових карактеристика. Систем се налази и у улози агента трезора. На рачуне код резервних банака се приходују сви порези, а резервне банке које су чланице система исплаћују и камате јавног дуга и то на рачун трезора који воде. Резервне банке појављују се у улози сервисера јавног дуга, продавца државних хартија од вредности. Оне такође исплаћују за рачун трезора ове хартије и посредују у трансакцији хартија од вредности, где је гарант држава од једног до другог власника. Да би се покрио вишак јавних расхода, трезор емитује јавни дуг. Законски је установљена забрана да систем федералних резерви врши директне позајмице трезору, односно држави. Дакле, ту видимо разлику у односу на случај који је некад постојао у Француској и неким другим земљама. Међутим, пракса сведочанство је индиректног пута, односно посредног финансирања буџета од стране Система федералних резерви и последично томе покривања буџетског дефицита. Наиме, у периоду од 1913. до 1935. Систем федералних резерви био је обавезан да откупљује државне вредносне папире, ако они нису нашли своје купце на тржишту новчаног капитала. За време мандата председника Френклина Делано Рузвелта, а и због последица рецесије, односно рата, Систем федералних резерви није имао онај степен самосталности као што је то било пре и после овог раздобља. Наиме, економска политика председника Рузвелта, била је суочена са већ поменутом економском рецесијом и великим ратним издацима. Монетарна политика морала је да буде прилагођена настојањима да се одрже ниске каматне стопе, како би се спречило велико буџетско оптерећење по основи плаћања камата на тада присутан висок јавни дуг. После изласка из кризе, односно у поратним годинама, систем федералних резерви није био у обавези да купује државне хартије од

вредности, које нису „прошле“ на тржишту. Може се констатовати да систем федералних резерви углавном делује аутономно од државног трезора. Имајући у виду да је Америка и после II светског рата у међувремену са ореолом светске војне супер силе, учествовала у низу ратова и војних интервенција, Систем федералних резерви се повиновао тренутној националној политици, а то се огледало, имајући у виду његове надлежности кроз одржавање ниских каматних стопа. С друге стране трезор је надлежан да штити курс долара, па се дешавало ређе да Систем федералних резерви ретко интервенише на девизном тржишту, обезбеђујући равнотежу спољне вредности националне валуте и то без одобрења, односно сагласности трезора.

У савременим привредним системима, централна банка самостално креира новац. Уважавајући чињеницу да она има значајна управна овлашћења, која се реперкутују на судбину економије једне земље, она је под лупом надзора политичких елемената. Најбоље је када је тај контролни механизам инструмент који потиче од парламента. Независност централне банке је потврђена када она није директно подређена надзору политичких структура, јер тада је могуће да она буде искоришћена за непосредно финансирање јавних расхода, односно оно од чега политичари стрепе а то је од буџетског дефицита. Када је реч о независности централне банке, њено остварење могуће је кроз два модела. Први модел је онај када је централна банка, не само новчана емисиона банка, већ главни носилац монетарне политике, а да при том подржава владу у њеним мерама фискалне политике. Свакако да организациона структура централне банке утиче на већи или мањи степен блискости ње са властима земље, с обзиром да је она највиша монетарна власт. Та блискост ће бити већег степена, ако извршна власт има најважнији или пресудан утицај на избор челних људи, односно управљачке структуре централне банке. Када је подељена надлежност у избору руководећег кадра централне банке између законодавне и извршне власти, независност централне банке је на вишем нивоу од онога када само извршна власт има уплив у избор кадровске структуре централне банке. У сваком случају тешко се може избећи оно што је истина, а то је да је све више присутан тренд избора челника централне банке од поменуте две политичке власти. Кроз надзорно-контролну улогу парламента и владе, могуће је критиковати различите потезе руководећих структура централне банке, као што је на пример неприхватање годишњег извештаја који централна банка подноси парламенту или шефу државе. У теорији се истиче да „ефикасност националне привреде нема никакву директну везу са институционалним или де факто независношћу централне банке. Но чини нам се да у успешним земаљама централна банка има становиту независност. Наравно, ту независност, не треба схватити и буквално и условно. Та „пуна независност“ се читује у томе да централна банка не мора по

аутоматизму, без шире процене домета акције финансирати остварени дефицит државног буџета. Условно схваћена независност се може приметити код координације мера глобалне маркоекономске политике. Тада се мора остварити пуна и квалитативно висока сарадња радње, која пред парламентом, а и бирачима одговара за целокупно стање нације и централне банке, која има полуге монетарне политике. По правилу централна банка, треба да прати основне правце макроекономске политике владе. Дисонантност мера монетарне политике и других политика у комплексу глобалне економске политике делује погубно на привредни живот у земљи, на целокупни процес друштвене репродукције... У којој мери се усклади монетарна, фискална (буџетска и пореска), девизна, спољно трговинска и развојна политика у тој мери ће се остварити и економски циљеви једне државе, друштва, а то је раст и развој. Та два циља обухватају све оне мини циљеве које имају поједине политике.²⁷

IV ОДНОС ЦЕНТРАЛНЕ БАНКЕ И СУДСКЕ ВЛАСТИ

Трипартитне теорије о броју државних функција, као и уставни текстови, доказ су да је једна од три основне државне власти судска власт, поред законодавне и извршне. „Судски органи (јудикатива) примењују прописана општа правна правила у случајевима правног спора између сукобљених страна и потом као непристрани и независни арбитри, пресудом окончавају спор. Постојање спора је уједно суштинска разлика између делатности судских и управних органа“.²⁸ Слободан Јовановић тако разликује управу од судства, онако „као што се једна радња разликује од логичног испитивања њене сагласности, с напред постављеним принципима.“²⁹ Познати српски правни писац је наглашавао да је примењивање закона за управну власт само средство, док је њен циљ извршење закона. Када је реч о судској власти, истицао је да она има другачији циљ наспрам управне, а то је примењивање закона узето само за себе. Дакле, за судску власт је битно постојање спора под којим треба најшире схваћено узети да је реч о појави супротној праву, која спречава или онемогућава у знатној мери његову примену, па правни поредак у складу са начелом правичности поставља захтев његовог уклањања, да би се остварила појединачна или колективна права и интереси. Противправни акти и радње управо због те своје карактеристике ваља да буду уклоњени, односно треба их поништити, а последица тога је да они престају да буду обавезни за правне субјекте. Суд се у правно дејство не активира на сопствену иницијативу, као што то ради управа у одређеним случајевима,

²⁷ Ж. Шевић, *op.cit.*, 41.

²⁸ Г. Вукадиновић, Д. Аврамовић, *Увод у право*, Нови Сад, 2014, 59-60.

²⁹ С. Јовановић, *Држава*, књига I-II, Београд, 1936, 28.

већ само када се пред судски форум изнесе спор, односно ако странка покрене одговарајући судски поступак. Судови се јављају и као тумачи општих правила, с обзиром и да их примењују на конкретне случајеве. Слобода је суда да придржавајући се одређених правила тумачења усвоји онај правни став у образложењу своје одлуке, за који сматра да је највише у складу са законом и да се њеме највише штите права и интереси у конкретној правној ситуацији. Док је у земљама континенталног правног круга суд везан само уставом и законом, другачија је ситуација у англосаксонском праву, где поред ова два извора за доношење судских одлука, постоји везаност суда и прецедентима, односно ранијим судским одлукама које су правно и чињенично знатно налик оној која тек треба да се донесе. Обичајно право и ставови правне науке, као и раније одлуке судских већа и виших судских инстанци, формално немају утицаја на суд приликом одлучивања. Но, не треба затварати очи пред истином чињеничног стања, а то је да судска пракса има ауторитет међу судским кором, с обзиром да је сам судски поступак у једном значајном броју случајева креативан, а то постоје из разлога што општа норма уколико је на високом нивоу апстракције, значи мање јасна и прецизна, захтева дубоку умност приликом тумачења и уважавања ставова искусних судија, пред којима су се појављивали слични, компликовани случајеви. Правосудна функција иначе, остварује се у различитим врстама спорова, односно за различиту материју надлежни су стварно различити судови. Уопштавајући и несводећи врсте судова на конкретни правни систем, можемо рећи да најшире посматрано судови се могу поделити на оне у кривичној материји, затим грађанске, привредне и управне. Такође је битна подела судова на оне опште надлежности и специјализованог типа.

У правној науци постоји неслагање око тога да ли су уставни судови, судови класичног типа, или је реч о посебној врсти судске функције или чак посебној државној функцији и органу. „У најширем смислу уставносудска функција може да се одреди као посебна државна функција, која за најопштији циљ има заштиту устава, при чему се остварује контролом у судском поступку подуставних аката и радњи, којима може да се повреди, прекрши устав, укључујући изрицање санкције према актима извршиоцима радњи које су довеле до повреде права највишег ранга. Најсажетије изражено уставно судовање може да се одреди као државна функција уставне контроле и уставне заштите. Главни задатак уставног суда је да служи уставу, тако што ће га штитити. Као и у осталим државним функцијама, овом функцијом се примењује устав, пре свега, тиме што ће се потврдити, даље развијати, заштитити његови темељни принципи и нормативни комплекси, којима је установљен позитиван систем највиших правних вредности и привилегован круг заштићених правних добара, пре свега, основна људска права. За разлику од законодавне, извршне и судске функције, ова примена која се остварује

уставним правосуђем је најнепосредније везана за сам устав. Показује се као ауторитативна интерпретација и непосредна заштита уставних норми. Како је њен примарни циљ заштита актуелног устава, функцијом уставног суда се утврђују, потом отклањају противправне сметње за тачно, оптимално остваривање устава, које се могу квалификовати као његове повреде. Повреда устава, учињена подуставним правом или другим противуставним деловањем јавне власти, изузетно некад и појединаца, коју утврди уставни суд, наопака је, погрешна и уопште промашена примена устава. Уставни суд остварује своју функцију заштите устава целином својих надлежности, које су му самим уставом додељене. Компетенције уставног суда, свакако могу бити уже или шире, али су, без изузетка увек усмерене ка остваривању једног циља-очувања приоритета устава, као највише рангираног права у државној јединици.³⁰ Из ове дефиниције уставносудске функције, запажа се разликовање ње у односу на пре свега судску функцију, али и остале две - законодавну и извршну. Значајан појмовни елемент приликом дефинисања уставносудске функције, је уставни спор. Он представља спор о сагласности неког општег правног акта са највишим писаним правним актом у држави-уставом, док у судским споровима постоји несагласност и неслагање између странака. Такве несагласности нема у уставносудском спору. Овде се ради о „суђењу“ правном акту, односно поставља се питање његове усклађености са нормама устава, а ако је по среди акт подзаконског карактера, онда и са нормама закона. У уставном спору сукобљавају се две норме различитог квалитета и значаја. Једна је садржана у уставу и по својој припадности и квалитету уставна, док она друга се налази у неком другом акту општег типа која је вануставна и неуставна, односно предлагач оцене уставности тврди да је то њена карактеристика, њена болна тачка. Да би се начело уставности остварило у пракси, неопходно је да постоји хијерархија правних норми, па одатле произилази да устав као највиши акт у једном правном поретку представља извориште свих осталих нормативних аката. С обзиром на супериорност устава над осталим актима правног поретка, уколико је неки општи акт на оцени уставности, а по спроведеном поступку се утврди његова неуставност, на пример у тоталитету, санкција је да ће бити одстрањен из правног поретка.

Када је реч о питању односа који постоји између централнобанкарске установе и судских органа, треба да буде нотирано да главно законодавство о централним банкама овом питању или уопште не посвећују нормативну пажњу или је то учињено веома оскудно, тако да се на однос централне банке и судских органа примењују прописи који уопштено уређују поступак пред судовима. Правна способност централне банке установљена је самим матичним законом. Банка се не уписује у

³⁰ Д. Стојановић, *Уставно правосуђе-Уставно процесно право*, Ниш, 2016, 7-8.

регистар правних лица или у неке друге одговарајуће регистре, као што су регистри банака, онда се поставља питање који је то моменат када централна банка стиче правну способност? То је онда дан ступања закона на снагу. Централна банка тиме постоје носилац права и обавеза, а уколико јој нека права буду ускраћена или сужена она се појављује као тужилац у одређеном судском поступку са активном процесном легитимацијом. Исто тако може се појавити и у улози туженог, дакле да буде пасивно процесно легитимисана из тог разлога што је она некоме нарушила или ускратила права, односно није испунила своје обавезе. Имајући у виду да централне банке представљају носиоце јавних овлашћења, поједини правни системи предвиђају да се централна банка поводом одређеног управног акта који је донела у вршењу своје надлежности може појавити као тужена страна у управносудском поступку. Имајући у виду да закони о централној банци установљавају обавезу да оне буду контролори делатности банака и других финансијских организација, те да приликом те контроле могу доносити одређена решења која имају карактер управних аката и да иста могу бити предмет контроле у управном спору. Поступци давања и одузимања дозвола за рад банкама и другим финансијским организацијама по свом карактеру у неким правима су управни, па се тако наводи на пример да у словачком праву се поступак супервизије банака „врши уз примену одредаба административно процесног закона. У Словачкој Веће банке одлучује по жалби, а након тога у складу са принципима административног права, могао би се водити управни спор. Занимљиво је да пропис о централној банци предвиђа објективни и субјективни рок застарелости, престапа из овог или другог закона, који уређује пословање банке и других финансијских организација. За државну инспекцију банка, с обзиром да се ради о поступању државног управног органа министарства финансија, подразумева се примена управних прописа, те према томе постоји и та могућност судске контроле управе.“³¹ У теорији се такође примећује да постоји могућност установљавања и специфичног типа арбитраже као *sui generis* начина решавања спорова у којима је једна од страна централна банка. Тако: „У Закону о Националној банци Аустрије, налази се доста занимљива одредба о арбитражи. Наиме, уколико се појави сумња да је дошло до кршења одредби закона о односу Владе и Националне банке, у вези са позајмицама савезним и покрајинским властима и издавањем новчаницама, управни одбор у целини, или пак неки његов члан самостално, могу захтевати да арбитражни суд пресуди да ли је до повреде дошло или не. Арбитражни суд ће у року од три дана донети коначну и правноснажну одлуку, да ли оспораване активности могу производити дејства или не. Тај Арбитражни суд ће сачињавати председник Врховног суда, као председавајући и

³¹ Ж. Шивић, *op.cit.*, 43-44.

четири члана од којих ће два именовати Савезна влада, а два Национална банка. Након саслушања савезног министра финансија и управног одбора, Арбитражни суд ће донети одлуку већином гласова свих чланова. Одредбе Законика о цивилном поступку ће се аналогно примењивати на поступак пред арбитражом. Колико видимо, овде се отвара и нова веза судова и централне банке и то у личности руководиоца највише судске инстанце. Оцењујући ауторитет председника Врховног суда, као врло висок, законодавац је институционализујући ад хок арбитражу обезбедио посебан орган за ликвидацију евентуалних спорова између Владе и банке која је Влади суштински подређена.³²

V УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Централне банке су посве јединствене финансијске установе, а у ауторитарним политичким системима су поготову објект надзора, контроле и великог утицаја државе, што међутим није искључено у одређеним моментима и кроз институционални дизајн ни за демократске политичке поретке. Вођење конзистентне, стабилне монетарне политике али и допринос остваривању других макроекономских циљева представљају главну сврху у делатности централних банака. Саглашавамо се са ставом да је извршна власт и то онај њен део који називамо, извршно-политичким доминантан у политичком животу па с тога и „положај централне банке зависи од њене стварне и институционалне самосталности у односу на владе које представљају извршну власт.“³³

Први амерички министар финансија, економиста и политички теоретичар Александар Хамилтон (Hamilton) је својевремено у Федералистичким списима као њихов коаутор написао : „Снага извршне власти главна је ознака у дефиницији добре владавине“³⁴ међутим та снага не сме да буде демонстрирана негативно у односу на различите аспекте независности централне банке. „Од централне банке као независне институције, са јасно ограниченим мандатом и обавезом да првенствено брине о стабилности цена, она еволуира у институцију која има много активнију улогу.“³⁵ Та еволуција треба да буде на уштрб другог субјекта економске политике владе, јер централна банка располаже одређеним средствима која јој пружају прилику да без претераних измена у правном статусу у правом тренутку одговори на изазове криза у привредном животу земље, некада и пре од извршне власти а поготову парламента. То

³² Ж. Шивић, *op.cit.*, 45.

³³ D. Gligović, D. Vojinović, *op.cit.*, 216.

³⁴ A. Hamilton, J. Jay, J. Madison, *The Federalist*, Indianapolis 2001, 357.

³⁵ С. Голубовић, *Утицај глобалне финансијске кризе на еволуцију улоге централне банке*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр.76/2017, 621.

наравно не значи да централна банка не треба да прати основне правце макроекономске политике извршне власти. „Дисонантност мера монетарне политике и других политика у комплексу глобалне економске политике делује погубно на привредни живот у земљи, на целокупни процес друштвене репродукције. У којој мери се усклади монетарна, фискална (буџетска и пореска), девизна, спољно-трговинска и развојна политика, у тој мери ће се остваривати и економски циљеви једне државе, друштва, а то је раст и развој. Та два циља обухватају све оне мини циљеве које имају поједине политике.“³⁶

На послетку имајући у виду предмет овог рада, указујемо на исправне аргументе које износи немачки аутор Холфтрерих (Holtfrerich) у прилог значаја велике институционалне независности централне банке. Тако овај писац износи следеће позитивне аргументације институционализације независности централне банке: „1) Влада и друге локалне власти се спречавају да прибегну финансирању буџетског дефицита простим штампањем новца; 2) De facto независност централне банке је корисна у парламентарној демократији за контролу раста фискалних издатака, исто попут случаја са парламентом у монархији; 3) Кад су у питању услови „манипулисаног новца“ поприлично мање се грешке могу направити ако одлуке о монетарној политици се доносе од стране тима монетарних стручњака, него кад је одлучивање препуштено политичко-политикантским нивоима. У временској претходници изборне кампање непопуларне мере, примера ради као што је подизање каматних стопа, једноставније је да на себе преузме независна централно-банкарска установа него парламент или чак влада. У циљу привлачења гласова бирача, владајући политички естаблишмент ће тражити да се доношење таквих одлука одложи, без вођења рачуна о наступању монетарне нестабилности после завршетка изборног циклуса. 4) конституисање једног политичког система са жељом постизања еквилибријума моћи институција није могуће ако нема независне централне банке. У том смислу, континуирану бригу за стабилност валуте током избора пружа институција таквог типа.“³⁷

И на основу ових излагања може се закључити да су и даље остали снажни односи централне банке и егzekутиве, јер егzekутива креира општу политику нације и главни је предлагач закона. Међутим у стабилним демократијама као што је на пример Немачка није упитна институционална и фактичка независност централне банке. То наравно не

³⁶ Ж. Шивић, *op.cit.*, 41.

³⁷ С. Holtfrerich, *Relations between Monetary Authorities and Government Institutions: The Case of Germany from the 19th Century to the Present*, у: *Central Bank Independence in Historical Perspective* (ed. G. Toniolo) Berlin-New York, 1988, 153-154.

значи да не постоји контрола над централном банком од стране парламента и судова у различитим судским поступцима, с обзиром да се тиме остварује принцип владавине права о једнакости свих пред законом односно повиновање и стручних тела одговорности за експертску политику коју воде, а у овом случају централне банке за вођење монетарне политике, пре свега.

Sveto Purić, LLD*
Milan Rapajić, LLD**

RELATIONS BETWEEN THE CENTRAL BANK AND STATE BRANCHES OF GOVERNMENT

Summary

Highly regulated legal relations in a single legal system reflects the level of legal culture of a nation. When it comes to standardizing the relationship between the branches of government and other subjects of the political system and the public, regulatory bodies and independent institutions that have a considerable degree of autonomy in their work and this is a sensitive issue. States authorities must fulfill their functions of creating the law, its execution, and creating a general national policy (and the creator of that creation is executive power) whose element is also economic policy. In this paper, the authors pay attention to defining a branches of power, starting from the triple division of functions of state power into legislative, judicial and executive. It is pointed out that there are different types of organizations, primarily the executive, ie parliamentary, presidential, semi-presidential and assembly system

Relations between the branches of government and the central bank are different in the legal systems. This has to do with the system of government organization and democratic relations in society. The primary function of the modern central bank is to control the supply of money and credit conditions in the country. The Central Bank is responsible for the conduct of monetary policy and in the achievement of its objectives it must not be blocked by two political branches of government: legislative and executive. The executive has the

* Full-time professor, Faculty of law, University of Kragujevac

** Assistant professor, Faculty of Law, University of Kragujevac

Свето Пурић, Милан Рапајић, Однос Централне банке и грана државне
власти (стр. 39-65)

*greatest responsibility for the state of the nation, and thus in some legal systems
it still has a major impact on the central bank's staff structure.*

Key words: *state power authorities; central bank; monetary policy;
Constitutional function; independenc.*

Милан Костић*

Стручни чланак
УДК: 347.44:796.093

HOST CITY УГОВОР ОЛИМПИЈСКИХ ИГАРА¹

Рад примљен: 12. 07. 2018.

Рад исправљен: 22. 09. 2018.

Рад прихваћен за објављивање: 27. 09. 2018.

Спорт, као део друштвеног живота, постоји тек од недавно. Развој спорта, каквог данас познајемо, започиње у другој половини 19. века, а свој врхунац и зачетак се уобличава кроз Олимпијски дух. Само значење Олимпијског духа данас представља владавину фер и поштене борбе, напуштајући домене макијавелизма и стари принцип да циљ оправдава средства.

Организовање Олимпијских игара представља комплексан и одговоран скуп правних послова, јер обухвата закључивање различитих уговора и учешће различитих уговорних партнера. Сами резултати су некада видљиви тек протеклом дужице временског периода. Најважнији уговор који се односи на организовање Олимпијских игара је тзв. Host city уговор, који се закључује између Међународног Олимпијског комитета и града домаћина односних игара.

Кључне речи: спорт, велика међународна спортска такмичења, Олимпијске игре, уговор, Host city, Међународни олимпијски комитет.

I. ПОЈАМ, ЗНАЧАЈ И РАЗВОЈ МОДЕРНИХ ОЛИМПИЈСКИХ ИГАРА

Олимпијске и Параолимпијске игре су у Републици Србији препознати актуелним Законом о спорту из 2016. године и то у виду чл. 163. ст. 1. Овим чланом се наводе сви облици које Закон препознаје као

* Мастер правних наука, судски приправник Основног суда у Краљеву, milankostic593@yahoo.com

¹ Рад је написан у оквиру одбрањеног мастер рада под називом "Уговори који се закључују поводом организовања великих међународних спортских такмичења"

‘велика међународна спортска такмичења’, а као један од облика су и Олимпијске и Параолимпијске игре.²

Олимпијске игре су спортски фестивал који изворно потиче из античке Грчке, а који је поново покренут последњих година 19. века. Пре 1970-их на Играма су могли да се такмиче само спортисти аматери, а од 1980. такмиче се и врхунски спортисти, пре свега у фудбалу и кошарци.³ Прве модерне Олимпијске игре одржане су 1896. године у Атини, а од 1924. године организују се и Зимске Олимпијске игре. У оквиру континента настале су различите асоцијације олимпијских комитета, које организују своје игре по угледу на Олимпијске игре. Од 1937. године организују се Пан-Америчке игре, од 1951. Азијске игре, од 1963. Пацифичке игре, од 1965. Афричке игре. У оквиру Европског Олимпијског комитета развио се и Европски Олимпијски фестивал младих почев од 1991. и Европске игре младих од 2015. године.⁴ Један Олимпијски циклус траје четири године и назива се Олимпијада. Током тог периода спортисти широм света кроз различита такмичења се боре за обезбеђивање Олимпијске норме, како би у позитивном светлу представљали себе и своју земљу. Олимпијска норма представља резултат који је потребан да би се неко квалификовао за Олимпијске игре. Истовремено, град домаћин предузима све послове око организације Игара. Послови организације се односе на финансирање спортског такмичења, обезбеђивање одговарајуће инфраструктуре, изградња стадиона, Олимпијског села, обезбеђивање угоститељских и смештајних капацитета, успостављање успешне сарадње са инвеститорима и спонзорима, итд.

Основни циљ који треба да се оствари организовањем Олимпијских игара је стварање Олимпијског наслеђа, што значи да изграђени објекти остану будућим генерацијама, представљајући им подстрек за још боље спортске резултате. Такође, бољи услови за бављење спортом треба да унесу већу полну равноправност у олимпијском спорту. Од 2012. жене учествују у сваком Олимпијском спорту на Играма. Сви спортови које су укључени у званични програм Игара морају имати и такмичења у конкуренцији жена. МОК је, у сарадњи са међународним федерацијама и организационим комитетима, повећао број догађаја у коме се такмиче жене. На Зимским Олимпијским играма у Сочију, од укупног броја спортиста 40,3% су биле жене, а 59,7% мушкарци.⁵ Паралелно са

² Закон о спорту (ЗС), *Службени гласник РС*, бр.10/2016

³ Ј. Дејвид, Х. Морис Абрахамс, *britannica.com*, <https://www.britannica.com/sports/Olympic-Games>, датум посете: 12.02.2018.

⁴ https://en.wikipedia.org/wiki/European_Youth_Olympic_Festival,

https://en.wikipedia.org/wiki/African_Games,

https://en.wikipedia.org/wiki/Pacific_Games,

https://en.wikipedia.org/wiki/Pan_American_Games, датум посете: 12.03.2018.

⁵ <https://www.olympic.org/women-in-sport/background/statistics>, датум посете: 13.03.2018.

Олимпијским играма (зимским и летњим) одржавају се и Параолимпијске игре, прве одржане 1960. године у Риму, а бројале су преко 400 спортиста, на којима наступају такмичари са различитим степеном и врстом инвалидитета.⁶

Неки од начина стварања одрживог развоја су коришћење обновљивих извора енергије или материјала који се могу рециклирати, смањење степена издувних гасова, и др. Граду домаћину Олимпијских игара организовање доноси бројне погодности попут побољшања инфраструктуре, развоја воденог, ваздушног и копненог саобраћаја, развој туризма, огромне приходе. Организатори су свесни тога да "спортски догађај доноси свеж новац а они највећи на пример Олимпијске игре, обезбеђују инфраструктурни развој града, региона и државе у периоду од бар једне деценије...".⁷ Статистички подаци показују да у години одржавања Олимпијских игара у Рију, БДП Бразила је износио 1798,62\$, за 2017. се процењује да ће износити око 2080\$, а у наредних пет година ће порастати и за 25%.⁸

II. ПОЈАМ HOST CITY УГОВОРА

У поступку кандидатуре за организацију Олимпијских игара главну улогу игра добра презентација града потенцијалног домаћина. Када се добије организација великог спортског такмичења, главну улогу има добра сарадња националних савеза и националних комитета са Међународним Олимпијским комитетом. Она са собом вуче размену информација које се битне за сигурност спортиста, гледалаца, новинара али и политичких и спортских званичника.⁹ Треба регулисати многобројна питања која задржавају интересе разних појединаца и групација на просторима одржавања Олимпијских игара. Врхунац сарадње МОК-а и националних асоцијација јесте закључивање уговора, којим се регулише у потпуности

⁶ <https://www.paralympic.org/the-ipc/history-of-the-movement>, датум посете: 13.03.2018.

⁷ М. Михајловић, *Спортске организације и спортски догађаји*, Београд, 2013, 144-148.

⁸ <https://www.statista.com/statistics/263769/gross-domestic-product-gdp-in-brazil/>, датум посете: 15.02.2018.

⁹ Добра сарадња из ове области се остварује кроз тзв. Host city конференције, на којима се састају власници спортских догађаја, организациони комитети, чланови МОК-а, Светске Анти-допинг асоцијације, градоначелнике градова домаћина, али и стручњаке из области архитектуре, информационих технологија, туризма, културе и др. Прва таква конференција одржана је 2014. године у Лондону, а 2017. године у Глазгову. Циљ је размена информација, стицање знања на основу међусобних искустава, те и стварања нових планова и идеја, <http://www.hostcity.com/>, датум посете: 15.02.2018.

питање организације од стране града домаћина. Из тог разлога, у савременој правној литератури овај уговор се назива Host city уговор.

Host city уговор је двострано-обавезујући акт који, по добијању организације међународног спортског такмичења, закључују национални савез и/или национални олимпијски комитет града домаћина тог такмичења и међународна спортска организација. Host city уговором се регулишу питања свих проблема који се могу јавити као и њиховом адекватном решавању. Представља низ одредаба којим се регулишу услови за одржавање спортског такмичења (место одржавања, временске прилике, могућност градње нових стадиона, период за изградњу истих, заштита животне средине), безбедност спортиста, гледалаца, техничког особља, решавање питања саобраћаја, број спонзора, волонтера и начин њиховог избора, избор инвеститора итд. Дакле, видимо да овај уговор представља *condicio sine qua non* организовања сваког великог међународног спортског такмичења.

У наставку биће обрађен уговор закључен између Лос Анђелеса и њиховог Олимпијског комитета, са једне стране, и Међународног Олимпијског комитета, са друге стране, за организовање Олимпијских игара у Лос Анђелесу 2028. године.

III. HOST CITY УГОВОР ОЛИМПИЈСКИХ ИГАРА У ЛОС АНЂЕЛЕСУ 2028. ГОДИНЕ¹⁰

Host city уговор за организацију Олимпијских игара у Лос Анђелесу 2028. године је систематски подељен на преамбулу и седам глава, којим се регулише свака област организовања Олимпијских игара у Лос Анђелесу.

1. Преамбула

У преамбули уговора¹¹ се наводе права, обавезе и правила које морају испоштовати град домаћин и национални Олимпијски комитет. Host city уговор се састоји из основних принципа и оперативних захтева, којима се описују све обавезе које предузимају град домаћин, Национални Олимпијски комитет (НОК) и Организациони комитет у вези са планирањем, организовањем, финансирањем и одржавањем Игара. МОК се сматра врховним телом и крајњом инстанцом, који води Олимпијски покрет, Олимпијске игре и има искључиво власништво над Играма. Ова организација детаљно разматра кандидатуру града домаћина и све савете и коментаре Евалуационог комитета МОК-а за организацију Игара 2028. МОК је узео у обзир да ће Влада државе града Домаћина и НОК поштовати Олимпијску повељу и Host city уговор, као и

¹⁰ <https://www.olympic.org/documents/games-los-angeles-2028-olympic-games>

¹¹ Преамбула Host city уговора за Игре 2028. обухвата 18 тачака, од А) до S).

да ће планирати, организовати, финансирати и одржати Игре у сагласношћу са наведеним актима. У контексту организације Игара стоји заједничка жеља да се игре одрже на најбољи могући начин, те да се обезбеде најбољи могући услови за спортисте који се такмиче, остављајући тако право олимпијско наслеђе граду и држави домаћина. Даље, ово значи и ширење Олимпијског покрета широм света. Организациони комитет ће бити у обавези и да организује Параолимпијске игре које ће се одвијати под надзором Међународног Параолимпијског комитета, а у складу са одредбама садржаним у Host city уговору и споразумом закљученог између МОК-а и МПК-а. Преамбулом Host city уговора се регулишу и обевезе сарадње МОК-а, Града домаћин и НОК-а у борби против допинга спортиста, омогућавање пуне медијске покривености и сарадња како са званичним емитерима Игара тако и са другим носиоцима ТВ права. Комерцијални програм МОК-а, како се дефинише тзв. Интернационалним програмом – основни је извор финансијских прихода и нематеријалне подршке Игара и Олимпијског покрета. Сви други комерцијални програми, створени због Игара, морају бити у складу са Интернационалним програмом.

У промоцији олимпијског покрета, НОК и град домаћин се обавезују да ће сарађивати са Олимпијском фондацијом за културу и спорт. Исто тако, ова два тела се слажу да ће све активности из Host city уговора бити у складу са основним универзалним етичким принципима, као и оним утврђеним Етичким кодексом МОКа. Домаћин прихвата важност Олимпијске агенде 2020 као и свих њених препорука. Олимпијска повеља захтева оснивање Организационог комитета, који ће се појављивати као уговорна страна у Host city уговору, а термин "Уговорна страна" је колективни назив за МОК, град домаћин, НОК, као и Организациони комитет. Најзад, стране се слажу да преамбула представља саставни део принципа Host city уговора.

2. Прва глава

Прву главу Host city уговора¹² чине одредбе које се односе на опште одговорности уговорних страна, као што су поштовање уговора и свих његових саставних делова. Такође, обавезе уговорних страна из Host city уговора морају бити пре свега у складу са одредбама самог уговора, потом Олимпијске повеље, и најзад по принципима интерпретираним по праву Швајцарске. Пет месеци пре извршења обавеза из уговора, формира се Организациони комитет од стране града домаћина и НОК-а, као ентитет који поседује правни субјективитет у складу са законом државе домаћина, на начин којим се омогућава максимална ефикасност, поштујући права и обавезе из Host city уговора. НОК и Град ће редовно информисати МОК о

¹² Host city contract 2028, чл.1-3.3, Прва глава - опште одговорности уговорних страна

свим стварима везаним за структурирање и формирање Организационог комитета. Сви споразуми и други правни документи везани за формирање и управљање Организационим комитетом, биће предмет претходног писменог одобрења МОК-а. Организациони комитет треба да чине чланови одбора директора и извршног комитета, чланови МОК-а или чланови из државе домаћина, председник и генерални секретар НОК-а, један спортиста који се такмичио на претходној едицији Зимских Олимпијских игара, или Игара у претходном Олимпијском циклусу и макар један представник града домаћина Игара. Месец дана по формирању овог тела, Организациони комитет ће приступити Host city уговору као уговорна страна и предузети све радње, преузети права и обавезе које из уговора производе, као да је од почетка била уговорна страна. Уговорне стране требају да закључе правно обавезујући споразум којим град домаћин и НОК требају обезбедити то да Организациони комитет извршава и доставља МОК-у даљу документацију која би била потврда да се Организациони комитет придржава Host city уговора.

Организациони комитет мора поштовати законе државе домаћина и разна документа која се тичу његовог конституисања током свог времена трајања уговора. У том смислу Организациони комитет мора: задовољити све финансијске и друге обавезе из Host city уговора; припремити и доставити МОК-у све извештаје и информације и обавити преносе права или трансфере физичке и интелектуалне својине; као и установити ефикасну процедуру решавања постојећих или потенцијалних спорова између Организационог комитета и неке треће стране.

Стварање било којег супсидијарног или другог повезаног ентитета, ступање у партнерство, joint venture послове и сличне правне форме од стране града домаћина, НОК-а или Организационог комитета, у сврху испуњавања уговорних обавеза, мора проћи претходно писмено одобрење МОК-а, и то само уколико: а) ова три тела подносе МОК-у на преглед све споразуме и друга правна документа која се односе на формирање и управљање таквим правним ентитетом; б) дају све инструкције и предузимају све мере колико је то потребно за гарантовање поштовања Host city уговора од стране тог правног ентитета; в) су ова три тела заједнички и солидарно одговорни за све акте и пропусте од стране тог правног ентитета. Овом главом Host city уговора се такође подробно анализирају случајеви солидарне и финансијске одговорности ова три тела и поштовање правила везаних за кандидатуру и друга правила донета од стране МОК-а. Тако, претходно наведена тела ће морати да обезбеде одговарајуће објекте, производе и услуге за МОК, његове контролне органе као и друге учеснике Игара (спортисти, НОК, медије, међународне

федерације, носиоце ТВ права, гледаоце и др), како је дефинисано Хост сити уговором или неки другим релевантним документом.¹³

3. Друга глава

Друга глава¹⁴ представља одредбе Host city уговора који се односе на допринос МОК-а успеху Игара и односе се на материјалну помоћ коју МОК пружа граду домаћину, НОК-у и Организационом комитету у погледу: организовања, планирања и одржавања Игара – 1,8 милијарди долара; Комерцијалних права и користи Организационог комитета (од маркетинга, продаја улазница, програма лиценци); финансијских доприноса од споразума закључених са емитерима – 898 милиона долара. НОК и Организациони комитет имају право да задрже профит остварен од планирања, организовања, финансирања и одржавања игара и то тако да 20% иде НОК-у, а 80% иде Организационом комитету који ће бити искоришћен за општу корист спорта и омладине у граду и држави домаћина. Званични емитер Игара преузима све одговорности које има емитер домаћина Игара. Правична тржишна вредност услуга које обезбеђују МОК и Званични емитер је процењена на око 340 милиона долара. Улога МОК-а и његових контролних органа је суштински у финансијској помоћи али и обезбеђивању свих потребних знања, информација и стручности у вези са организовањем Игара. Конкретна вредност овакве врсте асистенције је процењена на 125 милиона долара.

Host city уговором се пружа и посебна заштита Олимпијске повеље, налажући да све активности везане за организацију Игара буду вођене тако да се врши промоција Олимпизма, остваривања његових основних вредности и принципа, као и да се подстиче развој Олимпијског покрета и да се поштује Повеља и Етички кодекс МОК-а. Забрањен је сваки облик дискриминације, по било ком основу, а људска права се требају чувати и поштовати, а њихова повреда мора бити исправљена на начин који је у складу са међународним споразумима, законима и правилницима који се примењују у држави домаћина, и у складу са свим међународно-признатим стандардима заштите људских права као и принципима Уједињених Нација. На исти начин, стране морају спречити и сваки облик преваре или корупције.

МОК има потпуну контролу над сваком активношћу града домаћина, а што се најбоље може видети кроз одредбу чл. 14, којим се ограничава свака активност три организациона тела града домаћина, које могу угрозити на било који начин легитимитет Игара. Тако, ниједан велики

¹³ Host city contract 2028, чл.3.4-7, Прва глава - опште одговорности уговорних страна

¹⁴ Host city 2028, чл. 7- 13, Друга глава - допринос МОК-а успеху игара

догађај, конференција, или било који други састанак који може утицати на успешно планирање, организовање, финансирање и одржавање Игара и било које јавно и медијско излагање које би се одржало у самом граду домаћина, његовом окружењу или у другим градовима где се такмичи или њиховом окружењу, не може бити организовано без претходног писменог одобрења МОК-а. Без претходног писменог одобрења не може се склопити ни неки договор, а који је у некој вези са Играмом, између Организационог комитета и међународне организације. Организациони комитет, НОК и град домаћин предузимају све мере, да би извршене активности биле у складу са одрживим развојем те на тај начин допринели УН Циљевима за одрживи развој. Да би држава домаћина обезбедила остваривање таквих циљева она мора имплементирати у домаће законодавство програм одрживости и Олимпијског наслеђа као и преузети све мере, а где је потребно и у сарадњи са домаћим властима и неком трећом страном, да би све активности у вези за организацијом Игара биле у складу са међународним споразумима, законима и правилницима који се примењују у држави домаћина, у односу на планирање, изградњу и заштиту животне средине, здравље, рад и радне услове, као и културно наслеђе.

4. Трећа глава

У овире треће главе такође се регулише и листа спортова и листа догађаја који ће бити укључени у Олимпијски програм игара. Међутим, листа догађаја и норме, Олимпијских Игара у Токију 2020, искључују оне који су део предлога надлежног Организационог комитета а то су: бејзбол/софтбол, карате, спортско пењање, скејтбординг и сурфовање. МОК ће потврдити листу спортова који ће бити укључени у програм Игара и то најкасније седам година пре него што буде уврштено у распоред, а норме и листу догађаја најкасније три године пре него што оне буду уврштене у распоред. Безбедност Игара у потпуности прелази у руке органа власти државе домаћина, који ће предузети све неопходне мере како би јемчили безбедно и мирно обележавање Игара. Град домаћин, Организациони комитет и НОК пружају подршку органима власти, а уколико је потребно, за безбедно и мирно обележавање Игара, ова три тела могу предузети и даље мере (попут распоређивања органа власти надлежних за безбедност, сигурност, спровођење закона и приватно обезбеђење).¹⁵

Host city уговором се регулише: 1) обавеза организационих тела да спрече клађење и манипулацију такмичењем; 2) ексклузивна права и власништво (укључујући и интелектуалну својину) МОК-а које има у

¹⁵ Host city 2028, чл. 16-17, Трећа глава - основни захтеви

погледу организације, експлоатације и маркетинга Игара, регистрације аудио-визуелног снимања Игара, емитовања Игара, као и за Олимпијски симбол, заставу и мото; 3) Олимпијски идентитет и акредитациона документа су документа која њеном имаоцу дају право да преузме неку улогу у току Игара, као и да им ова документа омогуће да током трајања Игара уђу и остану у држави домаћина и обављају активности везане за Игре, и то најмање месец дана пре но што се утврди распоред Игара и месец дана по завршетку Игара; 4) да град домаћин, НОК и Организациони комитет треба да одобре улазак специјализоване радне снаге и увоз опреме у државу домаћина, а акредитованим лицима треба да обезбеде привремени улазак пре, током и по окончању игара, у државу домаћина, укључујући и без ограничења и репрезентативне представнике, запослене и друга лица надлежних органа (МОК, контролним органима МОК-а, НОК, Међународним федерацијама, носиоцима ТВ права, званичном мерачу времена, спонзорима МОК-а и члановима медија); 5) да три организациона тела града домаћина морају да сарађују са органима власти државе домаћина ради спровођења мера у циљу адекватног имплементирања пореског законодавства. Све мере морају бити на снази најкасније четири године пре но што се утврди распоред Игара и остати на снази најкасније годину дана по завршетку Игара; 6) да морају бити поштоване одредбе Олимпијске повеље и Оперативних захтева Host city уговора, који се односе на пропаганду и оглашавање за кључне Олимпијске догађаје и, уопште, било које догађаје везане за Игре; 7) да ће Организациони комитет приступити и бити странка у свим Споразумима о заједничком програму маркетинга, извршених између града домаћина и НОК-а, а пре извршења Host city уговора и који комбинује сва маркетиншка и комерцијална права Организационог комитета и НОК-а за период од 1. јануара 2021. до 31. децембра 2028. године, а никакве комерцијалне активности не смеју бити започете од стране НОК-а или града домаћина пре но што изврше обавезе из Споразума; 8) ТВ и друга медијска покривеност Олимпијских игара.¹⁶

Организациони комитет је задужен за сарадњу са државним органима власти како би обезбедио следеће: а) у периоду од отварања међународног емитерског центра и главног прес центра па све до краја Параолимпијских игара неће бити забране или ограничења слободe медија за обезбеђивање независне покривености Игара и њиме повезаних догађаја, нити за уредничку независност у погледу ТВ емитовања или објављивања од стране медија; б) током целог присуства у држави домаћина, Званичном емитеру ће бити одобрено да спроведе домаће емитовање Игара или других активности везаних за Игре, потпуно независно и без обавеза успостављања икакве правне или пореске структуре; и в) Од отварања

¹⁶ Host city 2028, чл. 16-17, Трећа глава - основни захтеви

Олимпијског села до краја Параолимпијских игара, политика отворене мреже биће имплементирана у и око свих кључних Олимпијских догађаја, транспортних центара и других места везаних за Игре. МОК ће комуницирати са Организационим комитетом најмање две године пре но што распоред Игара буде утврђен, о листи главних канала друштвених медија, онлајн медија, вебсајтова и акредитованих платформских медија који ће бити у целости доступни свим учесницима Игара као и гледаоцима.

5. Четврта глава

У наредној глави Host city уговора видимо детаљан поступак по којем Организациони комитет града домаћина мора да поступи, а који подразумева потпуну сарадњу са МОК-ом. Организациони комитет, тако, у року од 18 месеци након његовог формирања подноси МОК-у два документа: план у којем се излаже визија Организационог комитета и кључне стратегије за планирање, организовање, финансирање и одржавање Игара (План организовања Игара), и план у којем су описани главни оквирни планови, временски ток и крајњи рокови који се морају испоштовати од стране НОК-а, Организационог комитета и града домаћина, у склопу обавеза из Хост сити уговора (План пласмана Игара). Комитет ће такође морати и да финализира свој концепт Игара, односно да га Организациони комитет добије од надлежних власти државе домаћина и трећих страна и да достави МОК-у на преглед и одобрење било које гаранције, представљања, изјаве и друге радње које захтева МОК и које нису достављане и одобраване у поступку кандидатуре. МОК ће на свој рачун да формира Координациону комисију, која ће се састојати од представника МОК-а, НОК-а, Међународних федерација, Организационих комитета претходних Игара, МОК-ове Комисије спортиста као и од других стручњака које је МОК прихватио. Мисија Комисије ће бити да надгледа напредак и да даје инструкције Организационом комитету, а поштујући планирање, организовање, финансирање и одржавање Игара, па и сарадњу са надлежним властима државе домаћина. Организациони комитет ће заузврат обезбедити Комисији редовне извештаје о свим аспектима организовања Игара. Координациона комисија ће Организациони комитет и надлежне органе власти упознати са тиме да, ако одређену ствар не може решити сама Комисија или стране одбијају да поступе у складу са препорукама Координационе комисије, коначну одлуку донеће МОК.¹⁷

На захтев МОК-а, Организациони комитет ће обезбедити писмени или усмени извештај о напретку припремања Игара, Олимпијском наслеђу и предузетим мерама у циљу испуњења обавеза из Host city уговора,

¹⁷ Host city 2028, чл. 26 - 27, Четврта глава - координација са МОК-ом

укључујући информације о финансијском стању и другим детаљима у вези са планирањем, организовањем, финансирањем и одржавањем Игара, у било којој форми које то захтева МОК. Такође, МОК ће поделити са Организационим комитетом одређене информације, знање и стручност које је МОК стицао годинама, укључујући информације од других Организационих комитета Олимпијских Игара. С друге стране, Организациони комитет ће предузети све да допринесе Олимпијском наслеђу и успешном континуитету Олимпијских игара, обезбеђујући МОК-у, а у корист будућих организатора Олимпијских игара, све податке, видео садржај, информације, документацију, фотографије, вебсајтове, софтверске изворне кодове, који су развијени, креирани и стечени од стране града домаћина, НОК-а и/или Организационог комитета, за планирање, организовање, финансирање и одржавање Игара.¹⁸

У даљем делу ове главе Host city уговора, регулише се обавеза НОК-а, Организационог комитета и града домаћина да се морају прилагодити свим амандманима и допунама донетих од стране МОК-а, по завршеној 131. седници МОК-а у Лими, одредбама Оперативних захтева Host city уговора, Програмом Игара, Олимпијском повељом и Планом одржавања игара, тако да Игре буду организоване на најбољи могући начин. Уколико ова три тела верују да било који амандман или допуна може да изазове контра ефекте на њихова финансијска права и обавезе, могу о томе писмено известити МОК, у року од три месеца од када је амандман или промена изазвала контра ефекте. МОК ће преговарати са забринутим страном у напору да се позабаве решавањем наводних контра ефеката, на задовољство обеју страна. МОК задржава право да изабере снабдеваче који ће покривати једну или више области услуга и других захтева описаних у Host city уговору, укључујући област емитовања, пружања услуга носиоцима ТВ права и другим члановима медија на Играма, као и технологији Игара. Организациони комитет се слаже да ће сарађивати са овим снабдевачима како би дефинисали, развили, имплементирали, тестирали и створили адекватна решења да се осигура најбољи ниво услуга. Организациони комитет ће осигурати да, у границама постојећих закона, сви подаци које је он прикупио и процесуирао у вези са искуством гледалаца, дигиталним медијима и Олимпијском штафетом, могу бити пребачени МОК-у и користити се од стране МОК-а, што пре могуће и без икаквих додатних трошкова, у дуготрајном циљу - промоције Олимпијског покрета.¹⁹

¹⁸ Host city 2028, чл. 26 - 27, Четврта глава - координација са МОК-ом

¹⁹ Host city 2028, чл. 30-32, Четврта глава - координација са МОК-ом

6. Пета глава

Пета глава Host city уговора се односи на обавезу НОК-а, Организационог комитета и града домаћина да обезбеде објекте, производе и услуге у складу са Оперативним захтевима Host city уговора, а након тога се категорично набраја да се под овим објектима, производима и услугама подразумева: а) Обезбеђивање свих кључних Олимпијских догађаја (укључујући адекватну и прикладну опремљеност спортских такмичарских догађаја и тренинга, придржавање са техничким стандардима за сваки спорт који је укључен у Програм Игара, сразмерно Олимпијском нивоу такмичења и број спортиста за које се очекује да ће наступати на такмичењима); б) Организација и одржавање пробних догађаја; в) Обезбеђивање смештаја за званичнике акредитованих тимова и другог акредитованог особља које не одседа у Олимпијском селу, као и других акредитованих лица, па и све акредитоване медије; г) Обезбеђивање Олимпијског села и других смештајних капацитета, услуга и објеката, резервисаних за спортисте, званичене тимове и друго тимско особља, у складу са Повељом; д) Обезбеђивање сигурног и безбедног система транспорта као и путних трошкова неких категорија акредитованих лица; е) Обезбеђивање одређених објеката и услуга за Званичне емитере и носиоце ТВ права, као и писану и фотографску штампу на Играма; ж) Развој домаћег комерцијалног програма; з) Заштита Олимпијског брэнда, права МОК-а описана у члану 19 Хост сити уговора, као и ексклузивна права додељених учесницима Олимпијских Игара; и) Обезбеђивање објеката и услуга Олимпијским спонзорским партнерима; ј) Производња и испорука акредитационих докумената свим лицима на које су насловљени, као и обезбеђивање акредитације услуга под дирекцијама МОК-а ; к) Развој и имплементација програма продаја улазница; л) Обезбеђивање технологије Игара, и са тим повезане објекте и услуге; м) Обезбеђивање сигурног и поузданог система снабдевања енергијом за све аспекте одржавања Игара; н) Обезбеђивање адекватног осигурања од ризика који могу настати планирањем, организовањем, финансирањем и одржавањем Игара; о) Организација церемоније отварања и затварања Игара и других Олимпијских церемонија; п) Производња и дистрибуција медаља; р) Обезбеђивање, у координацији са органима власти, свих здравствених услуга везаних за Игре, с) Организација и испорука програма анти-допинг контроле, по овлашћењу МОК-а; т) Организација разних састанака до почетка и током трајања Игара, укључујући и седнице МОК-а; у) Организација Олимпијске штафете; в) Организација и презентација програма културних догађаја; и с) Развој Изгледа Олимпијских игара.

7. Шеста глава

Претпоследња глава Host city уговора одређена је за организацију Параолимпијских игара, као саставног дела Олимпијских игара, а намењена лицима за различитима нивоима инвалидитета. Ове игре се одржавају две недеље након окончаних Олимпијских игара, у складу са одредбама Оперативних захтева Host city уговора и споразумима између МОК-а и МПК-а. Уговором се утврђује да се организација заснива на принципима сличним онима при организацији Игара. За све спорове које настану између МПК-а и Организационог комитета, а које не могу решити ове две стране, такав спор треба пријавити Извршном одбору МОК-а који ће донети коначну, нежалбену, одлуку. Слично томе, уколико се одређени проблем пријави Извршном одбору МОК-а због утицаја који може имати на организацију Олимпијских игара, а не може се решити између МОК-а, МПК-а и/или Организационог комитета, такав проблем ће бити решен у складу са одлуком Извршног одбора. Организациони комитет плаћа паушалну суму МПК-у у највишем износу од 18,975 милиона долара за следећа права: права по основу спонзорста и лиценцирања, ТВ права и права продаје стадиона као и друге приступне улазнице јавности за догађаје који су део спортског програма релевантних Параолимпијских игара.²⁰

8. Седма глава

Последња глава Host city уговора је остављена за остале појединости које не спадају у неку област организовања Игара и тичу се регуларности уговора, поступка решавања случајева непуноважности Host city уговора и неких његових делова, односе између уговорних страна. Исто тако, посебна пажња се обраћа на могућност раскида Host city уговора. Последњи део се тиче ствари техничке природе попут језика уговора, начина насловљавања секција у уговору, поверљивости података из уговора, ауторизација потписника, тумачење, меродавно право и арбитража. НОК, град домаћин и Организациони комитет се слажу да валидност и ефективност сваког споразума којем су приступили, директно или индиректно, или у њихову корист, у вези са Играма, МОК-овим моралним нормама, документима, интелектуалном својином и другим правима, предмет су претходног писменог одобрења МОК-а. Организациони комитет ће пријавити МОК-у на одобрење, стандардне клаузуле које се користе у споразумима закључених између Организационог комитета и треће стране, као и сваку промену тих клаузула.

²⁰ Host city 2028, чл. 34, Шеста глава - Параолимпијске игре

У случају не придржавања од стране НОК-а, Организационог комитета и града домаћина, у погледу обавеза из Host city уговора, укључујући сваки неуспех придржавању рокова из Плана организације Игара, МОК може преузети следеће мере: а) задржава све износе, или не додељује нека одобрења Организационом комитету; б) задржава или ускраћује неке или све износе, укључујући и камату, као ликвидациону штету; в) Отпише неке или све обавезе из Host city уговора који се односе на потраживања према граду домаћину, НОК-у и/или Организационом комитету за било коју штету резултирану непридржавањем уговорних страна; г) након давања разумног обавештења, испуниће обавезе из Host city уговора које ова три организациона тела нису успели да испуне, на њихов рачун, заједнички и солидарно.

Раскид уговора могућ је у одређеним ситуацијама и то: када је град домаћин у било које време, пре отварања или током Игара, у ратном стању, грађанској непослушности, бојкоту, ембаргу или искључењу из међународне заједнице, у случају ратних злочина или када МОК оцени да постоје разумни разлози да је безбедност учесника Игара у великој опасности или угрожена; Када се Игре нису славиле у години организације; Кад постоји било какво непоштовање или неиспуњење, од стране града, НОК-а или Организационог комитета, било које обавезе која потиче из Host city уговора, или одговарајућег закона државе домаћина.

Све информације и документи донетих од стране три организациона теле града домаћина, а тичу се организовања, планирања, финансирања и одржавања Игара, морају бити написана на француском и енглеском језику, као званичним језицима МОК-а. Сви споразуми за које је потребно одобрење МОК-а, морају се поднети макар на енглеском или француском, а у случају да енглеска верзија није поднета, француска верзија је преовлађајућа. Одредба уговора која се односи на тумачење, указује на вишезначност термина. Сви термини који су у Host city уговору наведени у једнини могу се користити и у множини и обратно, сви термини у мушком роду односе се и на женски род, сви термини у којима се спомиње физичко лице односе се и на правно лице.

Најзад, меродавно право Host city уговора је унутрашње право Швајцарске. Сваки спор који настане због валидности, тумачења, или извршења обавеза из уговора, упућиваће се на арбитражу, искључујући могућност одлучивања државни судова Швајцарске, државе домаћина или било које друге државе. Надлежна ће бити Међународна спортска арбитража са седиштем у Лозани, Швајцарској. Међутим, ако Спортска арбитража из било ког разлога негира своју надлежност, спор ће бити упућен на државне судове у Лозани.²¹

²¹ Host city 2028, чл. 46 и 50, Седма глава - Остало

IV. ЗАКЉУЧАК

Сем ефеката здравог живота, спорт и велика међународна спортска такмичења имају три основне улоге, а то су економија, политика и туризам. Организација великог међународног спортског такмичења значи пре свега јачање домаће привреде, прилив нових инвестиција, а све то довело би и до већег броја запослених чиме се повећава просечни *per capita*. По успешно организованом Олимпијским играма 80% зарађеног новца одлази националном спорту државе домаћина, а 20% самом Националном Олимпијском комитету. Ништа мање није битан ни инфраструктурни развој града у годинама пре, али и после спортског такмичења. Велика међународна такмичења, а пре свега Олимпијске игре, представљају за град и државу домаћина праву промоцију туристичких потенцијала.

Са друге стране, Олимпијске игре и Међународни Олимпијски комитет наилазе на проблеме великих размера, који могу да угрозе њихово даље организовање. Очување Олимпијског наслеђа и "одрживи развој" једно је од основних циљева које држава домаћина мора да има на уму и које настоји да испуни. Цена таквог очувања не сме се косити са основним људским правима. Висок степен корупције је елемент који такође изједа унутрашњу структуру МОК-а и националних комитета. Председник Бразилског Олимпијског комитета, Карлос Нузман, ухапшен је у октобру 2017. године због сумњи да је умешан у корупцију током избора кандидата града домаћина Игара за 2016.²² Такође, причало се да је Рио убеђивао неке чланове МОК-а да гласају за Токио, како би Чикаго, конкурент којег је Рио сматрао главним конкурентом, испао у раној фази.²³

Српско спортско законодавство је доста напредовало у последњих пар година. Донет је Закон о спорту који у потпуности регулише спортско право. Република Србија неће скорије бити кандидат и евентуално добити организацију Олимпијских игара, али уколико би била домаћин Олимпијских игара или неког другог великог међународног такмичења и требала да закључи Host city уговор, наша држава би морала да донесе читав сет нових закона којима се у потпуности регулишу сви аспекти организације Олимпијских игара.

Основни циљеви организовања Игара је заштита Олимпијског симбола, слогана, амблема и других облика интелектуалне својине, заштита Олимпијског наслеђа, промовисање Олимпијског покрета и стварање одрживог развоја. Да би се ови циљеви остварили, потребно је

²² <https://www.theguardian.com/world/2017/oct/05/brazilian-police-arrest-olympics-chief-carlos-arthur-nuzman-bribery-investigation>, датум посете: 15.02.2018.

²³ R. Baade, A. Sanderson, *An Analysis of the Political Economy of Bidding for the Summer Olympic Games: Lessons from the Chicago 2016 Bid*, 15.

отклонити све факторе које могу стати на пут тим циљевима. У пракси су честе злоупотребе Олимпијског симбола у рекламне сврхе, а таква појава назива се ембуш маркетинг. У Србији једина заштита интелектуалне својине Игара се остварује кроз Закон о потврђивању најробијског уговора о заштити Олимпијског симбола, коју је тадашња СРЈ ратификовала 2000. године. Најробијски уговор о заштити олимпијског симбола донет је још 1981. године, а у међувремену се много тога променило у области интелектуалне својине и спорта, а злоупотребе су све веће. Због тога, наша држава би морала да постојеће законе из области интелектуалне својине (Закон о ауторским правима, Закон о жиговима, Закон о правној заштити индустријског дизајна, Закон о топографији интегрисаних кола) допуни одредбама којима се штити свака ознака Олимпијских игара и званичних спонзора Игара.

Као једно од обавеза из Host city уговора је спречавање сваког облика клађења, допинг, корупцију и других манипулација у спорту. Корупција и клађење су тесно повезани појмови у спорту, пре свега због намештања утакмица. Корупција је заступљена и у земљама ЕУ. Осим тога, она може утицати и на избор града домаћина Олимпијских игара. У том смислу бисмо морали да мењамо постојеће одредбе Закона о играма на срећу, тиме што ћемо спречити учешће малолетника у клађењу и отклонити утицај клађења на исход спортских резултата.

Milan Kostić*

HOST CITY CONTRACT OF THE OLYMPIC GAMES

Summary

Sport, as a part of social life, is existing just recently. Sport development, as we know, starts at the end of 19th century, but its zenith and beginning are shaped through Olympic spirit. The meaning of the Olympic spirit today represents the rule of fair competition, leaving domains of Machiavellism and old principle that the goal justifies the means.

Organizing Olympic games means very complicated and responsible sum of legal affairs, because it includes different contracts and participation of different contract partners. The results themselves are sometimes visible only after a long period of time. The most important contract referred to organizing

* Master of Legal Sciences, judicial clerk of Basic Court in Kraljevo

Olympic games is Host city contract, concluded between International Olympic committee and the city that organize the Olympic games.

Key words: *sport, mega event, Olympic games, contract, Host city, International olympic committee*

СТУДЕНТСКИ РАДОВИ

Јован Милосављевић*

*Студентски семинарски рад
(Основне академске студије)
УДК: 340.5*

ПРОБИЈАЊЕ ПРАВНЕ ЛИЧНОСТИ**

*Рад примљен: 07. 03. 2018.
Рад прихваћен за објављивање: 27. 09. 2018.*

УВОД

А. Предмет семинарског рада

Предмет овог семинарског рада се састоји у теоријско-правном и позитивно- правном проучавању института пробијања правне личности. Ради се о једном важном институту компанијског права који је у служби заштите поверилаца оних привредних друштава чија је одговорност чланова устројена по моделу ограничене одговорности.

Разлог због којег смо се одлучили за ову тему јесте чињеница да се ради о једном правном институту који у нашој теорији и правној пракси није довољно обрађен као и чињеница да се јако ретко примењује. У складу са тим, у овом семинарском раду је извршен скромни преглед постојећих знања која се тичу предмета истраживања и то у оној мери у којој је то могуће учинити у оквиру једног семинарског рада. Махом је коришћена страна литература, пре свега због чињенице да се ради о институту који је „пренет“ из упоредно-правног окружења у наш правни поредак, као и чињеница да је домаћа литература исувише скромно посвећивала пажњу овом институту.

Б. Систематика семинарског рада

Семинарски рад је подељен на увод, централни део који садржи пет глава и закључак.

На самом почетку централног дела, у првој глави семинарског рада, теоријски је обрађено питање правног субјективитета правног лица, питање правних последица које произлазе из правног субјективитета

* Студент 4. године Основних академских студија Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

** Семинарски рад из Привредног права (ментор проф. др Драган Вујисић).

правних лица, питање односа правног лица са својим члановима као и питање правног лица са повериоцима.

У другој глави семинарског рада је употребом правно-догматског метода обрађен правни субјективитет привредног друштва и дат је кратки приказ законом предвиђених правних форми привредних друштава у праву Србије.

У трећој глави семинарског рада је појмовно дефинисано начело ограничене одговорности, представљен је значај овог и употребом правно-историјског метода је дат приказ најважнијих историјских околности које су условиле његов настанак као и приказ случаја *Salomon v A Salomon & Co Ltd*.

У четвртој глави семинарског рада је извршено издвајање најопштијих обележја правног института пробијања правне личности као и теоријско одређење појма овог института на основу његових најопштијих обележја.

У петој глави семинарског рада је употребом правно-догматског метода извршено проучавање института пробијања правне личности у српском праву.

У закључку семинарског рада је извршено сумирање најважнијих сазнања која се тичу предмета истраживања.

Глава I ПРАВНИ СУБЈЕКТИВИТЕТ ПРАВНОГ ЛИЦА

A. Појам правног субјективитета правног лица

Под појмом правног субјективитета правног лица подразумевамо да оно има своју правну, пословну и деликтну способност.¹ Правна способност подразумева да се правно лице може у правним односима појавити као субјект права будући да је оно у очима правног поретка „засебна личност“. Једноставније речено, правном лицу је признато својство титулара права и обавеза. Реално и ванправно посматрано, правно лице је једна „вештачка творевина“ коју је човек створио у циљу задовољења својих потреба. У складу са тим правни поредак ту творевину у погледу њене правне способности третира равноправно са физичким лицима.

Под појмом пословне способности једног субјекта у праву подразумевамо његову могућност да својим изјавама воље, било изричитим или конклюдентим, произведе одговарајућа правна дејства. То пре свега значи могућност правног лица да закључује пуноважне правне послове, да доноси одлуке, да укида успостављене правне односе итд. Правно лице не може апсолутно самостално и без нечије помоћи изразити

¹ О. Станковић, В. Водинелић, *Увод у грађанско право*, Београд, 2007, 91.

своју вољу. У складу са тим, институт заступништва се јавља као иманентност у погледу пословне способности правног лица. Заступнишвом се надомешћује „природни недостатак“ који правно лице има у односу на физичка лица.

Деликтна способност правног лица подразумева да оно може одговорати за штетну радњу коју причини његов учесник као члан правног лица.² Код деликтне способности се најлакше може уочити недостатак „физичког“ супстрата правног лица. Једноставније речено, правно лице не може да предузме радњу којом проузрокује штету али зато физичко лице које иступа у својству члана итекако може. Но, као последица правног субјективитета, та радња ће се приписати правном лицу, тако да ће оно бити дужно да штету надокнади. Могу се чути и интересантне тврдње да је правно лице титулар права на недискриминацију али да је обим тог права свакако различит у односу на физичка лица.³

Б. Правно лице и његови чланови

Главна последица која произлази из правног субјективитета правног лица се огледа у томе што је правна сфера организације раздвојена од правне сфере њених оснивача и учесника.⁴ Примарни беневит који произлази из ове правне самосталности правног лица се огледа у томе што је имовина правног лица одвојена од имовине физичких лица. Можемо рећи да одвојеност имовине правног лица од физичких лица представља привилегију коју правни поредак признаје њеним члановима. Ова привилегованост која произлази из правног субјективитета правног лица се у том смислу пре свега одражава на правни третман обавеза правног лица. Правно-политичке разлоге треба тражити у тежњи државе и друштва за остваривањем већег економског раста и развоја. У том смислу, привредни субјекти као носиоци активности стварања нове вредности добијају извесну заштиту од стране правног поретка у односу на могуће негативне стране које непредвидиво тржиште носи са собом.

Својство правног лица омогућава да се оно учини одговорним за сопствене обавезе чиме се физичким лицима која га чине пружа извесност у погледу сопственог ризика. У томе се огледа лимитна функција правног лица.⁵ *Ratio* постојања правне одвојености имовине правног лица од њених чланова произлази из чињенице да су пре свега привредне делатности повезане са извесним ризицима који се изражавају у негативним

² *Ibid.*, 98.

³ Више о томе у: Н. Петрушић, *Дискриминација правних лица: феноменолошке карактеристике и правна заштита*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 75, 2017, 50.

⁴ О. Станковић, В. Водинелић, *op. cit.*, 72.

⁵ *Ibid.*, 76-77.

економским и финансијским последицама. Лимитна функција правног лица је примарно у интересу оних колективитета које окупља она делатност која је усмерена на стицање добити. У том смислу, микро и макроекономски фактор је диктирао потребу за установљавањем овог начела.

Макроекономски посматрано, непостојање одвојености имовине правног лица у односу на његове чланове би могло негативно утицати на спремност потенцијалних привредника да крену са обављањем неке привредне делатности као и чињеницу да би то дестимулисало прилив нових инвестиција. Негативни пословни резултати би поред правног лица погодили и чланове зато што би тада имовина правног лица и њихова сопствена имовина чиниле једну јединствену имовинску масу. Одвојеност имовине правног лица је, у том смислу, фактор који потенцијалним привредним субјектима омогућава ублажавање негативних ефеката који би могли да произађу из неуспешних пословних подухвата.

В. Правно лице и повериоци

Поверилац правног лица јесте оно физичко или правно лице које на основу материјалноправног односа са правним лицем има право да захтева неку чинидбу од правног лица. Дакле, повериочев захтев није усмерен ка члановима правног лица већ према правном лицу. Наравно, ту обавезу ће свакако извршити физичка лица и то у име и за рачун друштва будући да правно лице не може предузети неку радњу без постојања заступника.

Поред заштите чланова правног лица од неуспелих пословних подухвата, одвојеност имовине је и у интересу поверилаца. Поред лимитне функције, одвојеност имовине правног лица од физичких лица има и своју гарантну функцију. Гарантна функција правног лица се састоји у томе да се повериоцима кроз установљавање посебних правних правила повећавају изгледи за наплату својих потраживања.⁶ Посматрано из угла гарантне функције можемо да кажемо да се као последица самосталности организација са статусом правног лица намеће правни режим у дужничко-поверилачком односу који не важи за ванпривредне субјекте. На тај начин се ублажавају негативне последице које би могле настати услед одвојености имовина.

Примера ради једно од таквих средстава која служе за учвршћивање повериочевог потраживања јесте правило о неограниченој солидарној одговорности чланова за обавезе друштва. Солидарност на страни дужника је посматрано из угла повериоца средство личног обезбеђења.⁷

⁶ *Ibid.*, 76

⁷ О. Антић, *Облигационо право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2012, 171-172.

Затим, законом установљену обавезу друштва да повериоцима који су познати друштву, а чија појединачна потраживања износе најмање 2.000.000 динара упуту писано обавештење о одлуци о смањењу основног капитала као и право повериоца да писаним путем траже обезбеђење свог потраживања.⁸

Оваква правила управо представљају потврду тезе о гарантној функцији правног лица. Међутим, проблем за повериоце настаје у оним правним лицима у којима чланови не одговарају за обавезе лица тако да се као главни аргумент за посебност правних инструмената заштите поверилаца истиче ограничена одговорност.⁹ У том смислу можемо да кажемо да је са становишта поверилаца концепт ограничене одговорности ризик. Будући да су чланови друштва заштићени кроз правни субјективитет правног лица који је комбинован са концептом ограничене одговорности, јасно је да би повериоци могли доћи у ситуацију да њихово потраживање остане неизмирено.

Глава II ПРИВРЕДНО ДРУШТВО

А. Појам и правни субјективитет привредног друштва

У српском праву привредно друштво је у члану 2. ставу 1. Закона о привредним друштвима појмовно одређено као правно лице које обавља делатност у циљу стицања добити. С обзиром да се ради о правном лицу то пре свега значи да оно представља организовану групу људи која поседује својство правног лица и да је као субјект у праву различито од оних лица која га сачињавају.¹⁰ Као самостални правни субјект привредно друштво поседује правну и пословну способност што значи да оно може да стиче права и преузима правне обавезе у правном промету, може подизати тужбе и бити тужено,¹¹ затим деликтну способност будући да је оно субјект одговорности за штету коју његови органи нанесу трећим лицима.¹² Једна од важнијих последица које произлазе из правног

⁸ Чл. 319. ЗПД – Закон о привредним друштвима.

⁹ Т. Јевремовић - Петровић, *Повериоци у компанијском праву и инструменти њихове заштите*, Анали Правног факултета у Београду, број 1, 2011, 224.

¹⁰ М. Мићовић, *Привредно право*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац, 2016, 29-30.

¹¹ *Ibid.*, 44. То значи да привредно друштво има своју активну и пасивну легитимацију.

¹² *Ibid.*

субјективитета привредног друштва се огледају у томе што оно има свој засебни пореско-правни третман.¹³

Привредно друштво има непрекидно постојање које не зависи од тога ко су његови чланови, тако да ће оно постојати све док се било вољним или принудним путем не ликвидира.¹⁴ У том смислу, привредно друштво може надживети чланове који су га основали. Хипотетички речено, привредно друштво би могло вечито егзистирати на правној сцени.

Б. Правне форме привредних друштава

У погледу правних форми привредних друштава српски законодавац се определио за принцип *numerus clausus*. То значи да је законом унапред прописано у којој се форми привредно друштво може појавити тако да лица која су заинтересована за оснивање привредног друштва немају могућност да сами креирају своју посебну творевину која би имала статус привредног друштва са оним правима и обавезама која њима одговарају, већ се морају кретати у оквиру понуђеног. Различитост правних форми се манифестује на пољу квалитета и квантитета права и обавеза једног привредног друштва и његових чланова. Статусно-правни положај чланова једног привредног друштва у погледу њихових права, обавеза и одговорности које они имају на основу чланства је детерминисан формом коју то привредно друштво поседује.

У складу са тим члан 8 Закона о привредним друштвима предвиђа да се привредно друштво може основати у форми ортачког друштва, командитног друштва, друштва са ограниченом одговорношћу или као акционарског друштва.

Ортачко друштво (енг. *general partnership*) је друштво два или више ортака који су неограничено солидарно одговорни целокупном својом имовином за обавезе друштва (члан 93). Командитно друштво (енг. *limited partnership*) је привредно друштво које има најмање два члана. Један за обавезе друштва одговара неограничено солидарно и он се назива комплементар а најмање један одговара ограничено до висине свог улога и он се назива командитор (члан 125). Друштво с ограниченом одговорношћу (енг. *limited liability company*) је друштво у коме један или више чланова друштва имају уделе у основном капиталу друштва с тим да чланови друштва не одговарају за обавезе друштва осим у случају

¹³ У вези са порескоправним третманом, може се јавити проблем који се манифестује у виду двоструког економског опорезивања типа II. То значи да се добит привредног друштва најпре опорезује на нивоу пореза на добит правних лица, а затим на нивоу расподељене добити чланова кроз порез на доходак грађана. Више о томе код: Д. Поповић, *Пореско право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, 2014, 238-239.

¹⁴ В. Hannigan, *Company Law*, University Press, Oxford, 2012, 44.

пробијања правне личности (члан 139). Акционарско друштво (енг. *joint-stock company*) је друштво чији је основни капитал подељен на акције које има један или више акционара који не одговарају за обавезе друштва осим у случају пробијања правне личности (члан 245).

Глава III НАЧЕЛО ОГРАНИЧЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ

А. Појам и значај начела ограничене одговорности

Правни положај члана једног привредног друштва у погледу његове одговорности за обавезе друштва зависи од правне форме друштва чији је он члан. У складу са тим, можемо да кажемо да у погледу потенцијалног сношења терета који је везан за форму друштва постоје концепти неограничене и ограничене одговорности чланова за обавезе друштва. Начело ограничене одговорности (енг. *limited liability*) чланова привредног друштва подразумева да они одговарају до висине свог улога. Прецизније речено, њихов ризик је ограничен висином улога који су они унели у друштво, будући да улози који су уплаћени односно унети постају имовина друштва. Они на основу тога стичу свој удео у друштву или пак стичу акције друштва.

Позитивна страна концепта ограничене одговорности се може видети у чињеници с обзиром на то да се ради о својеврсној „бенефицији“ да је управо овај концепт деловао стимулишуће на људе да отпочну са предузимањем неке привредне делатности. Начело ограничене одговорности је, пре свега, битно за саме чланове друштва. Пошто је ризик од неуспеха наглашено обележје привредних делатности, члановима који унесу одређена новчана или неновчана средства у друштво правни поредак омогућава својеврсни механизам за предвиђање „најгорег могућег сценарија“. Цена ризика постаје извеснија тако да чланови друштва могу „мирније да спавају“ и не морају се бринути да ће им се неуспешни пословни подухвати вратити у форми неограничене одговорности за обавезе друштва сопственом имовином.

За повериоце друштва ово начело се може јавити као проблематично. Иако ће друштво неограничено одговарати за своје обавезе то за повериоца није нека велика утеха. Наиме, у ситуацији када друштво нема довољно средстава из којих би се поверилац наплатио режим ограничене одговорности може постати камен спотицања. Њему је онемогућено „алтернативно намирење“ преко имовине чланова друштва. То значи да начело ограничене одговорности у себи носи ризик да се из *de iure*

ограничене одговорности чланова претвори у *de facto* начело неодговорности.¹⁵

Б. Историјат начела ограничене одговорности

Првобитне обресе данашњег начела ограничене одговорности можемо наћи у римском праву. Ти обриси се могу уочити у институту ноксалне одговорности и у тужбама *actiones adiecticiae qualitatis*. Ноксална одговорност и ове тужбе су се у римском праву појавиле као последица статусно-правног положаја лица *alieni iuris*. Лица која су имала статус *alieni iuris* нису поседовала правну способност и живела су под влашћу патерфамилијаса (*pater familias*) који је био лице *sui iuris*.¹⁶

Под ноксалном одговорношћу се подразумевала одговорност патерфамилијаса за штету коју трећим лицима причине она лица која живе под његовом влашћу а то је за последицу имало подношење тужбе (*actiones noxales*) против патерфамилијаса а не против оног лица које живи под његовом влашћу.¹⁷ Што се тиче тужби *actiones adiecticiae qualitatis* оне су могле да доведу до неограничене али и до ограничене одговорности патерфамилијаса. Када би патерфамилијас поставио лице *alieni iuris* за пословођу трговине (*actio institoria*) или заповедника брода (*actio exercitoria*) или ако би му дао налог да изврши неки правни посао (*actio quod iussu*) он би се сматрао неограничено одговорним за све оно што лица *alieni iuris* учине.¹⁸ Ограничена одговорност патерфамилијаса је постојала у случају када би он имао неку корист од посла које је закључило лице *alieni iuris* тако да је патерфамилијас могао на основу тужбе *actio de in rem verso* одговорати до висине те користи.¹⁹

Разлози за сличност између начела ограничене одговорности са ноксалном одговорношћу и ефектима тужби *actiones adiecticiae qualitatis* се огледају у томе што лица *alieni iuris* због тога што их римско правно није признавало као правне субјекте не одговарају за обавезе оног лица под чијом влашћу живе. *Prima facie* тај штит од одговорности је управо оно што представља кључну карактеристику данашњег начела ограничене одговорности.

Ови институти римског права су са становишта осталих карактеристика далеко од данашњег поимања начела ограничене

¹⁵ P. Ireland, *Limited liability, shareholder rights and the problem of corporate irresponsibility*, Cambridge Journal of Economics, Volume 34, Issue 5, 2010, 845

¹⁶ Статус *sui iuris* подразумева да та лица поседују правну способност у пуном обиму. Е. Станковић, С. Владетић, *Римско право*, Универзитет у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац, 2014, 111.

¹⁷ *Ibid.*, 125.

¹⁸ *Ibid.*, 112.

¹⁹ *Ibid.*

одговорности. Међутим, сличност у погледу кључних елемената ових појмова је неспорна тако да би било сасвим оправдано рећи да се у њима могу уочити они елементи који су својствени данашњем начелу ограничене одговорности.

Даља потрага за правно-историјским значајним чињеницама које се тичу начела ограничене одговорности нас доводи у средњовековну Италију. Правна теорија сматра да се средњовековни италијански градови могу сматрати родним местом првобитног трговачког права.²⁰ Управо се на тим просторима појавио институт коменде који у великој мери има сличности са данашњим начелом ограничене одговорности. Комендом је засниван уговорни однос између инвеститора и поморског трговца. Ако би брод или терет пропали услед несрећног случаја или више силе инвеститор није могао захтевати од поморског трговца да му врати новац.

²¹ Управо у томе и видимо елементе данашњег начела ограничене одговорности. Ова ограничена одговорност поморског трговца је представљала сличну бенефицију коју данас даје начело ограничене одговорности. Будући да је била средство за осигуравање од ризика од финансијске пропасти поморског трговца ми је сматрамо за једну од оних правних институција које у себи садрже трагове данашњег схватања начела ограничене одговорности.

В. Случај *Salomon v A Salomon Co & Ltd*

У правно-историјском смислу, за начело ограничене одговорности, за начело правног субјективитета привредног друштва и за институт пробијања правне личности најзначајнија је одлука која је донета у случају *Salomon v A Salomon Co & Ltd*. Ова одлука се сматра најцитиранијом одлуком из области компанијског права на територији читавог Комонвелта будући да је захваљујући њој дошло до установљавања темељних принципа на којима почива данашње компанијско право.²²

Све до доношења Закона о привредним друштвима Уједињеног Краљевства из 1844. године²³ нико у Великој Британији није могао приватно основати своју компанију, већ се тај статус давао путем краљевских повеља, посебних одлука парламента или у комбинацији једног и другог зато што се сматрало да је за оснивање компаније потребно

²⁰ М. Мићовић, *op. cit.*, 17.

²¹ М. Павловић, *Развитак права*, Крагујевац, 2014, 127.

²² R. Grantham, C. Rickett, *The Bootmaker's legacy to Company Law Doctrine, Corporate Personality in the 20th Century*, Hart Publishing, Oxford, 1998, 1; B. Hannigan, *op.cit.*, 40.

²³ Joint Stock Companies Act 1844, 7& 8 Vict, c 110.

постојање оправданог јавног интереса.²⁴ У том смислу, можемо рећи да је уместо данашњег нормативног система оснивања привредних друштава који је данас постао општеприхваћени стандард у компанијском праву већине земаља тада доминирао систем одобрења. Чланом 6 Закона о привредним друштвима из 1862. године²⁵ је унета извесна револуција у компанијско право тог доба. Поменути чланом 6 је на јасан начин прописано да се чином регистрације друштво има сматрати засебним субјектом права под условом да је регистровано у складу са законом.²⁶

Чињенично стање²⁷ овог случаја се састоји у следећем. Арон Саломон је пренео свој посао производње обуће на друштво чија се власничка структура састојала од њега самога и чланова његове породице. Надокнада за овај пренос је извршена кроз акције и обвезнице. Своје потраживање према друштву је осигурао заложним правом. Касније, посао друштва је почео да јењава тако да је оно на крају завршило у поступку ликвидације. Како је своје потраживање осигурао заложним правом то је значило да он има право првенства у односу на остале повериоце у ликвидационом поступку. Право првенства се огледа у томе што је он, као заложни поверилац, имао право да своје потраживање намири из вредности заложене ствари пре осталих, необезбеђених поверилаца као и да их искључи из наплате све док своје потраживање у целости не намири.²⁸ Увидевши да би такво искључење из наплате било неправедно ликвидациони управник је, у циљу заштите необезбеђених поверилаца, изнео да је друштво обичан параван иза кога се Саломон крије и да је он заправо лично одговоран за све обавезе друштва. У том смислу, ако би ствари извели на терен данашњег права, ликвидациони управник је изнео тврдњу да у односу на њега треба применити институт пробијања правне личности будући да он злоупотребљава начело ограничене одговорности.

На крају крајева, из овог случаја је произашао „Саломонов принцип“ који подразумева да привредно друштво преко чина регистрације постаје засебна личност одвојена од чланова истог и да се оно не сматра продуженом руком истих чак ни онда када се ради о једночланим друштвима.²⁹ У том смислу овај случај је допринео афирмацији правног субјективитета правног лица али је у овом конкретном случају прихватио злоупотребу која је произашла из њега.

²⁴ R. Harris, *The Private Origins of the Private Company: Britain 1862-1907*, 2009, 4.

²⁵ Companies Act 1862, 25 & 26 Vict, c 89.

²⁶ P. Lipton, *The Mythology of Salomon's Case and the Law Dealing with the Tort Liabilities of Corporate Groups: An Historical Perspective*, Monash University Law Review, Volume 40/2, 2015, 457.

²⁷ Чињенично стање овог случаја је преузето и преведено са: <https://www.lawteacher.net/cases/salomon-v-salomon.php>

²⁸ О. Станковић, М. Орлић, *Стварно право*, Београд, 1999, 249-250.

²⁹ R. Grantham, C. Rickett, *op. cit.*, 16.

Глава IV ОПШТА РАЗМАТРАЊА О ПРОБИЈАЊУ ПРАВНЕ ЛИЧНОСТИ

А. Појам пробијања правне личности

Правилно и потпуно дефинисање једног правног феномена условљено је претходним сагледавањем свих његових обележја у целини. Пробијање правне личности као правни феномен има своја формална (спољашња) и материјална (унутрашња) обележја која га сачињавају. Формална обележја су она која се могу уочити непосредним чулним опажањем због тога што имају своју јасно видљиву манифестацију у објективној друштвеној стварности док су материјална обележја есенцијалног карактера. Чулност формалних обележја се огледа у томе што су она од стране законодавца јасно артикулисана у нормативним актима. Есенцијални карактер материјалних обележја подразумева онај елемент који чини срж једне правне појаве у објективној друштвеној стварности. Тај есенцијални карактер материјалног обележја се може назвати и законодавним мотивом будући да је управо он условио постојање једног правног института у оквиру позитивног права. Он објашњава због чега је дошло до његовог предвиђања позитивним правом као и циљ који се жели постићи тим институтом.

У том смислу можемо да кажемо да се формално обележје пробијања правне личности састоји у његовим позитивно-правним елементима док су материјална обележја она до којих се долази посредним путем – кроз анализирање позитивно-правних елемената појма пробијања правне личности и повезивањем истих са основним начелима грађанског и привредног права и то позивајући се на латинску изреку да форма даје суштину ствари (*forma data esse rei*).

У члану 18 ставу 1 Закона о привредним друштвима законодавац је пробијање правне личности појмовно одредио као злоупотребу правила о ограниченој одговорности од стране командитора, члана друштва са ограниченом одговорношћу, акционара као и законског заступника тог лица уколико је оно пословно неспособно а које води ка његовој одговорности за обавезе друштва. Ово позитивно-правно одређење појма за нас представља „простор у оквиру којег се морамо кретати“ приликом научне обраде овог института будући да је пробијање правне личности пре свега правни феномен.

У складу са тим можемо да кажемо да је у оквиру позитивно-правног одређења пробијања правне личности злоупотреба права родни појам (*genus proximum*) а да одступање од ограничене одговорности и субјекти који се јављају као вршиоци радње представљају његову врсту (особену) разлику (*differentia specifica*) у односу на остале појаве које се сматрају злоупотребом права.

Наш задатак се пре свега састоји у темељном упознавању са родним појмом злоупотребе права а тек потом са атрибутима који га диференцирају у односу на остале појаве које у себи садрже злоупотребу права. Но, проблем се јавља у вези са оним материјалним елементом који је остао једино познат законодавацу. У том смислу наш је задатак да трагамо за одговорима на она питања која нису обухваћена позитивно-правним појмом али која се намећу по природи ствари. Анализа појма пробијања правне личности ће бити извршена кроз сагледавање свих његових формалних и материјалних обележја који га чине засебним правним феноменом.

Полазећи од већ поменутог члана 18 става 1 Закона о привредним друштвима, јасно се може уочити да је први елемент који произлази из позитивно-правног појма пробијања правне личности злоупотреба права. Када говоримо о злоупотреби права ми можемо говорити о њеној субјективној и објективној варијанти. Према субјективној теорији злоупотреба права представља вршење права са намером да се другоме нашкоди док је према објективној теорији злоупотреба права одређена као свако вршење права противно намени и циљу.³⁰ Из овога се јасно може закључити да је објективна варијанта злоупотребе права знатно шире постављена у односу на субјективну будући да она у свом појмовном одређењу супсумира и оне ситуације у којима је намера присутна али и оне у којима те намере нема. Пре свега, да би се радило о злоупотреби права, радња се мора кретати у оквиру објективних граница права.³¹ Прекорачењем ове границе се из поља права улази у поље неправда које ће се санкционисати на основу правних норми прекршајног, привредно-преступног или кривичног права. То значи да се овде не ради о оним видовима понашања које је законодавац окарактерисао као неправдо, односно, као понашања која су противправна сама по себи већ о једном софистициранијем виду друштвено-шкодљивог понашања. Прецизније речено, то није противправност у формалном већ је то противправност у материјалном смислу.

Схватање које је заступано у римском праву да онај ко се својим правом служи не шкоди другоме (*nullus videtur dolo facere, qui suo iure utitur*) може довести до изразито негативних последица. Управо је теорија о злоупотреби права средство којим се коригују оне штетне последице које произлазе из апсолутизованог схватања да вршење сопственог права не шкоди другима. У складу са тим треба поћи од чињенице да је у члану 13 Закона о облигационим односима прописана забрана вршења права противно циљу због кога је оно законом установљено и признато. С обзиром на значење употребљених речи у члану 13 можемо да извучемо

³⁰ О. Станковић, В. Водинелић, *op. cit.*, 222-223.

³¹ *Ibid.*

закључак да је законодавац прихватио учење о злоупотреби права у његовој објективној варијанти. Конкретна последица која произлази из прихватања објективне теорије злоупотребе права се огледа у значајном олакшавању његовог доказивања. Према субјективној теорији, која је одређена као вршење права са намером да се другоме нанесе штета, отежава се доказивање злоупотребе права, тако да се то мора чинити посредним путем.³² У складу са тим, да би дошло до злоупотребе права, оштећени би морао да прво докаже каузалитет између вршења права и настале штете па тек онда да докаже да је штетник поступао са намером да му исту проузрокује. Овај последњи захтев који оштећени треба да испуни би се могао окарактерисати као „ђаволско доказивање“ (*probatio diabolica*). Управо је то условило да се у савременим правним системима терет доказивања (*onus probandi*) кривице пребаци на штетника.³³

Прихватањем објективне теорије злоупотребе права у српском праву а посматрано из перспективе члана 54. става 1. Закона о облигационим односима који каже да постоји дужност да се надокнади проузрокована штета, осим уколико штетник не докаже да је штета настала без његове кривице, терет доказивања штетне радње је на оштећеном а терет доказивања у погледу кривице је пребачен на онога ко је предузео штетну радњу. Ствар која је засигурно неспорна јесте да нема говора о злоупотреби права уколико није проузрокована штета. Вршење права противно циљу а без наношења штете другима се може окарактерисати као ирационално вршење права (нпр. уништавање сопствених ствари из чисте обести). У том смислу, титулар једног субјективног права, ако он то жели, може да то чини све док другима не шкоди.

На крају излагања о злоупотреби права можемо да закључимо да је пробијање правне личности акцесорно у односу на њу. Једноставније речено, нема пробијања правне личности без злоупотребе права. Злоупотреба начела ограничене одговорности ће постојати онда када чланови привредног друштва намерно или услед непажње користе правни субјективитет привредног друштва и ограничену одговорност чланова противно сврси и циљу под условом да су тиме проузроковали штету повериоцима.

Први особени (врсни) елемент који произлази из позитивно-правног појма пробијања правне личности тиче се одступања од ограничене одговорности. Члан 17 Закона о привредним друштвима прописује да чланови једног привредног друштва одговарају за обавезе друштва у складу са правном формом друштва као и у случају пробијања правне личности. Тумачењем члана 17 долазимо до закључка да је одговорност чланова у погледу обавеза друштва детерминисана правном формом. У том смислу,

³² *Ibid.*

³³ О. Антић, *op. cit.*, 484.

чланови неће одговарати уколико је за правну форму предвиђена њихова ограничена одговорност. Међутим, из даље формулације поменутог члана се може извући закључак да би они ипак могли бити одговорни за обавезе друштва и то само у случају пробијања правне личности. У том смислу, пробијање правне личности се састоји у наметању изузетка у погледу одговорности чланова за обавезе и то тако што се члану одговорност за обавезе друштва намеће као његова сопствена.³⁴ Дакле, ограничена одговорност је *conditio sine qua non* за примену института пробијања правне личности.

Будући да за правне форме са ограниченом одговорношћу важи претпоставка да чланови не одговарају за обавезе, пробијање правне личности у том има карактер одступања од редовног правила (*nulla regula sine exceptione*). Овај изузетни карактер значи да би се услови за примену морали тумачити уско (*exceptionis sunt strictissimae interpretationis*). Прешироко тумачење услова за његову примену би довело до тога да се неограничена одговорност за обавезе претвори у правило.

Са друге стране, преуско тумачење услова за примену би довело до тога да се предузимају пословни подухвати који штете интересима друштва будући да су чланови друштва у стању да екстернализују ризик таквих подухвата.³⁵ Пробијање правне личности не може наступити *ex lege*. Поверилац прво мора поднети тужбу надлежном суду против оног члана за кога сматра да је злоупотребио начело ограничене одговорности.³⁶ Тужилац ће назначити околности на којима заснива свој тужбени захтев и приложити одговарајуће доказе. Када наступи правноснажност судске одлуке у којој се констатује да је тужени злоупотребио ограничену одговорност тек тада долази до последица које пробијање правне личности доноси са собом.

С обзиром на то да поверилац подноси тужбу против члана а не против друштва можемо да кажемо да пробијање има релативно дејство. Релативно дејство пробијања правне личности подразумева да се оно искључиво односи на оног члана који је злоупотребио правни субјективитет привредног друштва и начело ограничене одговорности. Будући да је пробијање правне личности фокусирано на оног члана који

³⁴ R. Thompson, *Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study*, Cornell Law Review, Volume 76, Issue 5, 1991, 1036.

³⁵ D. Smith, *Piercing the Corporate Veil in Regulated Industries*, Brigham Young University Law Review, Vol. 2008, No. 4, 2008, 1167.

³⁶ *Институт привида правне личности или пробијања правне личности не може примењивати ни један други орган, осим суда. Дакле, само су судови овлашћени да у циљу заштите повериоца, када су се стекли услови из наведеног члана, пруже правну заштиту повериоцима на тај начин што ће се извршити пробијање правне личности предузећа и обавезати власника за дугове предузећа“. Извод из образложења решења Врховног Суда Србије од 22.12.2005. године – Рев 2999/05.*

злоупотребљава ове бенефите то значи да су из примене изузети они чланови који нису учествовали у злоупотребама. Њихов статусно-правни положај ће бити такав да они и даље не одговарају за обавезе друштва. Посматрано са становишта привредног друштва релативност се огледа у томе што оно успоставља *inter partes* однос са чланом који је извршио злоупотребу. *Inter partes* димензија се огледа у томе што је он стављен у положај солидарног дужника према повериоцима друштва. Друштво и даље задржава начело ограничене одговорности својих чланова изузев у односу на оног члана који је обухваћен пробијањем. На неки начин може се рећи да се овим институтом штити и само привредно друштво као и они чланови који нису злоупотребљавали начело ограничене одговорности. Услед пробијања правне личности друштво сада може своје обавезе релоцирати на члана који је обухваћен дејством.

На основу свега реченог, пробијање правне личности можемо дефинисати као *судским путем наметнуто одступање од начела ограничене одговорности у односу на оног члана који га је злоупотребио које је праћено санкцијом у виду личне имовинске одговорности за обавезе друштва.*

Б. Значај пробијања правне личности

Ratio legis пробијања правне личности лежи у претњи члановима друштва да ће, због злоупотребе правила о ограниченој одговорности, повериоцима привредног друштва бити омогућено да своје потраживање према друштву остваре из личне имовине чланова.³⁷

Правни супстрат који је довео до настанка института пробијања правне личности има своју основу у грађанскоправном деликту, тј. у уговорној и неуговорној одговорности за штету. Уговорна одговорност подразумева неиспуњавање уговорних обавеза које за последицу имају проузроковање штете док се код неуговорне одговорности ради о чињењу или нечињењу из кога непосредно проистиче обавеза накнаде штете.³⁸ Привредно друштво је несумњиво деликтно способно лице. То је одраз његовог правног субјективитета. Деликтна способност привредног друштва у комбинацији са начелом ограничене одговорности би за штетника представљала својеврсни механизам за евазију грађанскоправне одговорности. То значи да би се он могао „сакрити“ иза правног субјективитета привредног друштва и на тај начин избећи своју обавезу накнаде штете због неизвршених уговорних обавеза или накнаде штете која је произашла из неке друге деликтне радње. Ако би штетник иступао

³⁷ М. Радовић, *Пробијање правне личности у стечајном поступку*, Докторска дисертација, Универзитет у Београду, Правни факултет, 2017, 46.

³⁸ О. Антић, *op. cit.*, 455-456.

у својству члана привредног друштва и то тако да се његове радње могу приписати привредном друштву он би се на тај начин „послужио“ привредним друштвом као штитом од сопствене грађанскоправне одговорности. Сматрамо да је за пробијање правне личности уговорна одговорност од приоритетнијег, практичноправног значаја у односу на неуговорну одговорност.

Са становишта поверилаца, овај институт служи за санирање негативних последица које произлазе из правног субјективитета привредног друштва и начела ограничене одговорности али само у оним ситуацијама када га један или више чланова злоупотребљавају. У том смислу, поверилац институт пробијања правне личности схвата као правно средство путем кога може поништити негативна дејства начела ограничене одговорности. Посебно наглашавамо злоупотребу начела ограничене одговорности као кључни елемент појма пробијања правне личности.

Уколико би се злоупотреба „избацила“ из садржине овог института то би довело до обесмишљавања оних правних форми привредних друштава за која је предвиђено начело ограничене одговорности као и самог института пробијања правне личности. Тада би се пробијање правне личности трансформисало у некакво додатно правно средство којим се амортизује повериочев ризик без обзира на то да ли постоји злоупотреба ограничене одговорности и од кога она потиче. Не би постојала она логичка основа која би „подупирала“ такву једну правну конструкцију. Овај институт има и своју санкционишућу димензију. Санкција се састоји у томе да се члан учини лично одговорним за обавезе друштва. Ако члан може да се понаша супротно начелу ограничене одговорности онда га правни поредак може учинити лично одговорним за обавезе будући да би га злоупотреба начела ограничене одговорности довела до апсолутне недговорности. У том смислу, непостојање овог института би водило ка легализацији преварног понашања.

Са становишта дејства, последице које са собом доноси пробијање се односе искључиво на оног члана који је „крив“. Санкција, коју са собом доноси овај институт, је заснована на принципу индивидуалне и субјективне одговорности. У супротном, ако би се поље примене проширило и на оне чланове који су радили у складу са правилима, овај институт би био јако неправичан. Такав проширени обим примене би представљао одговорност за другог од које се не може побећи а то би било супротно идеји кривице и санкције будући да оне почивају на индивидуалној и субјективној одговорности.

Са друге стране, прописивање сувише рестриктивних услова за примену би довело до тога да у једном, већем или мањем броју случајева, пробијање правне личности остане „мртво слово на папиру“, иако је, у

ванправном смислу, злоупотреба очигледна. То би значило легализацију и легитимизацију злоупотребе права.

Могу се чути и гласови да пробијање правне личности треба укинути.³⁹ Износе се тврдње да пробијање правне личности дестимулише формирање капитала у малим бизнисима због постојања ризика од личне одговорности чланова за обавезе друштва.⁴⁰ Такве тврдње тумачимо као неосноване.

В. Индиције пробијања правне личности

Индиције, или основи подозрења, представљају скуп одређених информација које на посредан начин указују на постојање (*позитивне индиције*) или непостојање (*негативне индиције*) одређених чињеница.

Било да су позитивне или негативне, код института пробијања правне личности оне се јављају као нужност. За пробијање правне личности индиције имају прворазредни значај. Оне нам указују да је дошло до злоупотребе начела ограничене одговорности од стране одређеног односно одређених чланова. Без потребних индиција нема ни пробијања правне личности. Суд не може скинути „корпоративни вео“ уколико у спору не пронађе оне чињенице које оправдавају примену једне радикалне мере.

1) Изигравање циљева друштва

Привредно друштво је један организациони спој рада и капитала у сврху постизања неког пословног циља зарад остваривања добити.⁴¹ У том смислу, заинтересована лица се удружују како би заједничким улагањима и напорима постигли одговарајуће пословне резултате. Делујући у том правцу, чланови остварују циљеве једног друштва. Међутим, уколико друштво представља само средство чланова за постизање неких других циљева онда је оно фиктивно.⁴²

Фиктивно друштво јесте оно друштво које је регистровано у складу са свим законским прописима али му недостаје намера чланова да својим радњама испуњавају циљеве друштва. У складу са тим, може се рећи да чланови једног фиктивног друштва својим радњама негирају правни субјективитет привредног друштва и да се крију иза начела ограничене одговорности, односно, крију се иза „корпоративног вела“ зарад постизања својих личних циљева а не циљева друштва. Друштво је у ствари „алтер его“ чланова. Да би се друштво сматрало алтер егом сопствених

³⁹ S. Bainbridge, *Abolishing LLC Veil Piercing*, UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper, No. 04-11, 2004, 106.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ М. Мићовић, *op.cit.*, 27.

⁴² М. Радовић, *op.cit.*, 154.

чланова и да би дошло до пробијања правне личности тужилац би морао да докаже немогућност разграничења између друштва и његових чланова.⁴³ Потребно је присуство или пак одсуство одређених чињеница које говоре у прилог томе да између чланова друштва и самог друштва постоји „знак једнакости“.

Најбољи показатељи да се ради о привидном постојању друштва се огледају у непостојању пословне активности, неуредној пословној документацији, као и у израженој презадужености друштва.⁴⁴ Сви ови показатељи говоре у прилог томе да удруживање рада и капитала у организациони облик какав је привредно друштво није праћено стварном намером чланова да остварују циљеве друштва већ намером да се користе бенефитима удруживања зарад постизања неких других циљева.

Чланови друштва својим радњама негирају правни субјективитет, схватају га као један штит. Стварањем једног материјално-правног односа између поверилаца и друштва као дужника чланови могу ризик од тужбе и евентуалне одговорности преусмерити на друштво које је, фактички речено, чиста фикција. Шта више, друштво би се могло користити и за постизање неких незаконитих циљева тако да је српски законодавац члану 18 ставу 2 тачки 1 Закона о привредним друштвима предвидео да се употреба друштва за постизање циља који му је иначе забрањен сматра нарочитим случајем злоупотребе пробијања правне личности а у тачки 3 да користи друштво или његову имовину у циљу оштећења поверилаца друштва.

2) Мешање имовина

Имовина привредног друштва је одвојена од имовине чланова. Оваква одвојеност наступа као последица правног субјективитета. Међутим, у одређеним ситуацијама и из одређених разлога, некада није могуће разликовати имовину чланова од имовине друштва. У тим ситуацијама су имовине „помешане“.

У складу са тим, можемо рећи да до мешања имовина долази онда када више није могуће направити дистинкцију између имовине члана и имовине друштва. То се може видети у одговарајућој пословној документацији. Но, ако је пословна документација неуредна, или је пак непостојећа, тада се може јавити проблем раздвајања, односно, може се рећи да је имовина друштва помешана са имовином чланова. У том смислу, мешање имовина може бити посматрано као индиција или као доказ који је неопходан за примену института пробијања правне личности. Ово мешање говори у прилог томе да је дошло до злоупотребе начела

⁴³ T. Cheng, *The Corporate Veil Doctrine Revisited: A Comparative Study of the English and the U.S. Corporate Veil Doctrines*, 34 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 329, 2011, 381.

ограничене одговорности будући да се из немогућности дистинкције имовина може извући закључак да члан изиграва циљеве друштва. Ако је пословна документација неуредна или пак непостојећа није могуће направити дистинкцију између личне имовине члана друштва и имовине друштва. Због немогућности овог разликовања, повериоцима је отежан или пак онемогућен поступак намирења будући да није јасно ко је титулар.⁴⁵

У члану 18 ставу 2 тачки 2 Закона о привредним друштвима законодавац је предвидео да се злоупотребом начела ограничене одговорности нарочито сматра када члан користи имовину или њоме располаже као да је његова лична имовина.

3) Занемаривање корпоративних формалности

Разлика између мешања имовине и занемаривања корпоративних формалности се огледа у томе што се мешање имовине односи на ситуације у којима није могуће направити дистинкцију између средстава а занемаривање корпоративних формалности доводи до немогућности разликовања идентитета чланова и самог друштва.⁴⁴ Правилан рад једног привредног друштва је условљен испуњавањем многобројних

„корпоративних формалности“. Појам корпоративних формалности обухвата одлуке органа једног привредног друштва. Друштво путем ових одлука манифестује своју вољу односно свој однос према одређеним питањима. У складу са тим, одлуке органа једног привредног друштва говоре у прилог томе да чланови имају свест о правном субјективитету привредног друштва односно о чињеници да друштвом управљају његови органи. Из ових одлука се може видети какав је однос друштва и чланова према циљу. У том смислу, непостојање ових одлука може бити индиција да чланови друштва немају довољно изграђену свест о правном субјективитету друштва тако да би њихов „лежеран“ однос према томе могао довести до пробијања правне личности будући да то упућује на закључак да је друштво привидно, да нема своју вољу и да им оно служи као средство за остваривање неких других циљева.

Г. Врсте пробијања правне личности

1) Класично и обрнуто пробијање правне личности

Као што смо више пута истакли пробијање правне личности доводи до одговорности члана који је злоупотребио начело ограничене одговорности за његове обавезе. То је класична варијанта пробијања правне личности.

⁴⁴ С. Alting, *Piercing the Corporate Veil in American and German Law - Liability of Individuals and Entities: A Comparative View*, 2 Tulsa J. Comp. & Int'l L, 187, 1994, 211

Међутим, ствари се не морају увек кретати у том смеру. У том смислу, теорија и пракса познају институт обрнутог пробијања правне личности. Код обрнутог пробијања привредно друштво и његов члан постају јединствени правни субјекти онда када линија разграничења између ова два субјекта постане „непостојећа“.⁴⁵ Код класичног пробијања правне личности поверилац тежи да учини члана одговорним за обавезе привредног друштва. Институтом обрнутог пробијања правне личности успоставља се одговорност привредног друштва за обавезе свог члана.⁴⁸ Ефекти обрнутог пробијања доводе до брисања демаркационе линије која постоји између члана и друштва.

Овај облик пробијања правне личности добија свој пуни смисао у сценарију матичног и зависног друштва. Матично друштво се у тој вези јавља као апсолутни или већински власник над уделима или акцијама зависног друштва.⁴⁶ Будући да је њихов правни положај устројен по моделу члана, матично друштво је заштићено од одговорности за обавезе зависног друштва.⁴⁷ У том смислу, полазећи од постављене формуле обрнутог пробијања правне личности, поверилац би могао захтевати од зависног друштва да одговара за обавезе свог члана, матичног друштва. У англо- америчком праву, које признаје овај облик пробијања, обрнуто пробијање правне личности је оправдано онда када зависно и матично друштво чине тзв. јединствену економску заједницу.⁴⁸

2) Директно (право) и индиректно (неправо) пробијање правне личности

Поменута подела пробијања правне личности на право и неправо полази од тога да ли се злоупотреба начела ограничене одговорности јавља као битан елемент за примену овог института.

Директно пробијање правне личности тј. пробијање правне личности у правом смислу представља чињење члана друштва одговорним за обавезе друштва услед злоупотребе начела ограничене одговорности. Индиректно пробијање правне личности представља одговорност члана за обавезе друштва независно од злоупотребе начела ограничене одговорности.⁴⁹ Код индиректног пробијања се заправо не ради о примени института пробијања правне личности већ се одговорност члана за обавезе друштва

⁴⁵ M. Gaertner, *Reverse Piercing the Corporate Veil: Should Corporation Owners Have It Both Ways?*, Wm. & Mary L. Rev., 1989, 667.

⁴⁶ Б. Филиповић, *Одговорност друштва мајке за обавезе друштва кћери*, Зборник Правног факултета у Риједи, 2/2011, 796.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ М. Радовић, *op. cit.*, 54.

⁴⁹ *Закон о привредним друштвима*, Службени гласник РС, бр. 36/2011, чл. 18. ст. 2. тач. 1-4.

заснива на неком другом основу. Управо зато се због тога индиректно пробијање још и назива неправим пробијањем правне личности.

Глава V

ПРОБИЈАЊЕ ПРАВНЕ ЛИЧНОСТИ У ПРАВУ СРБИЈЕ

A. Појам пробијања правне личности у праву Србије

У српском праву је прописано да ће командитор, члан друштва са ограниченом одговорношћу, акционар као и законски заступник тог лица, ако је оно пословно неспособно физичко лице, које злоупотреби правило о ограниченој одговорности одговорати за обавезе друштва. Можемо да закључимо да се наш законодавац одлучио да овај институт пропише у форми правног стандарда.

Пошто је пробијање правне личности одређено као злоупотреба правила о ограниченој одговорности од стране члана тог друштва то значи да садржина овог института није унапред одређена. Законодавац је само рекао да се ради о злоупотреби тако да је поље за примену овог института доста широко постављено.

Поред ове опште формулације законодавац је прописао и нарочите случајеве пробијања. Сматраће се нарочито да постоји злоупотреба ако члан друштва употреби друштво за постизање циља који му је иначе забрањен, користи имовину друштва или њоме располаже као да је његова лична имовина, користи друштво или његову имовину у циљу оштећења поверилаца, ради стицања користи за себе или трећа лица умањи имовину друштва иако је знало или морало знати да друштво неће моћи да извршава своје обавезе.⁵⁰

Ситуације које је законодавац нарочито предвидео представљају најчешће случајеве у којима долази до пробијања правне личности. То значи да је, путем дефинисања типичних ситуација у којима долази до злоупотребе правила ограничене одговорности, доказивање знатно олакшано.⁵¹ Сматрамо да је овакав приступ сасвим оправдан. Управо су те ситуације и биле мотив за увођење овог института као и чињеница да се на основу нарочито формулисаних ситуација олакшава доказивање великог броја случајева у којима долази до злоупотребе. Као додатни аргумент за овакав приступ наводимо и чињеницу да се на овај начин повериоцима олакшава уочавање оних ситуација у којима долази до пробијања правне личности, а будући да је овај институт пре свега прописан у њиховом интересу, то им несумњиво користи.

⁵⁰ Закон о привредним друштвима, Службени гласник РС, бр. 36/2011, чл. 18. ст. 2. тач. 1-4.

⁵¹ М. Радовић, *op. cit.*, 97.

Б. Услови за пробијање правне личности у праву Србије

У српском праву општи услов за примену института пробијања правне личности се састоји у злоупотреби правне форме привредног друштва за коју је предвиђена ограничена одговорност чланова. Командитори, акционари и чланови друштва са ограниченом одговорношћу не одговарају за обавезе друштва тако да би се они могли јавити као лица која злоупотребљавају ову погодност. С обзиром на такав правни положај јасно је да нема места примени института пробијања правне личности у односу на ортаке и комплементаре. Право за њих не предвиђа могућност скривања иза правног субјективитета и ограничене одговорности за обавезе друштва.

1) Командитно друштво

На основу анализе правних одредаба које регулишу правни положај чланова командитног друштва ми сматрамо да је командитор обухваћен нечим што ми називамо

„двостепеном заштитом“. Двостепеност заштите командитора се огледа у томе што је он обухваћен концептом ограничене одговорности за обавезе друштва али и присуством комплементара који неограничено солидарно одговарају за обавезе друштва. У том смислу, неограничена солидарна одговорност комплементара за командитора представља својеврсни „штит“ у односу на повериочево потраживање. Разумном повериоцу је много једноставније да искористи ову чињеницу и да се наплати из личне имовине комплементара. Да би се поверилац наплатио из личне имовине командитора он би морао претходно да победи у судском спору о пробијању правне личности. Тек ће тада поверилац моћи да своје потраживање намири из личне имовине командитора. У складу са тим, ми износимо тезу да је командитор, у погледу његове потенцијалне личне одговорности за обавезе друштва, правно најзаштићенији члан у позитивном праву.

2) Друштво с ограниченом одговорношћу и акционарско друштво

Чланови друштва с ограниченом одговорношћу и акционари представљају кандидате који би могли бити обухваћени институтом пробијања правне личности. За чланове акционарског друштва и чланове друштва са ограниченом одговорношћу је прописано да они не одговарају за обавезе друштва. То значи да они ризикују до висине свог уписаног односно унетог улога. Поверилац друштва не може своје потраживање наплатити из личне имовине чланова ових форми друштава. С обзиром на такав правни положај јасно је да се ове форме друштава могу користити за злоупотребе у виду скривања иза „корпоративног вела“. До пробијања

правне личности ће најчешће доћи у једночланом друштву с ограниченом одговорношћу или једночланом акционарском друштву и то услед непостојања свести о правном субјективитету друштва чији је он члан. Законодавац је предвидео нарочити случај пробијања који се огледа у коришћењу или располагању имовином друштва као да је његова лична. Друштво с ограниченом одговорношћу и акционарско друштво спадају у друштва капитала а то значи да њима управљају органи, а не чланови.⁵² Свакодневна економска стварност нам говори да се управо у оваквим друштвима дешавају радње које би се могле подвести под појам пробијања правне личности. Из овога не треба извући закључак да је пробијање правне личности једино могуће код једночланих друштатава. Проблем са вишечланим друштвима се манифестује на пољу доказивања будући да бројност чланства ствара адекватнији привид постојања привредног друштва и тежње ка остваривању циља. Када смо говорили о злоупотреби права, као општем обележју појма пробијања правне личности, истакли смо да прихватамо објективну теорију.⁵³ Када члан једночланог друштва с ограниченом одговорношћу или члан једночланог акционарског друштва користи имовину друштва или пак њоме располаже, као што би располагао са својом сопственом, он то најчешће чини због тога што нема довољно изграђену свест о правној раздвојености друштва и себе као члана. То значи да члан није имао намеру да свој правни статус користи са намером да оштети повериоце али се ипак понашао супротно циљу института и тиме нанео штету повериоцима. Дакле, ако би прихватили субјективну теорију која захтева намеру да се коришћењем права нанесе штета, ова најчешћа ситуација која се дешава у нашој објективној друштвеној стварности би остала ван домашаја пробијања правне личности.

3) Задруга

Задруга је правно лице која представља посебан облик организовања физичких лица (задругара) која пословањем на задружним принципима остварују своје економске, социјалне, културне и друге интересе и која управљају и контролишу пословање задруге. За задругу је прописано да ће она у правном промету одговарати за своје обавезе целокупном имовином а за задругаре је предвиђено да одговарају за обавезе задруге до висине свог улога. Статус правног лица у комбинацији са режимом одговорности задругара за обавезе чини задругара „подесним кандидатом“ за пробијање правне личности. У складу са тим, сам закон је предвидео да задругари могу одговарати према трећим лицима за обавезе задруге својом сопственом имовином ако злоупотребе задругу за незаконите или преварње

⁵² М. Мићовић, *op. cit.*, 28.

⁵³ Видети главу четврту.

радње или ако имовином задруге располажу као са својом сопственом. Поставља се питање да ли су ово једини случајеви у којима долази до пробијања правне личности задруге? Ми сматрамо да нису пошто је Законом о задругама предвиђено да је за сва она питања која нису уређена тим законом предвиђена сходна примена одредаба закона којима се уређује правни положај друштва с ограниченом одговорношћу. Закон о задругама је са тог становишта и у том обиму *lex specialis* у односу на Закон о привредним друштвима као *lex generalis*. То значи да ће оне нарочите ситуације пробијања правне личности предвиђене Законом о привредним друштвима имати дејство олакшаног доказивања и онда када се ради о задругама. Наше је мишљење да институт пробијања правне личности није искључиво везан статусом привредног друштва већ обликом одговорности чланова једног правног лица. Пробијање правне личности јесте примарно предвиђено за привредна друштва али није ограничен само на правна лица са тим статусом.

4) Тужба за пробијање правне личности

Законом је предвиђено да поверилац друштва може поднети тужбу против члана који злоупотребљава режим ограничене одговорности.⁵⁴ Предвиђена су два рока за подизање тужбе. Један је субјективне а други објективне природе. Субјективни рок износи шест месеци од дана сазнања за злоупотребу а објективни пет година од дана злоупотребе. Као својеврсни коректив временског протеча који је прописан за субјективни рок предвиђено је да ће се рок од шест месеци, у случају да је дошло до сазнања за злоупотребу а да потраживање још увек није доспело, рачунати од дана доспећа потраживања уместо од дана сазнања. У ситуацијама када поверилац сазна да постоји злоупотреба правила ограничене одговорности али његово потраживање још увек није доспело, институт пробијања би остао мртво слово на папиру.

5) Специфичности судског поступка

Специфичност судског поступка се огледа у извесним одступањима у односу на општи парнични поступак. Закон о парничном поступку не познаје посебни поступак за пробијање правне личности. Међутим, на поступак ће се по правилу примењивати одредбе Закона о парничном поступку које се односе на привредне спорове.⁵⁵ Правила привредних спорова представљају *lex specialis* у односу на општи парнични поступак који је *lex generalis*. Као последица таквог односа јавља се правило о супсидијарној примени одредаба општег парничног поступка. Овај

⁵⁴ Закон о привредним друштвима, Службени гласник РС, бр. 36/2011, чл. 18 ст. 2.

⁵⁵ Закон о парничном поступку, Службени гласник РС, бр.125/04, чл. 480-487.

поступак карактерише специјализованост судства што значи да ће у првостепеном поступку судити привредни судови а у другостепеном Привредни апелациони суд. У парничном поступку је предвиђено да се спорне чињенице по правилу доказују исправама. Предвиђени су посебни рокови који одступају у односу на рокове прописане за општи парнични поступак. Повећан је износ лимита за изјављивање ревизије.

ЗАКЉУЧАК

Привредне делатности, ма колико год примамљиво деловале, увек са собом носе велики ризик. У том смислу, човек је створио фикцију правног лица са лимитном и гарантном функцијом. Једна од таквих творевина које имају статус правног лица јесте и привредно друштво. Циљ оваквог удруживања се састоји у заједничком улагању рада, капитала, знања итд. У том смислу, правни поредак заинтересованим лицима, из правно-политичких разлога, даје бенефит лимитне и гарантне функције како би свој ризик од финансијске пропасти преусмерили на друштво. Прецизније, речима проф. Водинелића, њихова правна сфера је одвојена од сфере организације чији су они чланови.

Управо из тога се може закључити да су могуће проблематичне ситуације које се тичу дужника и поверилаца. Однос између повериоца и дужника је увек, у мањој или већој мери, праћен извесним степеном антагонизма. Једноставније речено, њихови интереси су супротстављени. Дужник би најрадије своју обавезу „учинио непостојећом“ без испуњења својих уговорних или вануговорних обавеза, а поверилац жели да своје потраживање што пре и што сигурније наплати. Дакле, поред тога што привредна делатност представља ризик за лица која се налазе на страни дужника, она такође представља ризик и за повериоце, будући да би њихова потраживања могла остати ненамирена.

У том смислу, правни систем предвиђа заштиту ових интереса. За дужника заштита се огледа у оним формама привредних друштва које предвиђају начело ограничене одговорности. Дужник неће одговарати за обавезе друштва тако да му на тај начин правни систем омогућава да евентуалну финансијску пропаст из пословног подухвата свали на друштво како би своју личну имовину заштитио од најезде поверилаца. Дакле, из начела ограничене одговорности произлази да је за повериоце лична имовина члана привредног друштва „забрањени град“ будући да је његов дужник привредно друштво а не члан тог друштва.

Међутим, из овакве једне формулације јасно се може уочити потенцијална злоупотреба која произлази из тог правила. Шта радити у оним ситуацијама када се свесно користи начело ограничене одговорности за обавезе? Могућа је ситуација да чланови користе друштво на тај начин што се задужују зарад привидног остваривања пословних подухвата а да

им је у ствари прави циљ да се докопају новчаних средстава а да одговорност свале на привидно друштво.

Историјски посматрано, случај *Salomon v Salomon & Co* нам је показао како изгледа када се правни поредак ригорозно држи начела правног субјективитета и начела ограничене одговорности. Правни поредак не може и не сме да дозволи да фикција правног субјективитета привредног друштва иде на штету поверилаца и да се претвори у средство за избегавање обавеза. Управо томе и служи институт пробијања правне личности. Пробијање правне личности доводи до отклањања могућих штетних последица које произлазе из начела ограничене одговорности. Поверилац који је остао

„кратких рукава“ може повећати извесност свог потраживања тако што ће тужбом од суда тражити да се према оном члану који злоупотребљава начело ограничене одговорности отклони та сметња и да му се омогући да своје потраживање наплати из личне имовине тог члана. Сматрамо да је институт сасвим оправдан и да је садашња законска регулатива овог института на добром нивоу. Ову тврдњу износимо пре свега због тога што је услов постављен доста широко, у виду правног стандарда. То значи да је обухваћен безброј оних ситуација у којима долази до злоупотребе начела ограничене одговорности тако да је на судовима да процене да ли се понашање чланова једног привредног друштва може подвести под појам злоупотребе начела ограничене одговорности. Законодавац је предвидео нарочите случајеве у којима долази до злоупотребе правила о ограниченој одговорности тако да ће она постојати онда када се друштво употребљава за постизање циља који му је иначе забрањен, када члан користи имовину или њоме располаже као да је његова сопствена, када користи друштво или његову имовину у циљу оштећења поверилаца друштва и када ради стицања користи за себе или трећа лица умањи имовину друштва иако је знао или морао знати да друштво неће моћи да извршава обавезе.

Овакав приступ законодавца је добар будући да се тиме врши извесна конкретизација доста широко постављеног правила о злоупотреби начела ограничене одговорности. Конкретизација је корисна пре свега за повериоце. Повериоцима је на овај начин пружено да на лакши начин идентификују она понашања која говоре у прилог томе да члан друштва користи друштво као „фасаду“. Што се тиче чланова друштва, за њих би ове нарочите ситуације могле представљати извесни корективни фактор у смислу да своје пословање тако ускладе да не дође до пробијања правне личности и на тај начин своју личну имовину од потраживања поверилаца друштва. Овде мислимо на оне чланове који нису имали намеру да се понашају као да је друштво фиктивно али су својим активностима довели до тога да се на основу законске формулације сматра да су злоупотребили начело ограничене одговорности. Позитивна страна је у томе што

пробијање делује само према оном члану који је злоупотребио начело ограничене одговорности, у чему се огледа релативни карактер. Сматрамо да би било неоправдано када би законодавац прописао да злоупотреба начела ограничене одговорности доводи до одступања од начела ограничене одговорности према свим члановима једног друштва без обзира на то да ли су они злоупотребљавали начело ограничене одговорности.

Што се тиче рокова за подизање тужбе, сматрамо да су они сасвим оправдане дужине. Ако поверилац после сазнања за могућу злоупотребу не искористи своје право у року од шест месеци он то право губи а иначе он то може тражити у року од пет година, независно од сазнања. Уколико би регулатива била таква да не постоји рок то би било изузетно неправедно према чланова друштва. Поред овог рока, предвиђено је да је суд једино надлежан за примену овог института. Законодавац је пошао од чињенице да једино суд може имати довољан степен компетентности за процену могућих злоупотреба начела ограничене одговорности.

УПУТСТВО ЗА АУТОРЕ

НАУЧНИ И СТРУЧНИ ЧЛАНЦИ

Научни и стручни чланци могу се објавити на српском (ћирилица или латиница), енглеском, немачком, француском и руском језику. Аутори који своје радове доставе на српском језику дужни су да на почетку рада напишу апстракт, обима до 250 речи, и од пет до десет кључних речи, а на крају рада резиме, обима до 1/10 дужине чланка, и исти број кључних речи на енглеском језику. Аутори који своје радове доставе на страним језицима дужни су да на почетку рада напишу апстракт, обима до 250 речи, и пет кључних речи, а на крају рада резиме, обима до 2/10 дужине чланка, и исти број кључних речи, који ће бити објављени на српском језику. Превод резимеа и кључних речи на српски језик обезбеђује Редакција часописа..

Аутори су дужни да, поред свог имена и презимена, наведу назив установе у којој је аутор стално запослен, као и своју контакт адресу, која укључује и е-адресу.

Обим научних и стручних чланака је ограничен на максимално два ауторска табака. У изузетним случајевима, редакција може одлучити да се прихвате и обимнији радови.

Редакција прима искључиво необјављене радове (научне и стручне чланке) који подлежу двострукој анонимној рецензији и класификацији у складу са [Типологијом докумената/дела за вођење библиографија у систему COBBIS](#). Радови који су прихваћени за објављивање или су већ објављени у „Гласнику права“, аутор може објавити у другим публикацијама, али само уз допуштење Редакције и уз јасну назнаку о њиховом објављивању у „Гласнику права“. Ако је чланак, пре објављивања у „Гласнику права“, био изложен на научном скупу у виду усменог саопштења (под истим или сличним насловом), податак о томе се наводи у посебној напомени на дну прве странице чланка.

Радови аутора морају бити достављени у WORD, Times New Roman, фонт 12 (фусноте 11), проред 1,5 (фусноте 1), величина стране А4, лева и десна маргина 3цм и горња и доња маргина 2,5цм.

Радови морају бити структурирани на следећи начин: :

I, II, III, итд.

A, B, C итд. односно A, B, V, итд.

1., 2., 3.,

a), б), ц) итд. односно a), б), в) итд.

Наслов рада и поднаслови се пишу на средини.

ОСТАЛИ ПРИЛОЗИ

Остали прилози (семинарски радови, избор судских одлука, прикази књига итд.) могу се, такође, објавити на било ком од горе наведених језика и морају бити достављени у WORD, Times New Roman, фонт 12, 1,5 проред.

Редакција задржава право да достављене прилоге (научне и стручне чланке и остале прилоге) прилагођава општим правилима уређивања часописа и стандардима српског језика.

Радови се могу доставити у електронском облику на CD на адресу уредништва или на мејл адресу уредништва (укључујући и адресе главног и одговорног уредника и секретара уредништва).

ПРАВИЛА ЦИТИРАЊА

1. Књиге

Прво слово имена, презиме аутора, наслов књиге (*italic*), место и година издања, број странице (без скраћенице стр.). Пример: Н. Ђорђевић, *Практикум за облигационо право*, Крагујевац, 2002, 22.

Уколико се у књизи помиње више места издања, наводе се прва два раздвојена цртицом. Пример: F. Bydliniski, *Juristische Methodenlehre*, Wien-New York, 1991, 55.

2. Часописи (чланци)

Прво слово имена, презиме аутора, наслов чланка, број часописа, година часописа, број странице. Пример: Ј. Радишић, *Нацрт кодекса лекарске етике Србије*, Правни живот бр. 9, 2003, 222.

3. Текстови из зборника радова

Прво слово имена, презиме аутора, наслов текста, у: наслов зборника (ур. име уредника), место и година издања, број странице. Пример: С. Ђорђевић, *Приватноправни односи са елементом иностраности и интернет*, у: Слободе и права човека и грађанина у концепту новог законодавства Републике Србије (ур. С. Бејатовић), књ. 2, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац 2003, 261.

4. Електронски текстови

Прво слово имена, презиме аутора, наслов текста (веб странице), УРЛ, датум посете (дан, месец и година). Пример: K. Boele-Woelki, *Internet und IPR*:

Wo geht jemand ins Netz?, <http://cui.unige.ch/~billard/ipilec/BOELED1.HTM>, датум посете: 14. 02. 2002.

5. Нормативни акти

Назив правног акта, назив гласила у коме је објављен, број и година објављивања. Ако ће се наведени пропис цитирати и касније, приликом првог помињања у загради се наводи његова скраћеница под којом ће се даље појављивати. Пример: Закон о парничним поступку (ЗИП), *Службени гласник РС*, бр. 125/04.

6. Судска пракса

Врста одлуке и назив суда, број одлуке, датум (дан, месец, година) доношења, назив публикације у којој је објављена, и број странице у публикацији. Пример: Решење Окружног суда у Београду, Гж. 1782/04, Избор судске праксе, 2/2005, 62). Ако одлука није објављена, потребно је то и назначити. Пример: Решење Окружног суда у Београду, Гж. 1782/04, необјављено.

7. Остала правила

1. Уколико постоји више аутора књиге или чланка, њихова имена се раздвајају зарезом. Пример: С. Ђорђевић, В. Станковић, *Облигационо право*, Београд, 1987. Када књига има више од три аутора, наводи се прво слово имена и презиме првог аутора, уз додавање скраћенице *et al.* (*et alia*). Пример, Т. Варади *et al.*, *Међународно приватно право*, Београд, 2008.

2. Када се цитира више тачно одређених страница, оне се раздвајају цртицом, а када се цитира више страна које се не одређују тачно, после навођења броја прве странице додају се речи „и даље“. Пример: Н. Ђурђевић, *Практикум за облигационо право*, Крагујевац, 2002, 22-27. Пример: Ј. Радишић, *Нацрт кодекса лекарске етике Србије*, Правни живот бр. 9, 2003, 222 и даље.

3. Код поновљеног цитирања текста одређеног аутора, после првог слова имена и презимена аутора, следи, уместо наслова текста, скраћеница *op.cit.*, после које следи број странице. Пример: Ј. Радишић, *op.cit.*, 222.

4. Ако се цитира исто дело и иста страница као и у претходној фусноти (узастопно) користи се само скраћеница *Ibid.* А ако се цитира текст дела, наведеног у претходној фусноти, који се налази на различитој страници, после *Ibid.* назначује се број странице (пример: *Ibid.*, 55.).

5. За „видети“ се користи скраћеница „Вид.“, а за „Упоредити“ скраћеница „Уп.“

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34

ГЛАСНИК права = Herald of Law : часопис из области права и сродних друштвених наука / главни и одговорни уредник Нина Планојевић.
- Књ. 1, св. 3 (1992)-1997, књ. 6 ; 2016, br. 1-2 ; Год. 8, бр. 1 (2017)- . -
Крагујевац : Правни факултет, 1992-1997 ; 2016 ; 2017- (Крагујевац :
Графопромет)
. - 24 cm

Полугодишње. - Је наставак: Гласник Правног факултета у Крагујевцу =
ISSN 0351-2207. - Друго издање на другом медијуму: Гласник права
(Online) = ISSN 1821-4630
ISSN 1450-8176 = Гласник права
COBISS.SR-ID 65313282