



STUDENT ECONOMIC LAW REVIEW



# STUDENTSKA REVIJA ZA PRIVREDNO PRAVO

---

## STUDENT ECONOMIC LAW REVIEW

University of Belgrade Faculty of Law

YEAR V (2014/2015) / ISSUE 2.







STUDENTSKA REVIIJA ZA PRIVREDNO PRAVO  
PRAVNI FAKULTET UNIVERZITETA U BEOGRADU

**Izdavač**

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu

**Glavni i odgovorni urednik**

Prof. dr Tatjana Jovanić

**Student urednik za 2014/2015**

Jelena Jelić

**Urednik za izdanja**

Nevena Milošević

**Studentska redakcija**

Lazar Obradović, Miloš Marjanović, Stefan Jeličić

**Asistenti redakcije**

Jovan Mićović, Katarina Tomić, Dušan Arsenović

**Izdavački savet**

Professor Elisabetta Bergamini (University of Udine, Italy), Professor Chris Willett (University of Essex, the UK), Professor Lucian Bercea (University of Timisoara, Romania), Prof. dr Mirko Vasiljević, Prof. dr Svetislav Taboroši, Prof. dr Stevan Lilić, Prof. dr Zoran Tomić, Prof. dr Emilija Vukadin, Prof. dr Vladimir Pavić, Prof. dr Milena Jovanović-Zatilla, Prof. dr Dobrosav Milovanovi, Prof. dr Vuk Radović, Prof. dr Dušan Popović, Prof. dr Bojan Milisavljević, Prof. dr Marko Davinić, Prof. dr Marija Karanikić Mirić, Prof. dr Miloš Živković, Prof. dr Tatjana Jevremović-Petrović, Prof. dr Branko Radulović, Doc. dr Nataša Petrović Tomić, Doc. dr Milena Đorđević, Doc. dr Mirjana Radović, Doc. dr Mirjana Drenovak Ivanović, Doc. dr Svetislav Kostić, Asis. dr Vuk Cucić, Asis. dr Jelena Lepetić, Asis. Uroš Živković, Doc. dr Zoran Vasiljević (University of Banja Luka), dr Marko Milenković, Ivan Ivanović

**Prelom i obrada**

Dosije studio

**Dizajn naslovne strane**

Petar Stanić

**Logo**

Petar Veselinović

Časopis možete besplatno preuzeti sa adrese:

[www.selr.ac.bg.rs](http://www.selr.ac.bg.rs)

**Adresa redakcije**

Pravni Fakultet Univerziteta u Beogradu, kabinet 120

Bulevar kralja Aleksandra 67

11000 Beograd

tel: 011 307 600

e-mail: [editorial@selr.bg.ac.rs](mailto:editorial@selr.bg.ac.rs)

[selreview@gmail.com](mailto:selreview@gmail.com)

STUDENT ECONOMIC LAW REVIEW  
UNIVERSITY OF BELGRADE FACULTY OF LAW

**Issuer**

University of Belgrade Faculty of Law

**Editor-in-Chief**

Tatjana Jovanić, MA, LL.M, PhD

**Student editor for 2014/2015**

Jelena Jelić

**Research editor**

Nevena Milošević

**Editorial Board**

Lazar Obradović, Miloš Marjanović, Stefan Jeličić

**Editorial Board Assistants**

Jovan Mićović, Katarina Tomić, Dušan Arsenović

**Advisory Board**

Professor Elisabetta Bergamini (University of Udine, Italy), Professor Chris Willett (University of Essex, the UK), Professor Lucian Bercea (University of Timisoara, Romania), Prof. dr Mirko Vasiljević, Prof. dr Svetislav Taboroši, Prof. dr Stevan Lilić, Prof. dr Zoran Tomić, Prof. dr Emilija Vukadin, Prof. dr Vladimir Pavić, Prof. dr Milena Jovanović-Zatilla, Prof. dr Dobrosav Milovanović, Prof. dr Vuk Radović, Prof. dr Dušan Popović, Prof. dr Bojan Milisavljević, Prof. dr Marko Davinić, Prof. dr Marija Karanikić Mirić, Doc. dr Miloš Živković, Doc. dr Tatjana Jevremović-Petrović, Doc. dr Branko Radulović, Doc. dr Nataša Petrović Tomić, Doc. dr Milena Đorđević, Doc. dr Mirjana Radović, Doc. dr Mirjana Drenovak Ivanović, Doc. dr Svetislav Kostić, Asis. mr Vuk Cucić, Asis. dr Jelena Lepetić, Asis. Uroš Živković, Doc. dr Zoran Vasiljević (University of Banja Luka), Ivan Ivanović, Marko Milenković, PhD

**Layout**

Dosije studio

**Front cover design**

Petar Stanić

**Logo design**

Petar Veselinović

The Journal is issued two times per year and may be downloaded from the Internet at [www.selr.ac.bg.rs](http://www.selr.ac.bg.rs)

**The address of the Editorial Board**

University of Belgrade Faculty of Law, Office 120  
Bulevar kralja Aleksandra 67  
11000 Belgrade, Serbia  
Tel. + 381 11 3027 612  
e-mail: [editorial@selr.bg.ac.rs](mailto:editorial@selr.bg.ac.rs)  
[selreview@gmail.com](mailto:selreview@gmail.com)



ČLANCI – ARTICLES:

- 9 *Milan Novakov*  
The rights of the commercial agent in the commercial agency contract de lege lata and de lege ferenda
- 18 *Janko Ignjatović, Aleksandar Ristić*  
Kritika zakonskog modela privatizacije u sportu i osvrt na druga potencijalna rešenja Zakon o zaštiti konkurencije i evropski standardi
- 32 *Stefan Stefanović*  
Zakon o zaštiti konkurencije i evropski standardi
- 39 *Petar Mišković*  
Zloupotreba dominantnog položaja od strane Frikoma i Telekoma na tržištu Republike Srbije
- 45 *Jovan Sofić*  
Odgovornost izvođača radova za povredu ugovornih obaveza kod ugovora o građenju





ČLANKI  
ARTICLES



# THE RIGHTS OF THE COMMERCIAL AGENT IN THE COMMERCIAL AGENCY CONTRACT *DE LEGE LATA AND DE LEGE FERENDA*

**Milan Novakov**

*The agents right to remuneration is of at most importance for the commercial agency contract, and as such, it will be represented in the light of the current regulations (de lege lata), and in the light of the possibility of improving the legal regulation of this area (de lege ferenda). Within the analysis of the current situation, the current norms of the Law of Obligations will be presented, as a singular legal source of the commercial agency contract. The possibilities for improvement will be presented throughout the legislation of the European Union. Besides that, numerous regulations of the Preliminary draft of the Civil Code of the Republic of Serbia will be presented, primarily the ones prescribing the assurance of the commission that an agent has a right to, and the norms which define the termination of the contract.*

Key words: remuneration, commission, agent, principal, European Union, Preliminary draft of the Civil Code

## 1. Introduction

In the modern tendencies of the economy, and the given conditions of opportunities for expansion of their profits, the participants of economic life spread their activity not only over the domestic market, but also over foreign countries. While their business activity spreads, it also affects the complexity of their relations with other participants. It's almost impossible for a certain legal entity to professionally and fully represent its own interests in those conditions, and therefore it transfers a certain authority from the field of its management to a commercial agent in order to effectively carry out the entity activities.

The commercial agency contract in Serbian law is defined as a formal and an obligatory contract for the both sides of the agreement, where the principal empowers an intermediary (agent) with special or general authority and the intermediary obliges to find a partner for the sake of negotiation with the principal.<sup>1</sup> He has a commitment to follow and perform the principal warrants, and to participate in the negotiations

between the two sides. In performing his activities, a commercial agent must look after his principal's interests and act dutifully and in good faith. The duty of the agent, to search and find partners for his principal, is the fact that makes this contract necessary in the modern economy. In the newfound relation with the principals partner, the commercial agent represents a bias intermediary, whose actions lead to the further expansion of the principals activity on the market. In the moment that the contract that was concluded by the agent directly, or by his intermediation is performed, the agent has a right to remuneration. The formality of the commercial agency agreement in Serbian law is explained by the continuance of the contract, and the great significance of precise understanding of the obligations between the two sides.<sup>2</sup>

## 2. The commercial agent

The commercial agent conducts his intermediate role for the purpose of remuneration. The intermediation and taking care of the principal interests in the professional manner, presume a wider spectrum of affairs than just the negotiation of a contract.<sup>3</sup> The agent obliges, among the rest of his duties, to give statements for the cause of preservation of principal rights, and also if he is authorized to conclude the contract, he has a commitment to receive objections regarding the subject of the contract from the other counterparty.<sup>4</sup> The agent also has a contractual obligation to request assurance measures, or to receive any other fulfillment of the counterparty obligations if he has the needed authorization from the principal.<sup>5</sup> If we review the article 804 of Serbian contract law, it is clear that the agent has the right to remuneration for the contracts that the principal concluded with counterparties that the agent

1 The Law of Obligations (*Official journal SFRJ*, br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 i 31/93).

2 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović (editors), *The comment on the Law of the obligations*, II book, Cultural Center of Gornji Milanovac – The Faculty of Law Kragujevac 1980, p. 617.

3 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., p. 629.

4 The Law of Obligations, art. 794, art. 795.

5 The Law of Obligations, art. 793, art. 796.

referred to him.<sup>6</sup> We will find similar regulation in European law regarding the agency contract, that is prescribed in The Council Directive 86/653/EEC, article 7, second paragraph, where it reads that the agent shall be entitled to remuneration in the case that the counterparty, that is derived either from a geographical area or group of people that he is entrusted with, or has exclusive rights to, signs a contract with his principal.<sup>7</sup>

Although, The Law of Obligations does not regulate the right to an exclusive agency, the commercial practice has determined that an agreement on exclusive agency is allowed. The article 804 has great significance for the rights of the agent, but only through broader interpretation of the article his entitlement to an remuneration spreads not only to contracts concluded directly through the agent, but beyond to certain geographical areas, or group of people that are a counterparty with the principal. By conducting his obligation, that consist of preparing the commercial market for the principals goods and provisions, the agent suffers certain expenses in which he should be entitled to a remuneration if those expenses are not covered through his right of reimbursement. One of the important changes of the new Civil Code of Republic of Serbia brings, regards this article, and regulates it in almost the same way as the European law does. The draft of the Civil Code predicts one new article that shields agents professional activity, that is in connection with the remuneration that *de facto* belongs to the agent, although the contract between the principal and the agent is terminated.<sup>8</sup> The remuneration that is entitled to the agent after the termination of the contract is associated with the agreements that are concluded between the principal and the third parties, and the agent has a right to that remuneration under two conditions.

The first condition regards the state of the market and his accumulated expenses derived from giving information to the third parties, and representing the principal interests. In connection to his activities the third parties entered the contract with his principal and in that moment the agent is an intermediate and is entitled to remuneration.

The second condition regulates the reasonable time in which the contract was

6 The Law of Obligations, art. 804, par. 2.

7 Council Directive 86/653/EEC, *Official Journal*, L 382 1986.

8 The Government of the Republic of Serbia – Commission for the development of the Civil Code, *Civil Code of the Republic of Serbia*, II book, The Government of the Republic of Serbia, Belgrade 2009, p. 319.

concluded, in that way that the connection between the agents entitlement to remuneration based on the agreement that was concluded can be distinguished. In the light of this regulation there is a possibility for a conflict of interests between two agents. The Draft of the Civil Code prescribes that the agent does not have a right to an remuneration, if that right belongs to an agent who derives his right from the previous situation, with an exception that if from the circumstances of the case it would be fair to split the remuneration between the two agents.<sup>9</sup>

### 3. Entitlement to remuneration

The Law of Obligation prescribes that the moment of the right to commission can be determined in the contract by both sides. Article 805 determines the moment in which the agent becomes entitled to remuneration, it is the moment in which the contract is performed, if it is not settled in another way in the agreement.<sup>10</sup> The law sets the entitlement to a commission a step ahead the point when the agent fulfilled his main obligation, which is connecting the third party with the principle. The reason for this kind of regulation can be found, if we observe the agency contract from another perspective. The commercial agent offers his professional services by finding and connecting third parties with his principle, intermediating, negotiating, and executing principle warrants, and all with the purpose of the contract being signed between the counterparty and the principle. Without the agreement being performed between those two parties, agent's services have not fulfilled their purpose, and the principle didn't have any gain from them. Only when the contract is executed the principal's interests are settled, and there is a basis for the agent to receive his commission. However, because of the possibility that the agent's interests can be threatened, the law leaves the possibility of changing these regulations in the contract.

According to another concept, the right to remuneration has its basis at the moment of conclusion of the contract between the principal and the counterparty, which brings the agent in a better position. However, if it were that the moment in which agent has a right to the commission is set in this way, it would bring the up the question about his motivation to protect the principal's interests in his relationship with third parties. Agent's obligations do not end at

9 *Ibid.*

10 The Law of Obligations, art. 804.

negotiation or the performance of the contract if he is authorized to execute it. The true interests of the principle are revealed at the moment of execution of the contract. For that reason, the agent possesses authorization to request assurance measures, for the purpose of settling the agreement from the third party. „Assurance measures imply all the measures that can contribute the protection of principals interests, including sending a request to the competent court.”<sup>11</sup> Customary law, which has developed from business practice, clearly states that the assurance measures requested from the agent are not put to chance.<sup>12</sup> Assurance measures are just a tool in the hand of the agent, with which he realizes his main obligation – looking out for principal’s interests. Untimely realization of this obligation, entails responsibility to the agent, for the damages done to the principal, for which he needs to compensate.

Counterparties have the right to agree upon the different moment of remuneration, if the agent is in poor financial situation. The agent can realize his commission when the contract is concluded, both partial, and in whole. The room left by the legislation is mostly used in the case of insufficient amount of funds, or significant start-up costs generated by the agent in the purpose of obtaining third parties, and establishing contact with future business partners.<sup>13</sup>

The commercial agent reserves his right for remuneration even if the third party did not settle his part of the agreement, if that situation is brought by the mistake of the principal. Also, if the contract was not settled because of the force majeure or some other reason that was not influenced by either side, the agent has a right to the quantity of commission in proportion to the extent of the contract that was executed. The agent loses his right to a commission only for reasons that he caused. If the principle and the counterparty agree on to not sign the agreement, the agent has a right to a reduced fee.

The European Directive 86/653 regulates the moment of the entitlement to a remuneration in a similar way. Also, the consequences to the contact, in the case of force majeure, are not mentioned. However, the directive does not interfere in the sovereignty of member states and relies on their legislative bodies to regulate and develop this segment of regulations in their own way.

The future Civil Code of the Republic of Serbia turns the broader interpretation of the article 805 into an individual norm, prescribing the situations in which the agent has a right to a commission. The Draft, and also the Law of Obligations regulate that if the principal and the third party have concluded the contract with successive performance dates which are needed to be fulfilled by a certain time, the agent has the right to the quantity of commission in proportion to the extent of the contract that was executed.<sup>14</sup> The principal and the agent cannot conclude a contract that regulates the moment of entitlement to a commission in such a way that puts the agent in a worse position. Any norm which prescribes behavior in contrary to these regulations is invalid.

#### 4. Statement of the commission

The principle and the agent can agree upon that the remuneration will be paid in percentages, or in pre established rates, or if there is not such agreement, the amount of the remuneration paid will be decided based on customary commission in the area where the agent central office is located. Considering that the agent for the most of the time represents more than one principal, and therefore collects commission from more than one side, the agent has a right for an insight on the statement of the commission that is due from the principal. In the Law of obligations the article that defines the rights and obligations regarding the statement of the commission is not prescribed, and the Draft of the Civil Code corrects that guided by the European law.<sup>15</sup> The legal significance of the individual norm in the Draft of the Civil Code is huge for the agent rights. The statement represents the principal’s obligation, and he is required to submit it on the end of every quarter, not later than the last day of the first month after the quarter. The statement must contain the exact amount of every remuneration, as also every element that is put in the calculation of that commission.<sup>16</sup> The Draft leaves the possibility for a shorter period in which the statement is due, if the both sides agree upon that.

In the connection with the agents obligation to show the facts on which he bases his rights, so

11 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., art. 796, art. 621.

12 *Ibid.*, p. 622.

13 *Ibid.*, p. 630.

14 The Government of the Republic of Serbia – Commission for the development of the Civil Code, *Civil Code of the Republic of Serbia*, art. 1058, p. 320.

15 *Ibid.* art. 1059, p. 320.

16 *Ibid.*, art. 1059, p. 320.

does the principal have an obligation on to count of his own expenses, to deliver excerpts from his professional books and documents from which the agent's commission is derived. However, the information consisted in these books represent a trade secret, and the agent has an obligation not to reveal these informations during the period of the contract, and after.

If the agent doubts the veracity or the completeness of the information, or if the principal refuses to deliver him the excerpts, the agent has the right to demand that the certified auditor reviews the financial books, as also all the data that is connected to the agent remuneration. The auditor represents an entity, which is independent from the principal, and has passed the required exam, and has a licence.

The Civil Code has made an terminological error in the terms of the article 1059, stating that the certified auditor is authorized to complete the review of the principals books, while only the auditors who have passed the exam and have the required licence have the authorization to do so. The certified auditor has only passed the exam, but has not acquired the licence.<sup>17</sup> In that case, it should be predicted that only licenced and certified auditor has an authorization to review the principal's books.<sup>18</sup>

Any norm which prescribes behavior in contrary to these regulations is invalid.

## 5. The amount of remuneration

The amount of remuneration that the agent is entitled to is determined by a certain percentage of the value of concluded agreement between the principal and the counterparty. In the case that the commission is not contracted in that way, certain rates provided by the agent can be applied, and also rates that are customary applied in the area where the agent is located for that kind of activity. If nothing is agreed in the terms of commission, the agent still has the right to a commission. The Law prescribes usual commission, in this case. The usual commission implies the amount of remuneration that is a custom for that type of activity. For example, the amount of commission in agency contract regarding small retail shops is 20% from the value of sold goods.

The amount of remuneration may vary, depending on the activities that the agent

conducts for the principal. That considered, if the agent is funding the advertising of the goods and services that principal offers, then the commission is certainly higher. If the goods and services that are provided by the principle have a long usage period, the agent has an obligation to organise consigned storages, and in connection the service and maintenance of the sold equipment. In practice the consigned storages can be organised by a third party, but in that case the agent, as a certified distributor, has a right to organise and coordinate proper maintenance, and the supply of spare parts.<sup>19</sup> The agent, naturally, charges for every obligation that he needs to fulfill. When the representation is international, and the principal concludes the agreement with counterparty directly, the agent shall be entitled to remuneration. This kind of remuneration is called control commission.<sup>20</sup> The amount of the control commission in practice, represents a half of the regular commission which the agent has a right to, in his regular obligations, or the amount of 1% of the value of the agreement between the principal and the third party.<sup>21</sup>

The commission can be paid in a higher amount if the agent takes responsibility for the performance of the contract that is due from the principal counterparty, for which he usually is not responsible, and therefore he receives the right for increased commission (*del credere* commission).

It is important to mention that the discounts for the payment in cash are not deducted from the commission, as well as special expenses made on behalf of the principal, for the purpose of the performance of the contract.

„The commercial agent has a right for a commission, which needs to be in harmony with his efforts and expertise, as well as achieved success“.<sup>22</sup> In the case of the disproportionately higher amount of commission in regards to the service provided by the agent, the principal can request that the court lower the commission on to a fair amount, and on the other side, the agent does not possess the authority to make that kind of request.

Considering that every economic activity is special in its own way regarding the rates of services that are customary, the court shall take

17 M. Vasiljević, *Corporate Law*, Faculty of Law, Belgrade 2013, p. 401.

18 Audit Act, (*Official Gazette of RS*, no. 62/2013), art. 2, para. 6, para. 7.

19 M. Unković, B. Stakić, *Foreign trade and foreign exchange operations*, University of Singidunum, Belgrade 2011, p. 34.

20 Walter von Immervar, *Recht der Handlungsgenten*, Breslau 1900, p. 138.

21 *Ibid.*

22 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., art. 806, p. 631.



into account the existing rates and services rendered by the agent.

An interesting question arises regarding the amount of commission, when the principal reduces the quality of business which he conducts over the agent. This right naturally belongs to the principal, because he is the one who sets his own business course, but this kind of decisions can significantly influence the agent. The principal is obliged to inform the agent without delay of his need to reduce the amount of work derived from their contract. In the case that the principal fails to notice the agent of his decision in due time, he is obliged to compensate the possibly suffered damage. In the case that the principle has fulfilled his obligations, the agent is at a disadvantage due to the fact that the amount of commission to which he was counting on, has been significantly reduced. To stop this kind of situations from happening, the agent can settle a clause with the principle during the negotiation of their own agreement, with which the principal guarantees a certain minimum of the commission.

The European law prescribes only article 6 of the 86/653 Directive, leaving the legislative bodies of states that have adopted this Directive, to regulate it in their own ways. The article prescribes that the agent has a right to a usual remuneration that is customary for that kind of service, and in lack of that kind of commission, the Directive prescribes a fair remuneration.<sup>23</sup> The Preliminary draft of the Civil code, once more successfully regulates this field, in the proportion of the current law. Most of the paragraphs in the article 1056 of the Preliminary draft are consistent with the EU Directive, except that the Preliminary draft adds a paragraph that prescribes that in the case that the agent intermediates for the principles in more than one area, the usual commission will be based upon the area, in which his domicile, or administrative establishment is located.<sup>24</sup>

## 6. Special forms of remuneration

The remuneration can appear in several forms, depending on the amount of responsibility that lies on the agent (*del credere* commission), remuneration that connects to agents right to receive the part in the value of the agreement made by the principal and a counterparty directly (control commission), as also in the case that he committed collection for the principal (*incaso* commission).

### 6.1. Incaso commission

The agent is guaranteed special commission for every payment that he commits for the principal. *Incaso* commission appears only if the agent is an intermediate between the principal and his counterparty, and is received besides the regular commission. If the agent possesses the authorization to conclude the agreement, and the authorization to carry out follow-up actions, those actions will not be considered as a *incaso* commission, but they will be paid through the regular remuneration. The commission for every *incaso* is rendered from the amount of payment from the third party. In the case that the contract between the principal and the agent has not prescribed the amount of *incaso* commission, the suitable commission for that kind of service will be paid, or the commission that is customary in that area. The principle has a right in this case also, to request from the court to lower the amount of the commission, if the principal considers that it is not fair in the proportion of the service. The Preliminary draft of the Civil Code regulates this article in the exact way.

### 6.2. Control commission

The agent has a right to a control commission if the principal concluded an agreement with the third party directly, and that party belongs to the certain area or a group of people that the agent has an exclusive right to.

Exclusive agency clause is not regulated in the Law of Obligations, which only prescribes that the principal can have more than one agent in the same area, and the same kind of service.<sup>25</sup> However, the Law of Obligation does say that the agent has a right to remuneration for the contracts that the principal concluded with counterparty directly, if that counterparty was brought by the agent.<sup>26</sup> Despite the negotiation of a contract with the exclusive agency rights is not regulated in the law, business practice has shown that it is not forbidden.

The prevailing opinion in domestic legal research states that, it should be made possible to negotiate the control commission in accordance with good faith.<sup>27</sup> This kind of opinion is based on the assumed efforts that the agent invested in the purpose of spreading principals goods and services, informing the third parties about those goods and services, and other actions for which

<sup>23</sup> Council Directive 86/653/EEC, Art. 6.

<sup>24</sup> The Government of the Republic of Serbia – Commission for the development of the Civil Code, *Civil Code of the Republic of Serbia*, art. 1056, p. 319.

<sup>25</sup> The Law of Obligations, art. 790, para. 2.

<sup>26</sup> The Law of Obligations, art. 804, para. 2

<sup>27</sup> M. Rajčević, *The fee for the contract of trafficking goods with elements of the mandate*, Master's thesis, University of Belgrade, Belgrade 1986, p. 99.

he deserves a part of the remuneration. The amount of this commission is determined by the contract.

### 6.3. Del credere commission

The *Del credere* commission represents an increased commission because of the enhanced liability of the agent, who guarantees in writing that the third party will implement his obligation from the contract with the principal. If the third party fails to fulfill its obligation, as partially and fully, the principal has the right to request compensation from the agent. Hence the agent and the third party have a joint liability to the principal.

The commercial agent accepts this kind of enhanced liability usually when he has complete trust in the business reputation and solidarity of the counterparties with whom he, or the principal, are concluding an agreement<sup>28</sup>

The *del credere* commission has its origins in Italy, where it was developed from business practice. Enhanced liability regarding this contract assumes that the agent is introduced to the financial stance of the third party, and because of that, the agent wants to increase the legal predictability of the contract, and earn himself an increased remuneration. There are several conditions regarding the *del credere* contract, from which the first one is that it has to be in writing.<sup>29</sup> In German and Italian law, the commercial agency contract does not have to be in writing, but *del credere* contract certainly does.<sup>30</sup> The subject of this contract has to be specified, and may relate to every service, in connection to a certain party. The *del credere* contract is an subsidiary contract related to the main contract with the principal's counterparty. There is an interesting regulation in the Dutch law, that prescribes that the agent is liable only to the amount of commission that he is entitled to.<sup>31</sup>

In the common law system, the *del credere* commission has been formed through case law. Originally the *del credere* was regulated in such way, that the agent can be a primary debtor, even before the third party.

The Preliminary draft of the Civil Code has not expanded this article further.

28 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., art. 806, p. 626.

29 Clive Maximilian Schmitthoff, *Select essays on international trade law*, Dordecht 1988, p. 341.

30 *Ibid.*

31 Ole Lando, *The Commercial Agent in European Law*, London 1965, p. 84.

## 7. The right of reimbursement

While conducting his services, the commercial agents generates certain expenses, after which it is questioned are those expenses paid by the principal, or not. To answer this question, first it must look into different kinds of expenses and their nature.

The law of obligation in the article 808, through its two paragraphs adopts the division of regular and special expenses.<sup>32</sup> The regular expenses appear while the agent services his regular duties, and are also called overhead expenses (for example, maintenance of the business premises). Special expenses imply every outgoing that does not fall under regular expenses, but are generated by fulfilling the principal's warrants. Extraordinary or exceptional cost, do not fall under special expenses, special expenses are only those costs that are not usual for the agent in servicing his duty. There is no singular stance in comparative law in the regulation of these terms, but in European law there are two opposite solutions.

The first solution predicts that the expenses shall be covered through the commission for the service that they are connected to. On the other side, the solution in Serbian law predicts that the agent does not have the right to the compensation of the cost that is generated from his regular duties, if nothing else is agreed in the contract.<sup>33</sup> However, the agent has the right to the compensation of the special expenses that are generated from the services made for the principal, on the basis of his warrant. It is important to mention that the agent has the right to a compensation of the expenses, unrelated to the fact that did the principal conclude the contract with the third party, or not.

The right of the agent on advanced costs, is not regulated in the law. The right to advanced costs means that the agent has a right to request resources in advanced from the principal. These kinds of situations mainly occur in the first period of the contract, when there are major initial investments, and the agent does not have an obligation to credit the principal in any way. The business practice shows that the agent can even renounce his right to advanced costs, and therefore accept his obligation to credit the principal, which is happening as a result of increased competition among the intermediaries.<sup>34</sup>

32 The Law of Obligations, art. 808.

33 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., art. 808, p. 632.

34 B. Milekić, *Commercial agency contract*, Master's thesis, Belgrade 1980, p 174.



The Preliminary draft of the Civil Code has not expanded the article 808 of the Law of obligation. It is considered that the regulation of this contract could be complemented, if the article 1061 of the Preliminary draft would be fulfilled with a paragraph prescribing a rule of advanced cost.

## 8. Statutory lien

Statutory, or tacit lien represent a very important institute in contract law, and consequently in business circles, for its purpose of simplifying and normalising commercial relations. A good example can be set with the agency contract and increased initial costs in the first period of the agreement, which the agent generates while performing his obligations. These expenses are mainly compensated with advanced costs, or accounted for later in the commission. The commercial circulation would be aggravated if the agent would be forced to request the compensation of his costs for every service that he conducts for the principal. It is not in the agent's interests to put his capital in the sphere of risk, especially if the relation between the principal and the agent is newly established, and the trust between them is yet to be built. In such circumstance the agent has the right to a lien on certain principals goods that are in his possession.

Statutory lien has certain specificities that can be noticed in the commercial agency contract. The objects of the lien are the movable goods. One of the conditions is that the object of the lien can be clearly and individually separated. Here we have an exception, because the commercial agent can set up a lien, not only on the principal goods, but also on certain amounts of funds that he collected from the principals counterparty.

Statutory lien also requires that the goods that are under the lien came to the agent for the service that he was conducting for the principal. This means that the statutory lien does not extend to those things which he has received from debtors for other purposes.<sup>35</sup>

The debtor does not have the right to exchange the object of the lien, because in that way the performance of the debtor's obligation would be postponed, and that is not in the interest of the creditor.

Statutory lien is used only for valid claims, which may not be due. In this situation there is also an exception, because in the commercial agency agreement, the performance of the contract must be due.

The commercial agent has the right to a lien for the purposes of assurance of his right to a commission, special commission, and other expenses that the principal owes. The legislator highlights that the lien can only be put on the goods or money that are in the agents possession based on the principal's contract with the third party.<sup>36</sup> The article 809 of the Law of obligations also highlights that the claim must be due. The agent must be authorized to collect the claim generated from the principal's contract with the third party, if he would want to constitute a lien. The authorization is assumed, because, based on the article 793 of this law, the collection of the debt would not be valid and consequently would not derive from the agency contract, in other words, there would not be a connection between the claim and the object of the lien.<sup>37</sup>

The method in which the principal's goods came into the possession of the agent is not relevant. The goods could have come from the principal, or the third party, the only thing that matters is that the agent has the goods or the amounts of money in his possession, or that he has documents with which he can access them.

The agent may settle from the lien, only if his claim derives from the service that consist the goods that are put under the lien.<sup>38</sup> For example, when the agent collects the principal claim from the third party, he gains a certain amount of funds in his possession. If the principal does not pay the agent the *incaso* commission for his service, the agent may constitute the lien on those amounts of money.

Regarding the performance of the lien, the agent can sell the goods, and reimburse himself, or he can reimburse himself simply from the funds that he collected. The goods can be sold by „public auction or they can be negotiated if the goods have a middle market or stock exchange price“.<sup>39</sup> When the agent settles his claim from the selling price, he deposits the difference with the competent court for the principal's account.

The statutory lien of the commercial agent is a rare phenomenon in the comparative law, because its represents in some way, an aggressive form of collecting of the claim that the agent has. The relationship between the two parties should be built on trust, and in the long terms, and the

36 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., art. 809, p. 633.

37 *Ibid.*

38 M. Rajcevic, op. cit., 1986, p. 168.

39 Slavko Carić in: S. Perović, D. Stojanović, op. cit., art. 809, p. 634.

35 M. Rajcevic, op. cit., 1986. p. 167.

lien in some way undermines that, and that may be the reason why the Preliminary draft of the Civil Code has reformed this article.

The Preliminary draft, radically reformed the article 809, and instead of the lien, it has introduced the right of retention. The right of retention is defined in the law, as the agent right to keep in his possession the goods, and the amounts that he collected for the principal, and on his authority, as long as they are in the agent possession, or in the possession of the third party that is keeping them for the agent.<sup>40</sup> The differences that apply to the lien, also apply to the agents right to retention.

The retention in its nature, does not require that the claim is due, while that was an exception in the right to a lien. There is also an exception when the retention can be put on, even before the claim is due, if it is obvious that the debtor will become insolvent, in which case the agent would be impaired because the principal would not have the resources to pay him for his services, if he completes it.

The agent has the right to keep the goods, or amounts only if they are in his possession. For the retention to have a basis, the goods or amounts most come into the agents' possession in an permissible way. The agent is forbidden to claim the goods or amounts by force, deceit, or with misuse. The goods must be in his hands from earlier, and only then can he keep it. This kind of regulation is suitable for the commercial agency contract, because the agent receives the goods or amounts when he collects them from the third party.

It is made possible that the principal replace the goods that are under retention with other goods or amounts, if he needs them for his ordinary activities. This is considered as a very useful right for the principal, if the goods that he replaced can enable him to pay off his debt in the shorter period of time, under the condition that goods that he is replacing with, are same or higher value, than the one under retention. It yet remains to be seen, will this article have the desired effects, when it's put into force.

The agent has the right to settle from the sold goods, but he is obligated to notice the principal, after which he can sell them after 8 days. The sales process is simplified, because the agent does not have to turn to the competent court, he can sell the principal goods in the value they have on the

market or stock exchange, he is only obliged to inform the principal of his intention.<sup>41</sup>

The right to a lien is replaced by a very similar right to retention, but still with few differences that are more suited to the agency contract. The retention assures the right of the agent in the same way, but puts the principal in the better legal position.

## 9. Fees and restrictions

The Preliminary Civil Code has prescribed very important norms regarding the rights but also the restriction that are related to the agent. The fee for the clients that were brought from the agent after the termination of the contract, as also the obligation of not performing the representation if it is agreed by the both sides.

Considering the agent's efforts to expand the principal business, and the scope of activities, it is considered that the agent has the right for a fee after the termination of the contract. This fee is connected to the fact that the principal can conclude a contract with the third party that is in the relation with the principal because of the agents' previous actions. And by that the principal is gaining from the agent actions, even after the termination of the contract. Therefore, in this case the previous activity of the agent is rewarded, but only if it is justified by the circumstances. This fee is calculated considering all the commissions that the agent has received for the given contacts, and also regarding the obligation of not performing the intermediation of the agent. The amount of the fee must not be higher than the amount of average yearly commission in the past 5 years of the contract, if the contract has not lasted longer, than the average commission in the years that have past. The right to a fee does not exclude the agent's right to compensation if he suffers any damage.

The European directive expands the agents' right for a fee, if he lost the commissions by the termination of the contract.<sup>42</sup> The agents must inform the principal of his intention to request the fee, in the period of one year, after the termination of the contract. The same condition is prescribed in the Preliminary draft.<sup>43</sup> If the principal terminated the contract for the reasons that the agent is to blame, or the agent

40 The Government of the Republic of Serbia – Commission for the development of the Civil Code, *Civil Code of the Republic of Serbia*, art. 1062, p. 321.

41 O. Stanković, M. Orlić, *Right in rem*, Nomos DOO, Belgrade 1999, p. 168.

42 Council Directive 86/653/EEC, Art. 17.

43 The Government of the Republic of Serbia – Commission for the development of the Civil Code, *Civil Code of the Republic of Serbia*, art. 1068, p. 325.

terminated the contract without a valid reason, the agent will lose his right to a fee, except in the case of old age, and health reasons, for which he cannot continue to provide his services.

The parties may agree that the agent will not carry out his activities, in whole or partially, after the termination of the contract. Considering that the contract must be in writing, it is logical that the agreement must be in writing also. The restriction must relate to a certain area, or entities that were under the authority of the agent during the contract.

If the principal is to blame for the termination of the contract, the agent has a right to request compensation in the period of non-performance of his services or the agent can inform the principal in the period of one month, that he will not honor the restriction. The amount of the fee, which the agent can request in this case, is calculated in the same way, as the fee for the clients that the principal gained after the termination of the contract.

The restriction may not last longer than two years.

## 10. Conclusion

The basic conclusion of this article is that regulation of this contract is prescribed by the law, older than three decades. How the commercial and law practice have changed in many ways, it has become necessary to reform many of the present solutions in this field, so they can be harmonized with the international regulations.

The Preliminary draft of the Civil Code of Republic of Serbia, has introduced key reforms in the sphere of the agents right to a remuneration, which surely contributes to the harmonization of European and Serbian law. A major innovation is found in the article 1055, which regulates the agents' right to a commission for the contracts that the principal concluded with third parties after the termination of the contract. Of the most significance is also the prescribing of the norms for the statement of the commission (art. 1059), which were not prescribed in the

Law of Obligations. Such rules determine the precise terms in which the agent is entitled to a commission. Modeled on the European Directive 86/653, the Preliminary draft of the Civil Code has foreseen fees and restrictions that arise after the termination of the contract, which are connected to the agent, and the principal, but are not prescribed by the Law of obligations.

The European Directive 86/653 has given a solid and tested basis for the Civil Code, which has regulated and reformed in an excellent manner the current norms. The most important contribution, in addition to strengthening the legal security of the state, when the Civil Code of the Republic of Serbia comes into power, will be the harmonization of our legislation with the law of European Union, which is the most important trade partner of our country. Thus, the Preliminary draft of the Civil Code made a small step, but a major shift in Serbian law, which will as *lege lata* be of great importance for the economy in the time that comes.

**Milan Novakov**

### PRAVA POSREDNIKA U UGOVORU O POSREDOVANJU *DE LEGE LATA* I *DE LEGE FERENDA*

*U ovom radu će biti prikazano pravo na naknadu zastupnika u svetlu važećih propisa (de lege lata), kao i mogućnosti unapređenja pravne regulative ove oblasti (de lege ferenda). U okviru analize sadašnjeg stanja biće prikazane pojedine odredbe pre svega Zakona o obligacionim odnosima, kao osnovnog pravnog izvora za ugovor o trgovinskom zastupanju. Mogućnosti poboljšanja regulisanja ove oblasti biće obrađene predstavljanjem načina na koji je ova oblast regulisana u evropskom zakonodavstvu. Pored toga, u radu će se detaljnije pojasniti i više relevantnih odredbi Prednacrt Građanskog zakonika Republike Srbije i to, pre svega onih koje se odnose na obezbeđenje naplate provizije zastupnika, kao i norme kojima se definiše prestanak ugovora.*

Ključne reči: *naknada, provizija, zastupnik, nalagodavac, Evropska Unija, Prednacrt Građanskog zakonika Republike Srbije*

## KRITIKA ZAKONSKOG MODELA PRIVATIZACIJE U SPORTU I OSVRT NA DRUGA POTENCIJALNA REŠENJA

**Ignjatović Janko**  
**Ristić Aleksandar**

*U svetlu sve većih problema sa kojima se suočava klupski sport u Srbiji, naročito na planu obezbeđenja sigurnog finansiranja i adekvatnog upravljanja dobijenim sredstvima, ozbiljan zamah su dobile i tendencije nadležnih institucija da se problem finansiranja klubova u Srbiji "trajno reši." Po najavama ministarstva za oblast sporta, izmene postojećeg Zakona o sportu iz 2011. godine trebalo bi da obezbede "zdravije klubove i zaštitu novca države i poreskih obveznika od neracionalnog trošenja." Kako tema privatizacije sportskih klubova u Srbiji nije nova, te su se njome nezaobilazno bavile sve prethodne vlasti, sa većim ili manjim pomacima na tom planu, zasigurno će biti interesantno uvideti potencijalna rešenja koja će izmene Zakona sa sobom doneti. Kako bismo shvatili čitavu problematiku i kompleksnost oblasti uređenja sporta u Republici Srbiji, tekst koji sledi se bavi temama aktuelne forme klubova, njihove imovine, imovinsko-pravnim odnosima u našoj zemlji kroz istoriju razvitka sporta i trenutnom regulacijom ove značajne i ustavne kategorije. Uz prikaz uporednopravnih rešenja tekst se, temeljito i sadržajno, bavi i mogućnošću privatizacije po aktuelnom zakonskom tekstu iz 2011. godine, kao i predočavanjem potencijalnih rešenja kojima bi zakonodavac mogao pribeći, poštujući posebnosti i status sportskih klubova u našem društvu.*

**Ključne reči:** *Sportski klubovi, Privatizacija, Finansiranje, Zakon o sportu, Forme sportskih klubova, Imovina sportskih klubova*

### 1. Uvod

U aktuelnoj dnevno-političkoj situaciji u našoj zemlji često se mogu čuti različite ocene načina funkcionisanja mnogih institucija i oblika organizovanja koji predstavljaju ostatak starog sistema socijalističkog samoupravljanja i načina vršenja delatnosti u skladu sa tim prevaziđenim državnim konceptom. Kao što je poznato, nakon uspostavljanja tzv. „demokratskih promena“ 2000. godine došlo je do velike inicijative za napuštanjem koncepta društvene svojine, već tada relikta bivše države, kao i za prekidom državnog upravljanja preduzećima koje su se u razvijenim državama po pravilu nalazile u privatnom sektoru, a kod nas su predstavljale nepotrebno i neracionalno

opterećenje za državni budžet. Tako je i došlo do masovne privatizacije u nas početkom prve decenije 21. veka. U međuvremenu, i sam termin preduzeća, ne može se više smatrati aktuelnim jer su danas to privredna društva organizovana u skladu sa Zakonom o privrednim društvima, sa uređenim i jasno definisanim odnosima između vlasnika udela u tim društvima i privatnim kapitalom. Ipak, još uvek postoji mali broj preduzeća koja nisu prošla kroz ovaj proces i u tim slučajevima se uglavnom radi o tzv. „neperspektivnim preduzećima“, koja nisu pronašla investitore koji bi ih privatizovali i preuzeli njihovo vođenje. S obzirom da je njihov broj izuzetno mali i da je proces transformacije društvene svojine u privatnu kada su u pitanju oblici udruživanja sa lukrativnim ciljem u najvećem delu završen, posvećena je pažnja jednom drugom segmentu savremenog društva, koji kod nas predstavlja i ustavnu kategoriju, to je sport.

U našoj zemlji postoji veliki broj profesionalnih i amaterskih klubova koji se takmiče u velikom broju različitih sportskih disciplina. Sport je bio izuzetno bitan kako u Jugoslaviji iz perioda pre II svetskog rata, tako i u periodu komunizma u kojem je on čak i predstavljao jedan od stubova društvenog organizovanja i delovanja. Otuda i ne čudi činjenica da je sport kod nas uvek privlačio posebnu vrstu pažnje, te je i u periodu opšte ekonomske devastacije države i moralnog posrnuća društva sport predstavljao redak oblik satisfakcije i izvor nacionalnog ponosa. No, sa aspekta klupskog sporta i kvaliteta nacionalnih takmičenja u kojima su se klubovi nadmetali, mora se usvojiti činjenica da je za vrhunske rezultate i kvalitet potrebno imati i adekvatna sredstva, koja su naravno izostala zbog opšte poznatih problema u našoj državi na zalasku 20. veka. Klubovi su bili većim delom prepušteni samostalnom funkcionisanju, sa tek povremenim učešćem države koje se ostvarivalo kako direktnim ulaganjem, tako i prepuštanjem određenih prava u korist klubova, zatim otpisom dugova i tsl. Međutim, i u tim retkim slučajevima takva pomoć države bila je u nedovoljnom obimu. No, s druge strane i ta izdvajanja, u trenucima tranzicije i promene sistema privrednog državnog funkcionisanja u kapitalistički sistem slobodnog tržišta, predstav-



ljaju troškove za državni budžet. Ove troškove mnogi smatraju nepotrebnim i suvišnim, u smislu da država, zajedno sa pokrajinama i jedinicama lokalne samouprave ne treba da izdvaja sredstva za finansiranje klubova koja su u najvećem broju udruženja, tj. građanskopravni oblik udruživanja lica. Ovo naravno sledi iz činjenice da se ta sredstva teško mogu isplatiti u materijalnom smislu. Samim tim i priča o privatizaciji u sportu je postajala sve aktuelnija u našoj državi i bilo je brojnih pokušaja pravnog regulisanja ove oblasti, kao i predlaganja različitih rešenja za uspešno zadovoljenje suprotstavljenih interesa koji u ovoj oblasti neminovno postoje. Nakon brojnih neuspelih pokušaja napokon je stvoren formalni pravni okvir kojim se uređuje ova oblast, Zakon o sportu iz 2011. godine. Odredbe ovog zakona uređuju široku oblast na koju se sport odnosi i sadrži 15-ak članova relevantnih za privatizaciju u sportu, što je uostalom i naša tema.

S obzirom na stanje pravnih propisa u našem pravnom sistemu, gde postoji veliki broj neuklađenih zakonskih odredaba, a uzevši u obzir i činjenicu da su mnogi pravni odnosi nastali u skladu sa zakonima koji danas više ne važe, temi privatizacije u sportu se mora prići sa velikom dozom obazrivosti. Zbog toga će autori u ovom radu pokušati da predstavljaju svu kompleksnost i problematiku u ovoj oblasti i to kroz pojašnjenje motiva za privatizaciju uz objašnjenje svojinsko-pravnih odnosa koji se u ovoj oblasti javljaju, zatim kroz uporednopravna rešenja oblasti finansiranja vrhunskog sporta, kao i prikazom rešenja koje je zakonodavac pokušao da nametne Zakonom o sportu iz 2011. i njegovom kritikom. Na kraju ćemo se pozabaviti i pružanjem našeg eventualnog rešenja, uz uzimanje u obzir i predloga naših autora koji su se već bavili ovom temom.

## 2. Opšti ciljevi i smisao privatizacije

Iako je tema ovog rada ograničena na „privatizaciju“ domaćih sportskih klubova, poželjno je osvrnuti se, makar u najkraćim crtama, na opšte ciljeve privatizacije, njenu projektovanu efikasnost i ostvarenje njene pravne i ekonomske svrhe. O tome, zašto je privatizacija u ovom slučaju zaslužila navodnike, neće biti reči u ovom poglavlju, već nešto kasnije.

Naime, sa promenom komunističkog režima, s kraja 20. stoleća, došlo je i do suštinskog zaokreta na privrednom polju. Povratak na autonomni, slobodni oblik privređivanja i tržišnu privredu nakon centralizovane, komandne privrede koja je uspostavljena u našoj državi nakon Drugog svetskog rata, bila je uslovljena dolaskom demokratskih

snaga na vlast koji su proklamovali put ka EU, u kojoj kao jedna od temeljnih vrednosti figurira tržišno orijentisana privreda i liberalno tržište. Napuštanje privrednih funkcija od strane države i oslobađanje tržišta od monopola društvenih i državnih preduzeća, putem njihove privatizacije i stvaranja uslova za dolazak konkurencije, jeste *conditio sine qua non* za uspostavljanje liberalnog tržišta i slobodne tržišne utakmice. Tako je naša država pre petnaestak godina otpočela dugačak i težak proces privatizacije koji, nažalost, i dalje nije završen. Tom značajnom procesu su pristupile sve zemlje bivšeg komunističkog bloka i Srbija nije bila usamljena na tom putu, ali svakako već ozbiljno kaska u odnosu na pomenute države. To je verovatno i primarni uzročnik brzopleto sprovedene privatizacije koja je, u odnosu na većinu bivših društvenih preduzeća, bila neuspešna.

Decenijama je u našoj državi postojao svojinski pluralizam kroz postojanje, pored privatne svojine, i dominantne društvene svojine. Osnovna sredstva za proizvodnju, poljoprivredno zemljište (u najvećoj meri), građevinsko zemljište, društvena preduzeća, sve je praktično bilo u društvenoj svojini. Na takva preduzeća bio je primenjen svojevrsni „eksperiment“, u svetu jedinstveni, poznat kao radničko samoupravljanje. Ne ulazeći pri tome u ocenjivanje svrsishodnosti, efikasnosti i ekonomske zasnovanosti ovakvog modela upravljanja, mora se, u par reči, ukazati na pravne konsekvence koje je sobom nosio ovaj „eksperiment“, i posebno, ustanovljena kategorija društvene svojine. Društvena preduzeća sa „svojom“ imovinom i sredstvima za proizvodnju bila su objekt društvene svojine, čiji je titular bilo društvo u celini. Time dolazimo do apsurdna po kojem društvena preduzeća, iako posednici pravnog subjektiviteta, nemaju pravo svojine na imovini koju koriste u obavljanju svoje delatnosti. Ta imovina pripada društvu, odnosno svima. Tako se došlo do situacije da najznačajnije vrednosti (pre svega osnovna sredstva za proizvodnju, zemljište i druge nepokretnosti) kao objekti društvene svojine budu, kako se to popularno kaže, „i svačiji i ničiji“. Da budemo do kraja precizni, svojinski pluralizam postoji i danas, prema važećem Ustavu.<sup>1</sup> Sa tom razlikom, što Ustav više ne jemči društvenu svojinu, već „samo“ privatnu, zadružnu i javnu.

Uglavnom svaka stručna i naučna diskusija o privatizaciji započinje raspravljanjem pitanja o njenim ciljevima i učincima, kako pravnim tako i ekonomskim. Na terenu ekonomskih efekata privatizacije i njene svrhe, postoje empirijski potvrđeni rezultati. Naime, privatizacija

<sup>1</sup> Ustav Republike Srbije (*Službeni glasnik RS*, br. 98/2006) čl.86, st.1.

društvenog ili državnog preduzeća i prelazak u privatnopravni režim neminovno vodi većoj efikasnosti. Privredna društva i njihovi članovi okrenuti su ka samo jednom cilju, a to je ostvarivanje što većeg profita. Nasuprot tome, društvena (i javna) preduzeća ne postavljaju kao svoj primarni cilj maksimizaciju profita. Ona posluju tako da je svaki ostvareni profit uspeh, iako nije maksimizovan. Državni vrh će biti zadovoljan jer ne mora da izdvaja dodatna sredstva iz budžeta za pokrivanje dugova, rukovodstvo preduzeća će biti zadovoljno jer je ostalo na svojim položajima, a zadovoljni će biti i građani jer je cena robe ili usluga koja je formirana ispod tržišne. Međutim, efikasnost ne može biti maksimalna. Pored maksimizacije profita, koja im nije primarni cilj (a usudili bismo se reći da većini nije uopšte to cilj), pred društvena i javna preduzeća se postavljaju mnogi drugi ciljevi, usled kojih su ona neefikasna. Npr. opštepoznato je da se putem ovakvih preduzeća vodi socijalna politika. To se čini subvencionisanjem građana formiranjem cene ispod tržišne, zatim zapošljavanjem iznad stvarno postojećih potreba i kapaciteta, itd. Da ne govorimo o prisutnim političkim elementima u vidu partijskog zapošljavanja, borbe rukovodioca (inače visokih partijskih funkcionera) u predizbornom ciklusu da po svaku cenu održe svoje položaje, itd. Ekonomska svrha i potreba za privatizacijom je, iz svega izloženog, vrlo jasna. Što se tiče striktno pravnih ciljeva i efekata koji se privatizacijom postižu, oni su manje brojni, ali ništa manje vredni. Pre svega, kao što smo već i pomenuli, privatizacija društvenih i javnih preduzeća vodi demonopolizaciji, koja je i jedan od neophodnih koraka na putu harmonizacije naših pravnih propisa sa pravnim propisima EU. Takođe, postoje autori koji smatraju da je fundamentalni pravni cilj privatizacije uspostavljanje vladavine prava<sup>2</sup>, te bi uz demonopolizaciju predstavljalo dva osnovna pravna cilja koja se privatizacijom postižu.

Goreopisana situacija važila je, a važi i danas, i za sportske klubove. Iz tog razloga je i postojala potreba kratkog izlaganja ove teme na ovom mestu. Opšti ciljevi i svrha privatizacije u širem smislu u velikoj meri važe i za „privatizaciju“ sportskih klubova, bolje rečeno za otvaranje sportskih klubova ka privatnom kapitalu. Dešavanja u našem sportu poslednjih godina, kako klupskom, tako i reprezentativnom, najbolje nam pokazuju da bez privatnog kapitala i shvatanja sportske delatnosti kao i svake druge privredne delatnosti (jer on to sve više i postaje), nema ni uspeha i razvoja istog.

2 M. Vasiljević, „Privreda i privatizacija“ *Pravo i privreda* vol 41 (br.5-8/2004.) 3-30, str.7

### 3. Pravna regulativa u oblasti sporta u Republici Srbiji

Naša država spada u kategoriju tzv. *intervencionističkih država* u oblasti sporta. Pojednostavljeno rečeno, države koje spadaju u ovu kategoriju oblast sporta uređuju posebnim zakonom, koji na sveobuhvatan način uređuje ovu značajnu društvenu delatnost. Srpskim Zakonom o sportu<sup>3</sup> materija sporta je detaljno i sveobuhvatno regulisana. Međutim, norme ZOS-a ne uređuju samo materiju sporta u užem smislu, pod čime bi se podrazumevale odredbe o definisanju sportske delatnosti, određivanju sportskih radnika i sportista i njihovih prava i obaveza, uređivanja oblasti školskog i amaterskog sporta itd, već uređuju i materiju koja bi se, *prima facie*, svrstala u materiju drugih zakona. Ovde se, pre svega, misli na odredbe o organizovanju sportskih klubova i pravnom obliku u kojem one obavljaju svoju delatnost, sa jedne strane, i sa druge strane, na odredbe o privatizaciji, koje su našle mesta i u novom Zakonu o sportu. U odnosu na zakone iz tih oblasti, ZOS se pojavljuje kao *lex specialis*. Dakle, na sva pitanja koja nisu njime regulisana, a tiču se načina organizovanja, pravne forme osnivanja i privatizacije, primenjuju se shodno Zakon o udruženjima<sup>4</sup>, Zakon o privrednim društvima<sup>5</sup> i Zakon o privatizaciji<sup>6</sup> kao *lex generalis*.

Domaći sportski klubovi iz najrazličitijih sportskih disciplina u ogromnoj većini su organizovani u formi udruženja građana.<sup>7</sup> Srpski Zakon o sportu je vrlo jasan u tom pogledu: radi obavljanja sportskih aktivnosti i delatnosti, sportska organizacija se može *osnovati* (kurz. aut.) kao udruženje ili privredno društvo.<sup>8</sup> Ovom odredbom zakonodavac ima u vidu samo sportske klubove koji će se u budućnosti osnivati i u tom smislu ostavlja mogućnost odabira između udruženja i privrednog društva. Nažalost, nije predviđena mogućnost da aktuelni klubovi koji su organizo-

3 Zakon o sportu (*Službeni glasnik RS*, br. 24/2011 i 99/2011)- ZOS

4 Zakon o udruženjima (*Službeni glasnik RS*, br. 51/2009 i 99/2011)

5 Zakon o privrednim društvima (*Službeni glasnik RS*, br. 36/2011, 99/2011 i 83/2014)

6 Zakon o privatizaciji (*Službeni glasnik RS*, br. 83/2014)

7 Od 16 učesnika najvišeg fudbalskog takmičenja- *Super-Liga* četrnaest je organizovano u formi udruženja: FK Partizan, FK Crvena Zvezda, FK Vojvodina, FK Radnički Niš, FK Spartak, OFK Beograd, FK Radnički 1923, FK Javor, FK Donji Srem, FK Sloboda Point, FK Novi Pazar, FK Jagodina, FK Napredak i FK Voždovac. FK Rad je društveno preduzeće, a FK Čukarički je privredno društvo u formi DOO. Skoro istovetna situacija je i u drugim sportovima - podaci Agencije za privredne registre.

8 ZOS, čl. 31.

vani kao udruženja promene svoju formu u privredna društva. Ali, o tome nešto kasnije.

Vrlo je važno, zbog specifičnosti teme koju obrađujemo i kontradikcije koje se mogu pojaviti (o čemu ćemo detaljnije izlagati nešto kasnije), prethodno se osvrnuti na režim kojem su, po ZOS-u, podvrgnuta sportska udruženja u našem pravu, kao najčešći oblik organizovanja naših klubova. Pre svega, u pogledu imovine, svojinskih i drugih pravnih odnosa koji se u ovoj pravnoj formi javljaju. Naime, ZOS kao *lex specialis* za ovu materiju, ustanovljava da je sportsko udruženje dobrovoljna, nedobitna organizacija zasnovana na slobodi udruživanja više fizičkih i/ili pravnih lica, organizovana na osnovu statuta i osnovana radi ostvarivanja zajedničkog cilja u oblasti sporta.<sup>9</sup> Kao što vidimo, udruživanjem više fizičkih i/ili pravnih lica, nastaje novi subjekt prava, nova pravna ličnost u pravnom poretku, i to građansko-pravno lice, koje, sledstveno tome, spada u privatni sektor, a ne javni, na šta zakonske odredbe koje se tiču privatizacije u sportu nedvosmisleno upućuju. Razume se, nema svako udruživanje lica kreatornu sposobnost stvaranja pravnog lica, ali takvi (ređi) oblici udruživanja neće biti razmatrani jer bi to značajno prevazišlo okvire ovog rada koji se bavi isključivo sportskim klubovima kao udruženjima, a oni, pak, imaju svojstvo pravnog lica.

Imovina udruženja, kao građansko pravnog lica, pripada udruženju. Imovina udruženja se obrazuje od: prihoda, članarine, donacija, poklona, zakupnine, sponzorstva, prihoda od komercijalnih i privrednih delatnosti itd. Ova sredstva udruženje stiče u svojinu.<sup>10</sup> Udruženje sopstvenom imovinom samostalno raspolaže u pravnom prometu, kao što i samostalno, svojom, celokupnom imovinom, odgovara za obaveze koje preuzme.<sup>11</sup> Međutim, treba navesti i jedno veliko ograničenje raspolaganja imovinom, koje je zakonom ustanovljeno. Imovina sportskog udruženja može da se koristi jedino za ostvarivanje ciljeva utvrđenih statutom.<sup>12</sup> Uopšte, ovakvo ograničenje korišćenja i raspolaganja imovinom svojstveno je svim udruženjima, sportska udruženja tu nisu nikakav izuzetak. To jeste i jedna od bitnih razlika u odnosu na privredna društva, kojima je jedini cilj sticanje profita, pa usled toga ona mogu svojom imovinom raspolagati neograničeno i koristiti je u različite svrhe, težeći ostvarenju svog lukrativnog cilja. Za razliku od privrednih društava, udruženja, uključujući tu i sportska, kako im

sama zakonska definicija kaže, jesu neprofitne organizacije koje teže ostvarenju nekakvih drukčijih ciljeva, nelukrativnih ciljeva, statutom određenih (u našem slučaju to su sportski ciljevi).

I svojinski odnosi unutar udruženja jasno su postavljeni. Osnivači i članovi udruženja su svojim sredstvima (članarinama, priložima, poklonima itd.) obrazovali i uvećavali imovinu udruženja, i ne samo oni. Titular prava svojine na tim sredstvima, nije na odmet ponoviti, jeste udruženje kao *građansko pravno lice*. Imovina sportskog udruženja ne uvećava se samo članarinom i priložima članova, već i ostvarivanjem prihoda od obavljanja sportske delatnosti. Upravo da bi se obezbedilo nesmetano obavljanje delatnosti i time ostvarenje cilja udruženja, udruženju nije onemogućeno ostvarivanje prihoda i pozitivno poslovanje. Međutim, sav višak prihoda nad rashodima, kao uostalom i sva druga imovina udruženja, ne može se deliti članovima, već se mora koristiti isključivo za ostvarenje statutarnih ciljeva. Štaviše, u slučaju prestanka sportskog udruženja, kao primalac njegove imovine statutom se određuje domaća nedobitna organizacija u oblasti sporta.<sup>13</sup> Drugim rečima, članovi ni u tom slučaju ne dobijaju nazad ono što su uneli u udruženje.

Da sumiramo, domaći sportski klubovi, koji su u ogromnoj većini organizovani u formi sportskih udruženja, jesu privatno pravna lica koja poseduju sopstvenu imovinu, u koju ulaze razna sredstva, stvari i prava koja su u nju uneli osnivači i članovi ili koja je udruženje steklo obavljanjem svoje delatnosti. Na tim sredstvima pravo svojine ima sportsko udruženje, kao pravno lice. Dakle, celokupna imovina sportskih klubova pod režimom je privatne svojine, a ne javne. To je vrlo važno istaći zbog kontradiktornih i blago rečeno sumnjivih zakonskih odredaba kojima se želi konstituisati udeo države u „kapitalu“ sportskog udruženja. Tačno je da imovina sportskog udruženja nije i imovina članova, i da članovi nemaju pravo svojine na sredstvima koja ulaze u imovinu sportskog udruženja, jer jednom uneta sredstva prelaze u imovinu udruženja, na kojima sada ono stiče pravo svojine (ili neko drugo, zakonom priznato pravo) i kojima, kao pravno lice samostalno raspolaže i odgovara u pravnom prometu. Ali, nikako ne možemo priznati, na osnovu toga što navodno titulari prava svojine na sredstvima koja čine imovinu sportskog udruženja ne postoje ili su u međuvremenu postali nepoznati (kako se to često, ali pogrešno, ističe u javnosti), da je to državna ili društvena imovina. Titular prava svojine, na sredstvima i pravima u imovini sportskog

9 ZOS, čl. 34. st. 1.

10 ZOS, čl. 71. st. 2.

11 ZOS, čl. 75. st. 1.

12 ZOS, čl. 76. st. 1.

13 ZOS, čl. 77. st. 1.



udruženja, itekako postoji i poznat je, štaviše zakonom je jasno definisan. To je udruženje. Ne država, ne društvo, ne članovi. Takođe, članovi društva su poznati i određeni. To je lako ustanoviti na osnovu člana 47. stav 5. ZOS-a, koji predviđa zakonsku obavezu sportskih udruženja da vode knjige članova,<sup>14</sup> što oni u praksi i čine. Otuda začuđuje masovna upotreba, kako u našim političkim krugovima, tako i u sportskoj javnosti, termina poput „društveni sportski klubovi“ ili „narodni klubovi“. Zatim, vrlo nespretne sintagme, poput toga da su klubovi i njihova imovina „svačiji i ničiji“.

Ostaje da se razmotri, u narednom odeljku, kako je to moguća privatizacija državnog i društvenog kapitala u jednoj sportskoj organizaciji koja nije društvo kapitala, već udruženje i kako je moguća privatizacija nečega što je već u „privatnim rukama“.

### 3.1 Pozitivnopravni okvir „privatizacije“ u sportu

Do donošenja važećeg propisa na snazi je bio Zakon o sportu iz 1996. sa dopunama iz 2005. godine.<sup>15</sup> Obzirom na činjenicu da on nije svojim odredbama pratio moderne tendencije u sportu, postojala je potreba da se donese nova, adekvatnija pravna regulativa. U poslednjih deset godina svaka nova vlast je preuzimala inicijativu da uredi stanje u sportu, te je u skladu sa tim došlo do pokretanja brojnih javnih rasprava i stvaranja velikog broja nacrti zakona. Svaki od njih je imao i prednosti i mana, no nijedan od njih nije nikada ušao u zvaničnu skupštinsku proceduru. Konačno, nakon niza pokušaja, 2011. godine donet je novi Zakon koji je sa sobom nosio velika očekivanja. Međutim, ni novi zakon nije ostao imun na sumnjiva rešenja i brojne nelogičnosti našeg zakonopisca, koja ćemo razmotriti.

Ukoliko posvetimo posebnu pažnju odeljku zakona koji reguliše privatizaciju sportskih klubova, već nakon prvog pogleda na zakonske odredbe možemo uputiti brojne kritike našem zakonodavcu. Naime, zakonodavac očigledno polazi od pretpostavke da velika većina naših sportskih klubova jesu državna ili društvena preduzeća u kojima državni i društveni kapital treba da se privatizuje. Jer, kako drugačije objasniti situaciju u kojoj ZOS u čitavom odeljku od petnaestak članova uređuje privatizaciju takvih, „državnih“ ili „društvenih klubova“, a da ni u jednom je-

dinom članu ne uređuje pitanje načina daljeg opstanka klubova koji su organizovani u formi udruženja, kojih je, ne zaboravimo, daleko više.<sup>16</sup> Da li je to iz razloga što zakonodavac smatra da je postojeći model funkcionisanja naših klubova (kao udruženja) moguć za privlačenje toliko neophodnog privatnog kapitala? Da li smatra da transformacija takvih klubova, iz udruženja u društva kapitala, nije potrebna? Ili, pak, smatra da samo klubovi u kojima postoji državni ili društveni kapital treba da budu otvoreni za privatne investitore koji će ih podići na zdrave noge, dok će ostali biti prepušteni snalaženju njihovih (ne)snalažljivih uprava? Nama se čini, da je intencija zakonodavca ipak bila da, po cenu neustavnosti i nelegitimnosti, sve sportske klubove stavi pod isti kišobran, predstavljajući da i u onim klubovima koji su organizovani kao udruženja građana ima nekakvog državnog ili društvenog „kapitala“ koji se mora privatizovati. Time bi se direktno prekršilo ustavno pravo na privatnu svojinu, jer sredstva koja udruženja stiču, stiču u svojini i kao privatno pravna lica, takvim sredstvima samostalno i slobodno raspoložu. Uzmimo kao primer član 169. ZOS-a gde se određuje da su sve sportske organizacije i sportska društva obavezni da podnesu prijavu ministarstvu za evidentiranje podataka koji se mahom tiču sredstava i imovine klubova (dokaz o vlasništvu nepokretnosti, dokaze o zaključenim ugovorima o kreditu, dokaz o brojevima računa u bankama, itd.). Pri tome, nijednom rečju se ne čini distinkcija između klubova kao udruženja građana i klubova u kojima postoji državni ili društveni kapital. I na jedne i na druge se odnosi ova obaveza. Ili, još veći dokaz prave namere zakonodavca stoji u členu 178. stav 2. u kome izričito stoji da u udruženju može postojati čak i većinski društveni ili državni kapital. Da ostavimo sada po strani konzistentnost zakonodavca u upotrebi nepreciznih termina kroz čitav tekst zakona, i upotrebe, na ovom mestu, termina kapital za udruženje građana. Ipak je najveća zabrinutost prisutna zbog želje zakonodavca da predstavi kako u udruženju, čiju su imovinu stvarali članovi i samo udruženje obavljanjem svoje delatnosti, može biti državnog ili društvenog „kapitala“. Nije baš pogodno vreme za nacionalizaciju, baš kada počinje da se sprovodi postupak restitucije.

Ne smatramo, naravno, da je loše što Zakon o sportu poseduje odredbe o privatizaciji sportskih klubova. Možemo i pohvaliti takvo rešenje, jer materija sporta zaslužuje da bude detaljno i sveo-

<sup>14</sup> Sportsko udruženje vodi knjigu članova, uključujući i podatke o njihovom pravu upravljanja preduzećem.

<sup>15</sup> Zakon o sportu (*Službeni glasnik RS*, br. 52/96, 101/2005-3, 101/2005-28).

<sup>16</sup> Trenutno, samo je FK Rad organizovan u formi društvenog preduzeća. Podaci od 10.12.2013, dostupni na sajtu Agencije za privredne registre: <http://pretraga2.apr.gov.rs/ObjedinjenePretrage/Search>



buhvatno regulisana posebnim zakonom, koji će razumeti i svojim odredbama se prilagoditi specifičnostima ove značajne delatnosti. Međutim, privatizaciju treba izvršiti samo u pogledu onih klubova koji se i mogu privatizovati. To su arhaični primeri društvenih klubova. Da podsetimo, prilikom istraživanja smo naišli na svega jedan takav klub, to je FK Rad. Odredbe o privatizaciji se nika-ko ne mogu, po analogiji, primeniti na sportske klubove u statusu udruženja građana.

Zato je naročito opasno postojeće zakonsko rešenje, koje ostavlja prostora tumačenju, da je namera zakonodavca da privatizuje i ono što se ne može privatizovati, ono što je već u privatnoj svojini. Takva rešenja vode ozbiljnoj pravnoj nesigurnosti. U prilog tome može se navesti, poslednjih meseci sve češće najavljivana u javnosti, „privatizacija“ dva naša najveća fudbalska kluba Crvene Zvezde i Partizana. Inače, dva najpoznatija primera klubova-udruženja u našoj zemlji. Da stvar bude još gora, takve najave su dolazile iz vrha vlasti, dakle od ljudi koji bi morali znati da su ta dva kluba već „privatna“. „Privatizovali“ su ih članovi koji su ih i osnovali. Pravi primer kako (ne) namerno ostavljena pravna praznina može uneti nesigurnost u pravni poredak. Možemo se na kraju zapitati da li nam je zaista zaštićeno, Ustavom zajemčeno, pravo privatne svojine.

#### 4. Status nepokretnosti u imovini sportskih klubova

Nakon što smo jasno razgraničili imovinu sportskih udruženja od državne i društvene imovine i ukazali da su sredstva koja ulaze u imovinu sportskih udruženja u obliku privatne svojine čiji je titular udruženje, kao građansko-pravno lice, možemo se okrenuti razmatranju posebnog problema, problema zemljišta na kome se nalaze sportski objekti koje koriste sportska udruženja. Pitanje pravnih odnosa koji se javljaju povodom zemljišta i dilema kakva prava na istom poseduju sportska udruženja, a kakva država, predstavlja osnovni uzročnik svih drugih kontraverzi na koje smo ukazali. Od nedovoljno razjašnjenih odnosa koji se kod zemljišta javljaju (barem se tako predstavlja), potiču svi drugi nedovoljno razjašnjeni odnosi. Naročito, država ističe svoj zahtev za „državnim i društvenim kapitalom“ u sportskim udruženjima kada se pokreće pitanje privatizacije, ciljajući upravo na zemljište. Međutim, stvar nije toliko složena ukoliko se postavi na jednostavne osnove, iako se u prvi mah čini da tu postoje nerazrešivi pravni problemi.

Posle perioda komunističkog režima u kome je gradsko građevinsko zemljište, a najvećim delom

i poljoprivredno bilo u društvenoj svojini, Ustav Republike Srbije iz 2006. i zakoni koji uređuju tu materiju, a koji su doneti nakon njega, ne predviđaju više oblik društvene svojine, između ostalog ni na gradskom građevinskom zemljištu. Tako je Zakonom o javnoj svojini predviđeno, da je gradsko građevinsko zemljište u javnoj svojini.<sup>17</sup> Nosioци javne svojine su Republika Srbija, autonomne pokrajine i jedinice lokalne samouprave.<sup>18</sup> Donošenje odluke o pribavljanju i raspolaganju gradskim građevinskim zemljištem, koje je u javnoj svojini, jeste na Vladi, nadležnom organu autonomne pokrajine ili nadležnom organu jedinice lokalne samouprave, u zavisnosti od toga ko ima pravo svojine na konkretnom zemljištu.<sup>19</sup> Pod pojmom raspolaganja podrazumeva se i davanje zemljišta na korišćenje.<sup>20</sup>

Sve ovo navodimo iz razloga što se svi sportski klubovi javljaju upravo kao korisnici gradskog građevinskog zemljišta na kome se nalaze sportski objekti na kojima oni igraju svoje mečeve. Već smo rekli da, nosioци javne svojine na građevinskom zemljištu mogu davati to zemljište na korišćenje, kako drugim nosiocima javne vlasti i privrednim društvima koje oni osnivaju, tako i drugim pravnim licima, na osnovu člana 19. Zakona o javnoj svojini.<sup>21</sup> Na osnovu ovog zakonskog ovlašćenja sportska udruženja se u praksi i pojavljuju kao imaoci prava korišćenja na zemljištu u javnoj svojini. Dakle, ta zemljišta su u javnoj svojini, a sportska udruženja na njima imaju samo pravo trajnog korišćenja, na osnovu donetog akta nadležnog organa i, u skladu sa njime, zaključenim ugovorom o korišćenju.

U javnosti se stvara pogrešna predstava, što i neki domaći autori usvajaju, da je pravo svojine na zemljištu država unela u sportska udruženja, da vrednost tog zemljišta zapravo predstavlja državni kapital u sportskim udruženjima i da na osnovu toga država raspolaže vlasničkim pravima na sportskim udruženjima. Iz ovakvih stavova se i izvodi zaključak da se klubovi moraju privatizovati i da država nakon privatizacije treba da dobije njen srazmerni deo (što je uostalom i legalizovano ZOS-om). Tačno je da je gradsko građevinsko zemljište koje koriste sportski klubovi (pre svih, fudbalski klubovi, jer se na tom zemljištu nalaze stadioni) predmet javne svojine, to niko ne može

17 Zakon o javnoj svojini (*Službeni glasnik RS*, br. 72/2011 i 88/2013) čl. 3. i čl. 13. st. 1- ZJS.

18 ZJS, čl. 18. st. 1.

19 ZJS, čl. 27.

20 ZJS, čl. 26. st. 1.

21 Stvari u javnoj svojini mogu se dati na korišćenje i ostalim pravnim licima, koncesijom ili na drugi način predviđen zakonom.

osporiti. Tako predviđa, već pomenuti, Zakon o javnoj svojini. Međutim, to nikako ne znači da država iz toga može izvlačiti bilo kakvo vlasničko pravo na sportskim udruženjima i propisivati privatizaciju za nešto što je već privatno. Jasno se može razgraničiti šta ulazi u imovinu države, a šta u imovinu klubova. U imovini republike (autonomne pokrajine, jedinice lokalne samouprave) egzistira *pravosvojjine* na zemljištu, a u imovini klubova egzistira *pravo trajnog korišćenja*. Prvo je u javnopravnom režimu (javna svojina), a drugo u privatnopravnom (pravo korišćenja udruženja). Najjači dokaz tome bi bio slučaj kada bi postojeće udruženje odlučilo da se transformiše u društvo kapitala (pod pretpostavkom da je zakonodavac to predvideo), a potom članovi društva koji su dobili određene udele odlučili da ih prodaju. Prilikom utvrđivanja vrednosti udela, uzelo bi se u obzir samo vrednost prava korišćenja zemljišta koje to društvo poseduje, jer samo to pravo (korišćenja) ulazi u aktivu društva. Odatle bi se izvodio zaključak da zakonodavac želi da prilikom privatizacije sportskih udruženja, privatizuje nešto što i ne ulazi u imovinu udruženja (zemljište, tačnije pravo svojine na njemu). Jer, ako bismo prihvatili shvatanje po kojem država ima određeni „kapital“ (kako to ZOS kaže) u sportskom udruženju, to bi nužno vodilo zaključku da je država unela u udruženje pravo svojine na tom zemljištu (naravno, teoretski rečeno, jer bi neophodan uslov bio da je takav klub organizovan kao društvo kapitala u kojem država ima određeni udeo, a to nije slučaj). Međutim, tako nešto ne odgovara ni stvarnom stanju stvari, jer sportska udruženja nemaju pravo svojine na zemljištu koje koriste, već se javljaju kao nosioci prava korišćenja, na osnovu zaključenog ugovora o trajnom korišćenju i prethodno donetog akta nadležnog organa.

Treba ipak napraviti razliku između, sa jedne strane, onih fudbalskih klubova koji igraju na gradskim stadionima (to su uglavnom „manji“ klubovi i u većini su) i, sa druge strane, manjeg broja klubova, gde spadaju i dva naša najpopularnija kluba Crvena Zvezda i Partizan,<sup>22</sup> koji imaju pravo svojine na svojim stadionima. Dakle, prvi se pojavljuju kao titulari prava korišćenja ne samo zemljišta, već i stadiona koji su u svojini grada (jedinice lokalne samouprave), a drugi se pojavljuju kao korisnici zemljišta na kojem se njihovi stadioni nalaze, dok su sami stadioni u svojini sportskog udruženja. Ali, to ništa ne menja u pogledu

22 U slučaju Partizana, trenutno se vodi postupak pred sudom oko utvrđivanja prava svojine na stadionu, koji je pokrenulo Ministarstvo odbrane. Prvostepenom odlukom suda rešeno je u korist Ministarstva. Međutim, JSD Partizan je podnelo žalbu, pa se očekuje pravnosnažna odluka suda.

imovinskih odnosa i statusa udruženja koje smo malopre izložili. Jedina razlika je u tome što ovi klubovi, usled toga, imaju značajniju imovinu u odnosu na ostale fudbalske klubove iz naše zemlje i da će samim tim biti privlačniji za eventualne privatne investitore.

## 5. Prikaz uporednopravnih modela uređenja sporta

Pre nego što dosadašnju kritiku pretočimo u konkretan predlog uređivanja domaćih sportskih klubova, osvrnućemo se na iskustva drugih zemalja u regulisanju ove oblasti. Funkcionisanje sportskih klubova i njihov način rada u drugim državama poprilično je raznolik. Sam sistem organizovanja klubova i režim njihovog funkcionisanja dovoljan je parametar da se naprave ozbiljne razlike između klubova u Engleskoj, Nemačkoj, Španiji, Italiji, Rumuniji, itd. Primereno je, na prvom mestu, reći da se u zemljama zapadne Evrope proces privatizacije nije ni odigrao iz prostog razloga što su sportski klubovi od svog samog nastanka bili uređeni nekim od građanskopravnih oblika organizovanja, te samim tim imaju i dugu tradiciju privatnog vlasništva, čak i u slučajevima državnog investiranja u sport.

Posvetićemo par reči oblicima organizovanja klubova u drugim zemljama. Profesionalni sportski klubovi su, po pravilu (sa izuzetkom Velike Britanije), osnivani kao udruženja i u tom obliku su i postojala najveći deo svoje istorije. S obzirom na početke razvitka sportske aktivnosti pre više od sto godina i prvenstveno ustanovljen cilj nadmetanja i postizanja rezultata, ovakav oblik udruživanja građana je predstavljao adekvatan način da ljudi izraze svoje želju za bavljenjem samim sportom. Tek u poslednjoj deceniji 20.veka u Evropi se pojavio jedan broj klubova koji su menjali svoj status, odnosno, osnivali privredna društva u formi akcionarskih društava, a neki su se čak i pojavljivali na berzama.<sup>23</sup> Iz te činjenice izvlačimo zaključak da lukrativni cilj bavljenja sportom kao i posmatranje sporta kao privredne grane, nije bio zastupljen u najvećem delu Evrope sve do pre tridesetak godina, kada se i počinje uočavati potencijal koji sport kao aktivnost, i pažnja koju on privlači, poseduju.

### 5.1. Velika Britanija: Privredna društva

Počnimo od primera ostrvskog sistema gde su klubovi iz Velike Britanije od samog svog nastanka organizovani kao akcionarska društva, sa pojedinim razlikama u pogledu mogućnosti

23 B. Cerović, „Kontroverze privatizacije u sportu - teorijsko metodoloska analiza“, Sport i Privatizacija, D. Šuput, Beograd 2009, str. 13-46.

javne ponude akcija i plasiranja na berzi. Naravno, i u ovom sistemu postoji mogućnost organizovanja sportista u udruženje,<sup>24</sup> što je uglavnom rezervisano za amatersko bavljenje sportom. No, profesionalni klubovi, pogotovo oni iz Premijer lige, koja se smatra jednom od najboljih liga na svetu,<sup>25</sup> po pravilu akcionarska društva, orijentisana su u velikoj meri i na pravljenje profita, što sam njihov oblik organizovanja i podrazumeva. Stoga i ne čudi pojava u engleskom fudbalu da postoji velika potražnja od strane bogatih pojedinaca sa različitih strana sveta za mogućnošću preuzimanja vlasništva u tim klubovima. Jer, osim profita, na koje su klubovi i sami usmereni, vlasništvo nad engleskim klubom iz Premijer lige donosi i prestiž i ugled, te se često mogu čuti i izjave koje govore da je ovakva situacija pretvorila sportske klubove u Engleskoj u tzv. „igračke za bogataše“. Naravno, ne može se reći da je i cilj postizanja dobrih sportskih rezultata iščezao ali je u velikoj meri izgubio na značaju upravo u korist cilja sticanja dobiti, s obzirom na činjenicu da i TV prava i prihodi od sponzora predstavljaju ogromne iznose finansijskih sredstava i često se spominju kao cilj klubova u takmičarskim sezonama, umesto osvajanja trofeja i slave. Naravno, ovakav sistem funkcionisanja nosi i značajne rizike sa sobom, te se ne može smatrati da je sam po sebi uvek uspešan, što nam govore primeri klubova kao što su Manchester Junajted (*Manchester United*) i Čelsi (*Chelsea*), koji iako poznati širom planete zajedno sa svojim imućnim vlasnicima, poseduju značajan dug. No, s druge strane primeri ostatka klubova nam govore da je ipak engleski sistem na duge staze održiv.<sup>26</sup> Engleska, kao zemlja sa dugom tradicijom privatnog preduzetništva i biznisa, jeste specifična, te se ne može u potpunosti porediti sa našim sistemom sporta, ali smatrali smo bitnim iskazati ključne karakteristike jednog od vodećeg profesionalnog sportskog takmičenja sveta.

24 Kako je Ujedinjeno kraljevstvo jedna od rektih država koja nema poseban propis usmeren na uređivanje oblasti sporta, regulativa u određenoj grani sporta prepuštena je krovnoj organizaciji date grane. Npr, Pravila Fudbalske Asocijacije (FA Rules of The Association) na stranama 124 i 125. propisuju da je moguće organizovati klub bilo u formi privrednog društva, bilo u formi udruženja (tzv. Unincorporated Associations).

25 UEFA koeficijenti za sezonu 2014/2015 pozicioniraju Premijer Ligu na visoko drugo mesto rang-liste nacionalnih takmičenja, dostupno na adresi: <http://www.uefa.com/memberassociations/uefarankings/country>

26 Pozitivni primeri su svakako bili klubovi Wolverhampton Wanderers F.C. i Norwich City F.C. sa pozitivnim bilansima poslovanja, što su pokazali i njihovi godišnji finansijski izveštaji iz 2012. godine. Dostupno na adresi: [www.companieshouse.gov.uk/](http://www.companieshouse.gov.uk/)

## 5.2. Nemačka: Registrovana udruženja i privredna društva

Sistem zastupljen u Nemačkoj je sistem koji pretpostavlja sportske klubove kao udruženja. Ono što bi odmah trebalo naglasiti jeste činjenica da udruženje koje nemački klubovi koriste kao oblik organizovanja nije ipak identičan pojmu udruženja iz našeg prava. *Eingetragener Verein* (e.v. skr.)<sup>27</sup>, kako je zvaničan naziv na nemačkom jeziku, jeste vrsta udruženja kojoj se priznaje status pravnog lica i kojoj je dozvoljeno delovanje u cilju sticanja profita, što se dosta razlikuje od koncepcije našeg prava o lukrativnoj funkciji rezervisanoj isključivo za privredna društva i neprofitnom karakteru udruženja, između ostalih i sportskih udruženja. Iz ovoga možemo videti da je nemačkim klubovima mogućnost obavljanja delatnosti u cilju sticanja profita uvek bila dostupna, te samim tim i nije bila potrebna neka značajna transformacija njihovih klubova u privredna društva. No, nemački klubovi su ipak usvojili činjenicu da je najefikasniji oblik za sticanje dobiti upravo privredno društvo, te je u Nemačkoj redovna pojava da klubovi kao sportska udruženja (e.v.) osnivaju privredna društva na koja prenose prava i obaveze vezana za takmičenje u određenom rangu takmičenja, a da dobit koju takvo privredno društvo ostvaruje ubira sâmo sportsko udruženje kao jedini ili većinski vlasnik. U nemačkom fudbalu postoji takozvano "50 % plus jedan" pravilo, koje označava obaveznu da sportsko udruženje poseduje najmanje 50 % vlasništva nad privrednim društvom uz posedovanje najmanje još jednog glasa u skupštini društva pride, koji bi omogućio kontrolu nad istim od strane udruženja<sup>28</sup>Time se ipak nalazi adekvatna ravnoteža, u smislu suprotstavljanja cilja sticanja profita i maksimizacije sportskih rezultata. Uzmimo primer minhenskog Bajerna. Postoji sportsko udruženje *Fußball-Club Bayern München e.v.*, osnovano davne 1900. godine. Fudbalski klub je u obliku udruženja funkcionisao sve do 2002. kada se osniva zatvoreno akcionarsko društvo pod imenom FC Bayern München AG, kome se poveravaju prava igranja u Bundesligi i bavljenje profesionalnim fudbalom u ime udruženja. U privrednom društvu sportsko udruženje Bajern e.v. poseduje 81% kapitala, dok se po 9,1% nalazi u vlasništvu kompanija Audi i Adidas AG.<sup>29</sup> Ovo je obezbedilo priliv privatnog

27 Ovaj institut je regulisan nemačkim Građanskim zakonom (*Bürgerliches Gesetzbuch*), čl. 55-79.

28 Statut BundesLige (*Satzung der DFB*), čl. 8.

29 Finansijski izveštaj akcionarskog društva FC Bayern München AG za period 01.07.2012. do 30.06.2013. godine, dostupno na adresi: [www.unternehmensregister.de](http://www.unternehmensregister.de)



kapitala što je na prvom mestu dovelo do ispunjenja cilja koje su u udruženju imali kada su osnivali privredno društvo. Sagrađen je novi stadion, i to jedan od najmodernijih na planeti, a Bajern je sam po sebi postao prepoznatljiv brend širom sveta. Obezbeđen je kontrolni uticaj na rad profesionalnog fudbalskog kluba, kako u smislu sastavljanja tima i donošenja odluka vezanih za sportsko takmičenje, tako i za imenovanje uprave privrednog društva. Samim tim, dobijamo situaciju da se profit ostvaren od strane akcionarskog društva Bajern AG, raspodeljuje akcionarima, pri čemu udruženje Bajern e.v. sa dobijanjem sopstvenog dela profita može ta sredstva ulagati u dalji razvoj sportske aktivnosti ili u druge sekcije sportskog udruženja za koje smatra da bi mu bile u najboljem interesu. Imamo i zanimljiviji primer sa fudbalskim klubom Borussia iz Dortmunda (*Ballspielverein Borussia 09 e.v. Dortmund*). Takođe, osnovano kao udruženje, klub je smatrao da bi najbolji način za dobijanje daljih novčanih sredstava bilo osnivanje komanditnog društva na akcije. To je urađeno na sledeći način. Borussia e.v. je osnovala društvo sa ograničenom odgovornošću *Borussia Dortmund GmbH*, koje će se pojaviti kao vlasnik 100% komplementarnog udela u komanditnom društvu *Borussia Dortmund GmbH & Co. KGaA*. Što se tiče akcija koje vlasnike stavljaju u položaj komanditora, ovde je situacija sledeća: 7,24% akcija je u vlasništvu Borusije e.v. (znači Borusije kao udruženja. prim. aut.), 11,87% u vlasništvu člana nadzornog odbora samog komanditnog društva, dok je 80,89% akcija plasirano na slobodnom tržištu.<sup>30</sup> Vidimo da nemački sistem, osim što pruža veliku slobodu klubovima u osnivanju i organizovanju privrednog društva u formi koju oni smatraju najpodesnijom ostvarivanju njihovih interesa, takođe predstavlja jedan izuzetno zanimljiv spoj tradicionalnog načina uređenja klubova i moderne tendencije da se u sportu osnivaju privredna društva koja bi se profesionalno bavila sportskom aktivnošću u cilju sticanja dobiti. Naravno, i njemu se mogu uputiti određene kritike ukoliko bismo posmatrali nemački model kao potencijalno rešenje za naše klubove. Recimo, činjenica da bi ograničavanje učešća spoljnog privatnog kapitala u sportskim privrednim društvima destimulisala ozbiljnija ulaganja privatnih investitora. Zadržaćemo se na trenutak ovde. Ova odredba je očigledno izraz volje da se obezbedi kontinuirani rad klubova i da se obezbedi njihova stabilnost. To proizlazi iz činjenice da su klubovi kao udruženja oslobođeni u velikoj meri rizika finansijskog poslovanja i

trenutnih ekonomskih dešavanja, s obzirom da samo poslovanje privrednog društva i njegova eventualna propast ne bi nužno za sobom povukla i gašenje udruženja. Samim tim, izvršena je dobra „podela rada“ u smislu da se i udruženje i privredno društvo mogu fokusirati na ostvarenje cilja zbog kojeg su osnovani. No, privatnom investitoru koji bi imao sopstveni plan i ideju kako treba rukovoditi društvom, često bi u praksi smetalo udruženje koje je većinski imalac udela u privrednom društvu, te bi se tu mogli pojaviti različiti problemi. Nismo sigurni da bi lica iz naše zemlje koja imaju sredstva za ulaganje u sport želeli da svoj novac ulažu u projekat koji im ne bi dozvoljavao da budu u dominantnoj vlasničkoj poziciji u tom društvu. Na stranu i to da bi se i ciljevi udruženja i tog lica često razlikovala te se time ne bi postigla puna efikasnost, kao i činjenica da je nemački fudbal mnogo isplativiji za ulaganje s obzirom na to da je poznat širom Evrope, dok naša sportska takmičenja retko uspevaju da privuku i pažnju domaće javnosti. Naravno, ako bismo na kraju uzeli u obzir i ukidanje odredbe o „50% plus jedan“ pravilu, onda bi se i glavna karakteristika ovog modela izgubila i postavilo bi se pitanje čemu osnivanje posebnog privrednog društva. Očigledno je da uspešnost nemačkog modela proističe iz opšte ekonomske situacije u Nemačkoj, gde su sami osnivači i članovi kluba bili spremni da ulažu ozbiljnija sredstva u klub kao udruženje, a gde je osnivanje privrednih društava za bavljenje sportom samo način za sticanje sredstava za neke kapitalne projekte. Ograničenje da udeo privatnih investitora u društvu mora biti manji od 50% zapravo je način zaštite sporta i podređivanje cilju ostvarivanja sportskih rezultata i uspeha, zbog čega su sportska udruženja na prvom mestu i osnovana i zbog čega se, naposljetku, ljudi i bave sportom.

### 5.3. Španija: Obaveznost forme akcionarskog društva

U Španiji su klubovi poslovali kao udruženja sve do 1990. kada počinje pritisak od strane države donošenjem posebnih propisa i regulativa kojim se vrši transformacija profesionalnih klubova u privredna društva i to u sportska akcionarska društva (*Sociedades anónimas deportivas*), koja su za cilj imala poboljšanje finansijskog menadžmenta i transparentnosti poslovanja klubova. Svaki klub koji se takmiči u najvišim ligama u toj zemlji ima obavezu da izvrši transformaciju u ovaj oblik organizovanja. Po pravilu, zastupljena je velika disperzija vlasništva nad klubovima, sa naravno i određenim ograničenjima, kao što su zabrana posedovanja akcija u dva tima koja

<sup>30</sup> Dostupno na adresi: <http://aktie.bvb.de/eng/BVB-Share/Shareholder-Structure>

se takmiče u istom rangu, sticanje kapitala iznad 25% mora biti odobreno od strane tzv. Visokog sportskog saveta, ažurno obaveštavanje u vezi bilo kakvih promena u vlasničkoj strukturi, itd.<sup>31</sup> Jedini izuzetak, zbog istorijskih razloga i drugih specifičnosti dopušten je u slučaju klubova Atletika iz Bilbaa (*Athletic Club de Bilbao*), Barcelone (*FC Barcelona*), Reala iz Madrida (*Real Madrid C.F.*) i Osasune (*Club Atletico Osasuna*), koji su ostali u dotadašnjem pravnom režimu udruženja. Ovakav povlašćeni položaj proistekao je iz, za mnoge sporne, 7. glave. tzv. "dodatnih odredaba" španskog zakona o sportu, gde je predviđena mogućnost zadržavanja pređašnjeg oblika uređenja klubova u kojem su bili organizovani pre donošenja zakona.<sup>32</sup> Iako postoje sve jači pritisci da se ukine ovakav povlašćeni položaj za te klubove, pa je čak i Evropska komisija pokrenula istragu kako bi utvrdila da li se ruši ravnopravan položaj u odnosu na ostale španske timove<sup>33</sup>, ta četiri kluba i dalje funkcionišu u ovom obliku. Pomenuti klubovi koji funkcionišu kao udruženja imaju veliki broj članova („socios“), a lica takvo svojstvo stiču i održavaju plaćanjem godišnje članarine. Tako Real Madrid ima oko 92.000 članova,<sup>34</sup> koji imaju pravo glasa na izborima za predsednika i upravni odbor kluba, kao i pravo da budu birani na iste funkcije. Isti status im naravno obezbeđuje i povlastice u smislu povlašćenih cena pri kupovini karata, rezervacija mesta, kupovine sportske opreme i slično. Kod Barcelone ta brojka iznosi približno 154.000.<sup>35</sup> Vidimo da je, po pravilu, broj članova ovih sportskih udruženja izuzetno visok. No, ovakav status udruženja je doneo i određene razlike u položaju tih klubova u odnosu na ostale španske klubove. Oni ne samo da ne plaćaju porez na isti način kao što to rade timovi koji su organizovani u skladu sa zakonom, u formi akcionarskih društava, već i u slučaju da kao udruženja imaju i druge sportske sekcije u koje mogu ulagati sredstva, ta se neravnopravnost proteže i na oblast drugih sportova. Argumenti da je ovo rešenje nepravedno po druge timove u Španiji i Evropi sve su glasniji. Sve u

svemu španski zakonski model, odnosno sistem organizovanja klubova kao akcionarskih društava kome pripadaju svi vrhunski profesionalni klubovi u Španiji (osim gore navedenih), predstavlja stabilan sistem, u kome su prava i obaveze klubova u velikoj meri zakonom propisani, te se isključuju mogućnosti malverzacija. Međutim, ovaj model ima i svojih nedostataka. Pre svega, obaveza ispunjavanja teških uslova koje zakon propisuje. Naime, sportska akcionarska društva u delu u kojem nisu posebno regulisana zakonom o sportu, moraju ispunjavati sve one uslove koji su opštim zakonskim propisima predviđeni za akcionarska društva. Tako, osnivački kapital sportskog akcionarskog društva mora biti najmanje jednak minimalnom propisanom osnivačkom kapitalu za akcionarska društva uopšte, mora biti u potpunosti uplaćen u novcu, te i akcije moraju biti nominalne.<sup>36</sup> Dalje, finansijski izveštaji koji se sastavljaju u skladu sa opštim pravilima podležu i kontroli Visokog sportskog saveta, pre registracije pri nadležnoj agenciji za vođenje privrednih registara.<sup>37</sup> Možda i najbitnija stavka, a o kojoj smo dosta pričali u ovom izlaganju jeste i obaveza plaćanja poreza u skladu sa statusom i položajem sportskog akcionarskog društva kao privrednog društva. Sve navedene činjenice predstavljaju značajan izvor obaveza za klubove, pogotovo one koji su prvi put sportskim uspehom izborili plasman u najviše rangove takmičenja. Neretke su bile situacije da su španski klubovi morali da propuste takmičenje u najvišem rangu takmičenja iako su rezultatima izborili ta mesta zbog nemogućnosti da ispune propisane uslove ili procene da bi to pričinilo štetu klubu. U našem slučaju, moralo bi se pripaziti na pravednost tih uslova i njihovo realno sagledavanje sa aspekta ekonomske situacije u državi i kvalitet i mogućnosti našeg profesionalnog sporta da te uslove ispuni. Takođe, ograničavanju isključivo na formu akcionarskog društva mogli bi se staviti prigovori, jer smatramo da i drugi oblici privrednih društava nude svoje prednosti..

## 6. Konačna razmatranja o potencijalnom modelu uređenja domaćih sportskih klubova

Uvideli smo da pronalaženje adekvatnog rešenja nije lak posao, kao što bi neko na prvi pogled mogao pomisliti. Kritikovanje odredaba Zakona o sportu je nužno sa stanovišta vladavine prava s obzirom na činjenicu da norme zakona, pored

31 Ley de Deporte, Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, čl. 22, čl. 23.

32 Ley de Deporte, Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte. Naime, sporna odredba se odnosi na klubove koji su u periodu od sezone 1985/86 do dana stupanja zakona na snagu imali pozitivan finansijski billans poslovanja.

33 Službeni list Evropske Unije 2014/C 69, dostupno na adresi: <http://europa.eu/publications/official-documents>

34 Godišnji izveštaj Real Madrid C.F 2013/2014, str. 100, dostupno na adresi: <http://www.realmadrid.com/socios/carnet-de-socio/informes-anauales>

35 Godišnji izveštaj FC Barcelona 2013/2014, str. 107, dostupno na adresi: <http://www.fcbarcelona.es/club/prensa/detalle/ficha/memoria-anual>.

36 Ley de Deporte, Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, čl. 21.

37 Ley de Deporte, Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, čl. 26 st. 2.

toga što međusobno nisu u saglasnosti, nisu u saglasnosti ni sa Ustavom. Zakonske odredbe očigledno idu u pravcu negiranja ustavom zajemčenog prava private svojine. No, zadržavanje samo na kritici zakonskih odredaba ne bi bilo dovoljno, iako je nesumnjivo najvažnije, već je pokušaj davanja održivog modela funkcionisanja naših klubova, za ovakav rad, neophodan. Vrlo je važno da taj model bude i pravičan, tačnije da ima u fokusu zaštitu interesa svih lica koja će se u ovom procesu naći. To su pre svega članovi, koji treba da dobiju tačno onoliko koliko imi pripada, zatim poverioci u pogledu zaštite njihovih potraživanja, ali na posletku i društvo u celini. Jer, opšte društveni interes za daljim razvojem sportske delatnosti je nesporan i društvo je zainteresovano za budućnost i progress profesionalnih sportskih klubova.

U dosadašnjem delu rada utvrdili smo određene činjenice. Naime, utvrdili smo da je većina klubova organizovana u formi udruženja. Zatim smo utvrdili kako je privatizacija udruženja građana nemoguća sa stanovišta Ustava i zaštite jednog od fundamentalnih ljudskih prava, koje je bilo priznato i poštovano još u vreme starog Rima, prava na privatnu svojinu. Međutim, utvrdili smo i da je opstanak, a pre svega progres klubova, jako ograničen u postojećem obliku funkcionisanja i da je otvaranje profesionalnih sportskih klubova ka značajnijem privatnom kapitalu neminovnost. Iz svega rečenog proizlazi da je jedino logično i ekonomski utemeljeno rešenje, preoblikovanje profesionalnih sportskih klubova iz forme udruženja u formu društva kapitala. Odmah, na ovom mestu, želimo da naglasimo da tako nešto, po pozitivnom zakonodavstvu, nije predviđeno. Dakle, namerno ili ne, ostavljena je pravna praznina u tom pogledu. Ostaje nam da apelujemo na zakonodavca da, umesto predviđene nacionalizacije privatne imovine upakovane u formu privatizacije državnog „kapitala“, u budućem Zakonu o sportu predvidi i adekvatno reguliše postupak transformacije profesionalnih sportskih klubova iz forme udruženja u formu društva kapitala. To je jedini legalni i legitimni put kojim klubovi treba da pođu, a koji istovremeno omogućava privlačenje tako neophodnog privatnog kapitala.

Smatramo da bi zakonodavac, prilikom donošenja novog zakona i regulisanja ovog procesa, trebalo da pođe od norme po kojoj svi klubovi koji žele da se takmiče u najvišem rangu takmičenja, moraju da budu organizovani u formi privrednih društava. Time bi se onemogućilo da mali broj najuticajnijih članova preko skupštine ili klupske uprave stopira transformaciju koja je po želji većine članova, i time održi *status quo*. Ako imamo u vidu i strukturu ljudi koja upravlja u ovom tre-

nutku klubovima (od kojih mnogi nisu ni članovi sportskog udruženja) i njihovu političku pozadinu, onda postoji opravdana bojazan da bi ovakav model, bez gore pomenute odredbe, ostao samo mrtvo slovo na papiru. Uostalom, većina zemalja koje su već prošle kroz isti proces (neke od njih smo i obradili) sadrži pomenutu odredbu u svojim zakonodavstvima. Dakle, ova norma bi obavezivala samo profesionalne klubove i to one koji se takmiče u najvišem rangu, dok bi klubovi iz nižih liga imali mogućnost da biraju između opstanaka kao udruženje ili preoblikovanja u privredno društvo, u skladu sa svojim interesima.

Obrađujući usvojene modele iz uporednog prava, videli smo da je npr. u Španiji, sportskim klubovima propisana obaveza transformacije u formu akcionarskog društva. Uzevši u obzir tradiciju naših klubova, njihove potencijale, razvijenost domaćeg tržišta kapitala i druge karakteristike, nametanje isključive forme akcionarskog društva klubovima već na prvi pogled izgleda neprimenjivo u našoj zemlji. Uz to, opravdano bi se moglo postaviti pitanje derogacije ustavnog načela slobode preduzetništva u tom slučaju. Otuda proističe da bi zakonodavac, pri vršenju promene pravne forme udruženja, trebalo da dozvoli slobodu udruženjima da izaberu onu formu privrednog društva za koju smatraju da bi najviše pogodovala njihovim dugoročnim interesima i koja bi im omogućila najefikasniji sistemobavljanja sportske delatnosti. Naš stav je da bi za tzv. male klubove, odnosno klubove koji nemaju veliki broj članova, koji raspolažu manjom imovinom i za čije funkcionisanje nije neophodan veliki kapital, optimalno rešenje bila transformacija u formu društva sa ograničenom odgovornošću. Forma DOO nije pogodna za privlačenje kapitala kao forma akcionarskog društva, ali bi se, svakako, donekle obezbedila mogućnost ulaganja privatnih investitora, sa jedne strane, a sa druge strane prihvatila realnost da u našoj državi građani, pa i investitori, nisu u dovoljnoj meri okrenuti trgovini akcijama na tržištu kapitala. Najbolji dokaz u prilog tome da je DOO optimalna forma za „male“ klubove jeste naj-svežiji primer iz naše fudbalske Superlige. Reč je o FK Čukarički, koji je za nepune dve godine uspeo da od neminovnog bankrota dođe do statusa finansijski najstabilnijeg kluba u zemlji. Vratio se u najviši rang takmičenja iz druge lige i najprijetnije je iznenađenje šampionata. Sve to zahvaljujući kupovini od strane domaćeg privatnog investitora. Nasuprot tome, uslučaju tzv. većih klubova,<sup>38</sup> odnosno klubova sa velikim brojem članova, sa brojnim sporstkim uspesima, dugom tradicijom,

38 Pre svega mislimo na Crvenu Zvezdu i Partizan, a od ostalih klubova eventualno još FK Vojvodina.

velikom imovinom i za koje je potreban daleko veći kapital za njihovo funkcionisanje i eventualno pariranje velikim klubovima iz Evrope, nameće se forma akcionarskog društva. Ova forma bi obezbedila takvim klubovima lakše privlačenje kapitala, i to značajnijeg kapitala od strane velikih privatnih investitora, a ne treba izgubiti iz vida ni mogućnost većeg učešća simpatizera u prikupljanju kapitala kupovinom akcija kluba.

Što se tiče samog sprovođenja postupka transformacije u okviru sportskog udruženja, odluku o transformaciji u privredno društvo donosio bi ovlašćeni organ udruženja, odnosno skupština članova, u slučaju da žele da ostanu ili zaigraju u najvišem rangu takmičenja. Prilikom preoblikovanja u privredno društvo neophodno je utvrditi koliki su udeli članova bivšeg udruženja u novoformiranom privrednom društvu. Članovi bi sticali udele ili akcije u privrednom društvu na osnovu svojih dugogodišnjih doprinosa udruženju, pre svega novčanih doprinosa (članarine, prilozi, pokloni, itd.). Ovakvo određivanje udela u društvu može predstavljati nemali problem, najviše zbog brojnosti članova i različitih doprinosa koje su pružali udruženju tokom dugog niza godina. Međutim, verujemo da se ovaj problem može otkloniti propisivanjem obaveze uključivanja u proces nezavisnog revizora ili drugog ovlašćenog procenjivača koji će tačno utvrditi doprinose svakog pojedinog člana, na osnovu čega će članovi udruženja srazmerno i sticati udele u društvu. U samoj odluci o transformaciji, odrediće se i osnovni kapital novoformiranog privrednog društva koji će činiti imovina dotadašnjeg udruženja koja je formirana doprinosima članova i, čak i najviše, ostvarenim prihodima od obavljanja sportske delatnosti. Zakonom o privrednim društvima je ostavljena mogućnost da se posebnim zakonom propiše viši iznos minimalnog osnovnog kapitala za društva kapitala koja obavljaju određene delatnosti. S tim u vezi, možda bi bilo poželjno da zakonodavac, istom prilikom, u budućem Zakonu o sportu propiše viši iznos minimalnog osnovnog kapitala za sportske klubove koji će biti organizovani kao društva kapitala.

Posebno treba podvući da se ovako izvršenom promenom forme ne dira u pravni kontinuitet između pređašnjeg udruženja i novoformiranog privrednog društva. Transformacijom se ne rađa novi subjekt prava u pravnom poretku, već prethodni pravni subjekt nastavlja da postoji kroz novu formu. To je važno naglasiti zbog poverilaca klubova, koji ovim procesom neće biti oštećeni. Kao što sva imovina udruženja prelazi u kapital novostvorenog društva kapitala, tako i svi tereći na toj imovini nekadašnjeg udruženja ostaju,

sada privrednom društvu. Dakle, interesi poverioca će biti zaštićeni. Zapravo, može se reći da je i u njihovom interesu transformacija u privredno društvo, jer će svakako pre namiriti svoja potraživanja kao poverioci jednog društva kapitala, nego kao poverioci udruženja. Pre svega, zbog lakšeg privlačenja kapitala, efikasnijeg i transparentnijeg poslovanja takvog društva.

Još jedna bitna stavka povezana sa imovinom klubova i njihovim potencijalom da privuku privatne investitore jesu i sportski objekti zajedno sa zemljištem na kojem se nalaze. Kao što je ranije rečeno, najveći broj klubova u nas nisu vlasnici sportskih objekata na kojima igraju svoje mečeve već imaju pravo korišćenja na njima. To su uglavnom gradski stadioni na kojima često treniraju i koje koriste klubovi iz sasvim različitih sportskih disciplina (fudbalski, atletski, streljački, itd). Spomenuli smo da ima i klubova koji su vlasnici sportskih objekata, ali je zemljište na kojem se ti objekti nalaze u javnoj svojini, te je u njihovom slučaju ustanovljeno pravo korišćenja samo na zemljištu. Obzirom na istorijski razvoj sportskih klubova, često su ta igrališta i objekti građeni u delovima grada koji su nekada smatrani periferijom, ali su razvitkom naselja i njegove infrastrukture sada postali centralnim delom naselja. Samim tim, u našim uslovima često je značaj lokacije na kojoj se nalaze sportski objekti izuzetan i vrednost zemljišta ogromna. Ta činjenica je često i bila pokretač priča o „privatizaciji“, gde se u stvari govorilo o promeni namene zemljišta na kojem se nalaze sportski objekti i iskorišćavanju te lokacije u druge, komercijalne svrhe. Naravno, govorimo o izgradnji luksuznih stambenih jedinica, šoping centara, poslovnog prostora i sličnih projekata koje bi državi donele velike iznose novca od strane investitora za otkup objekata i zemljišta. Najzad, kada uzmemo u obzir sastav imovine klubova i sredstva koja su obuhvaćena tim pojmom shvatamo da su upravo ove dve kategorije, zemljište i sportski objekti, najvredniji delovi imovine klubova. Naglašavamo, ponovo, da u imovinu klubova ulazi najčešće *pravo trajnog korišćenja* zemljišta i stadiona, a da *pravo svojine* kao svog titulara ima državu. Tu se i rađaju problemi. Očigledno je da se klubovi koji su uspeli da steknu sportske objekte u svojini ili da izgrade nove sopstvene stadione nalaze u donekle lakšoj situaciji. Nepokretnost velike vrednosti, što jedan stadion svakako jeste, predstavlja veliki podsticaj privatnom investitoru da uloži svoja sredstva u ove klubove pre nego u one koji takvu imovinu ne poseduju. Daleko od toga da bi to sportskim entuzijastima koji žele da ulože novac u domaće klubove trebalo biti ključni razlog da se odluče na takav korak, ali mora se sa-



gledati realna situacija koja nam govori da to ipak može biti odlučujući tas na vagi. Tendencija je, da klubovi koji nemaju pravo svojine na stadionima na kojima dočekuju svoje protivnike, takoreći svojataju te sportske objekte. Oni su, ipak, ulagali sredstva u održavanje tih objekata i godinama su ih posmatrali kao svoje. No, *in ultima linea*, to zemljište i većina sportskih objekata pripada državi i to se mora jasno istaći. Kako već pričamo o dvema vrstama klubova, jednima sa pravom svojine na sportskim objektima, i drugima bez, tako ćemo se i u našem predlogu uređivanja ove situacije držati date podele.

Prva situacija je već u velikoj meri predviđena pozitivnopravnim propisima. Zakon o planiranju i izgradnji predviđa mogućnost konverzije građevinskog zemljišta na kojem sportsko udruženje ima pravo korišćenja, upisano u propisane evidencije, nakon sprovedenog postupka privatizacije<sup>39</sup>. Mi smo u predašnjem tekstu već osporavali „privatizaciju“ predviđenu Zakonom o sportu, te i u ovom slučaju smatramo da bi ovu odredbu valjalo tumačiti *pro futuro*, u skladu sa našim predloženim modelom organizovanja klubova. Time bismo došli u situaciju da transformisani klub, sada u vlasništvu nekadašnjih članova udruženja i/ili novopridošlih privatnih investitora, može iskoristiti mogućnost predviđenu Zakonom o planiranju i izgradnji i da, uz naknadu, izvrši konverziju zemljišta na kojem se nalazi sportski objekat u vlasništvu kluba.<sup>40</sup> Time bi se došlo do ispravljanja pomalo neprirodne situacije u kojoj su vlasnici zemljišta i objekta na tom zemljištu različiti subjekti. Valja naglasiti da su i strahovi da bi ovakva situacija vodila rušenju stadiona od strane vlasnika kluba i upotrebe zemljišta u druge, lukrativnije svrhe, poprilično neopravdani. Na ovakav zaključak upućuju relevantne odredbe Zakona o sportu, koji u čak tri člana govori o različitim mogućnostima za postupanje sa sportskim objektima, ali iz kojih se izvlači jasan zaključak da nije dozvoljena jednostrana promena namene objekta (u šta spada i rušenje dela ili celine objekta).<sup>41</sup> Naprotiv, za takvo postupanje bila bi potrebna dozvola Ministarstva nadležnog za sport. Ovim vidimo da već postojeća situacija sa postupkom konverzije koju predviđa Zakon o planiranju i izgradnji pogoduje klubovima i u potpunom je saglasju sa našim dosadašnjim izlaganjem.

S druge strane, klubovi koji nemaju u vlasništvu sportske objekte nalaze se u nešto drugačijoj

situaciji. Pri transformisanju u privredno društvo ti klubovi bi raspolagali i dalje onom imovinom koju su posedovali kao udruženje, samim tim i pravom korišćenja na sportskim objektima u skladu sa ugovorom koji su ranije zaključili sa nadležnom državnom institucijom. Naravno, već smo istakli da ovi klubovi, zbog neposedovanja sportskih objekata koji su od velike vrednosti u odnosu na ukupnu imovinu kluba, nisu u podjednako meri privlačni za investiranje od strane privatnih investitora. Postavlja se pitanje da li bi država mogla postojeći objekat da pokloni klubu? U teoriji apsolutno, no u praksi bi se javio problem razgraničenja prava različitih klubova, jer kao što je već poznato, gradski stadioni najčešće služe svrsi ovaploćenja državne uloge u promovisanju sporta te ih jedinice lokalne samouprave u skladu s tim često ustupaju različitim kolektivitetima i pojedincima u cilju obavljanja najrazličitijih sportskih disciplina. Doniranje jednom klubu u vlasništvo ne bi bilo ni pošteno ni održivo, jer bi država time lišila sama sebe kapaciteta za promovisanje bavljenja sportom i samim tim zanemarila jednu od svojih ustavnih obaveza. Stoga, smatramo ispravnim angažovanje države, odnosno organa autonomne pokrajine i najpre jedinica lokalne samouprave na poslu traženja i pružanja mogućnosti klubovima da izgrade sopstvene stadione koji bi bili centar njihove sportske delatnosti. Država bi to učinila ponudom adekvatnog građevinskog zemljišta koje bi besplatno, ili po niskoj ceni, ustupila klubu koje nema sopstveni sportski objekat čime bi privukla i potencijalne investitore. Investitori ne samo da bi imali mogućnost da za manju cenu steknu kontrolni udeo u nekom od klubova (vrednost udela/akcija bi bila manja kod ovih klubova u odnosu na one koji već poseduju svoje stadione, zbog vrednosti tih objekata), već bi imali i mogućnost da sagrade stadion u skladu sa potrebama kluba. Takav stadion bi mogao da prati moderne tendencije kombinovanja različitih funkcija objekta, izgradnjom drugih propratnih sadržaja koja bi omogućavala lakše održavanje nepokretnosti, a verovatno i donosila dodatne prihode klubu, posredno i vlasniku. Ponovimo, klub bi u periodu do izgradnje svog stadiona i dalje imao pravo korišćenja gradskih stadiona, te ne bi postojala opasnost od „izbacivanja klubova na ulicu“.

Iz svega gore navedenog, nameće se zaključak da bi primenom gore predloženog rešenja i samo pitanje vlasništva nad zemljištem i odnosa između klubova i države moglo biti rešeno na jedan pravno utemeljen i efikasan način. Razgraničenjem prava svojine i prava korišćenja i primenom već postojećih pravnih propisa otvara se pravi put koji ne dira ni u čija postojeća prava i nikome ne ide na štetu.

39 Zakon o planiranju i izgradnji („Službeni glasnik RS“, br. 72/2009, 81/2009, 64/2010, 24/2011, 121/2012, 42/2013, 50/2013, 98/2013) član 105).

40 Zakon o planiranju i izgradnji, član 103.

41 ZOS, čl. 148, čl. 154 i čl. 182.



## 7. Zaključak

Na samom kraju, treba realno sagledati položaj sportskih klubova nakon sprovedenog postupka transformacije i zainteresovanost kako domaćih, tako i stranih investitora za kupovinu udela i akcija takvih privrednih društava. Mogli bismo reći da postoji neizvesnost u pogledu zainteresovanosti lica sa viškom kapitala za ulaganje u sportske klubove u našoj zemlji, pogotovo za ulaganje u male klubove koji nisu prevazišli okvir lokalnih sredina iz kojih potiču. Činjenica je da sportska delatnost nije toliko atraktivna za ulaganje u odnosu na neke druge delatnosti, tačnije da ne donosi toliko profita koliko druge profitabilne delatnosti, pogotovo u zemljama koje nemaju najjače sportske lige u Evropi, u koje spada i naša zemlja u većini sportskih disciplina. Međutim, takva je situacija i u drugim zemljama (osim u onima sa najjačim ligama, pre svega finansijski i kompetitivno najjačim), čak i onim koje su daleko razvijenije od naše. I te zemlje su se na početku ovog procesa susretale sa istom neizvesnošću, međutim, kasnija iskustva su pokazala da je to bila neopravdana bojazan. Ulaganje u sportsku delatnost uvek je bio rizičan poduhvat koji ne garantuje sticanje profita, na koji su bili spremni samo pravi sportski entuzijasti. Iskreno verujemo da će takvi entuzijasti biti zainteresovani i za ulaganje u naše sportske klubove. Uostalom, i zdrava sportska logika govori tome u prilog. Znamo da evropska takmičenja donose najviše zarade i da su klubovi koji redovno igraju ovakva takmičenja finansijski najstabilniji i da donose profit. Prema tome, ulaganjem u neki (čak i mali) fudbalski klub u Srbiji, gde liga nije jaka kao u ostalim zemljama, može se vrlo lako doći do pozicija na tabeli koje vode u evropska takmičenja, samim tim i do profita. Za razliku od toga, ulaganjem u neki prosečan klub iz najjačih fudbalskih liga, uspeh i budućnost u nekom od evropskih takmičenja nije zagarantovana. Pri tom, potreban kapital za ulaganje u neki „mali“ srpski klub i postizanje sa njim ovih ciljeva, bio bi višestruko manji nego kapital koji bi se morao uložiti u npr. nemački ili španski klub koji je za njihove standarde prosečan. Što se tiče ostalih sportova poput košarke, vaterpola i dr, ova logika još više ima smisla, jer su srpski klubovi u ovim sportskim disciplinama kvalitetom bliži drugim evropskim klubovima. Ove činjenice nas ohrabruju i demantuju pojedine „neverne Tome“, koji smatraju da niko ne bi bio zainteresovan za domaće sportske klubove. Svakako da je klub koji je prvi krenuo tim stopama, ujedno i najsvetliji primer. To je, već pomenuti, FK Čukarički.

**Ignjatović Janko**  
**Ristić Aleksandar**

????????????????

*In the light of the growing problems that the competitive sports in Serbia is facing on a daily basis, especially on the plan of stable financing of clubs and managing the acquired funds in the appropriate and efficient manner, talks of privatisation of sport clubs along with some „permanent solution“ have become more intensive. The ministry authorized for the matters of sport affairs has announced that it is preparing changes to the current Law on Sports from year 2011. which should be able to provide us with „healthier clubs and more responsible usage of tax payer's money.“ Acknowledged is the fact that the talk of sport privatisation in Serbia is not one of a recent date, since every government in the recent years has tried to offer some improvement in the area, more or less effective. Therefore, it should prove to be quite interesting to see the newly proposed changes of the Law, once they become announced fully to the public. In order to understand the full complexity of the subject the following text's goal is to describe the current solutions in the area of sports regulations in Serbia, including the form of clubs, their property, basics of property-legal relations effective in Serbia throughout years of sports development etc. With comparative analysis of solutions adopted in other countries, this article will, in a thorough and resourceful manner, try to explain the possibilities of privatisation of sport clubs in relation to current Law, effective since 2011, and suggest potential solutions while taking into account the specific status of sport clubs in Serbian society.*

Keywords: Professional sport, Clubs, Privatisation, Financing, Form of clubs, Club property

## ZAKON O ZAŠTITI KONKURENCIJE I EVROPSKI STANDARDI

**Stefan Stefanović**

*Konkurencija na tržištu predstavlja oblik nadmetanja samostalnih privrednih subjekata povodom proizvodnje i razmene dobara, kao i pružanje usluga u privrednom životu. U radu se, najpre, daje opšti prikaz prava konkurencije, sa akcentom na Zakon o zaštiti konkurencije i efektima njegove primene u pravu Republike Srbije. Imajući u vidu da je Srbija na putu ka punopravnom članstvu u Evropskoj uniji i da je stoga u obavezi da sinhronizuje svoje zakonodavstvo sa propisima Evropske unije, autor je nastojao da objasni koje su obaveze Srbije u vezi sa Poglavljem 8 pregovora između Evropske unije i Srbije, koje se neposredno odnosi na oblast zaštite konkurencije. Potom se autor osvrnuo na pravo konkurencije EU, a zatim se daje i kratak pregled evropske prakse po tom pitanju.*

Ključne reči: konkurencija, Zakon o zaštiti konkurencije, pregovori, Evropska unija

### 1. Uvod

Konkurencija je reč latinskog porekla izvedena iz reči *concurrentia* što znači suparništvo, takmičenje, nadmetanje, utakmica.<sup>1</sup> U tržišnoj utakmici konkurenti nastoje da proizvedu, odnosno ponude ono što kupci potražuju, da pri istoj ceni proizvoda ponude kvalitetniji proizvod ili, pak, da ponude po nižoj ceni proizvod istoga kvaliteta. Ne čine konkurenti („učesnici na tržištu“, kako ih naziva domaći Zakon o zaštiti konkurencije<sup>2</sup>) to zato što su altruisti i zato što se vode interesima kupaca, već zbog toga što samo ukoliko nadmaše svoje konkurente mogu da očekuju da će ostvariti svoj osnovni cilj: maksimizaciju profita.<sup>3</sup> S tim u vezi, moramo praviti distinkciju između pravno dozvoljenog ponašanja privrednih subjekata, kada oni koriste dozvoljene načine i metode za postizanje svojih ciljeva, u kom slučaju je njihovo ponašanje u okviru zakonom određenih pravila ponašanja, dobrih poslovnih običaja i poslovnog morala s jedne strane, i situaciju kada privredni subjekti nastoje da deluju suprotno zakonu i

da na taj način maksimizuju svoj profit, s druge strane. Zakon u članu 9 definiše pojam povrede konkurencije: Povredom konkurencije u smislu ovog zakona smatraju se akti ili radnje učesnika na tržištu koje za cilj ili posledicu imaju ili mogu da imaju značajno ograničavanje, narušavanje ili sprečavanje konkurencije.<sup>4</sup> Pravom konkurencije, kao sistemom pravnih normi kojima se uređuju pravila tržišne utakmice, obezbeđuje se da ista bude lojalna (*fair play*) u odnosima između učesnika.<sup>5</sup> Iako konkurencija zavisi od broja učesnika na tržištu, zabluda je da je veliki broj učesnika garant za efikasnu konkurenciju. Naprotiv, sam broj direktnih konkurenata može biti i mali, ali je ključno da ne postoje povezani učesnici na tržištu. To je situacija u kojoj su dva ili više učesnika na tržištu povezani tako da jedan ili više učesnika kontroliše drugog ili druge učesnike na tržištu.<sup>6</sup> Filozofija konkurencije mora se posmatrati šire od nekih obaveznih aksioma, koji se odražavaju kroz generalne klauzule zabrana, kontrole koncentracija i drugih stipulacija u nacionalnim zakonodavstvima. Drugim rečima, treba imati u vidu da konkurencija nije sama sebi cilj, nego da je to najbolji način za veću inovativnost, konkurentnost i na kraju za boljitak čitavog društva tamo gde efikasna konkurencija postoji. Politika i pravo konkurencije u ime i za račun filozofije konkurencije može se opravdano smatrati temeljnim elementom efikasne tržišne ekonomije, razvoja, inovativnosti i opšteg napretka, u dugoročnom cilju razvoja ekonomije i koristi potrošača.<sup>7</sup>

Svakako da je država ta koja svojom politikom postavlja barijere ulasku novih privrednih subjekata na tržište i na taj način utiče i na ograničavanje broj konkurenata. Naravno, država time dodeljuje monopol određenom privrednom subjektu i onemogućava pojavu konkurencije na tržištu. Ako se stavimo u ulogu privrednog subjekta, lako ćemo shvatiti zašto njemu konkurencija, kao oblik tržišnog nadmetanja, ne odgovara. Budući da svaki privredni subjekt, odnosno kapitalista,

1 D. Milenović, *Subjekti trgovinskog prava*, 3. dopunjeno i izmenjeno izdanje, Niš, 2006, str. 117

2 Zakon o zaštiti konkurencije (*Službeni glasnik RS*, br. 51/2009 i 95/2013; dalje u tekstu: ZZK), čl. 9

3 B. Begović, V. Pavić, *Šta je to konkurencija i kako se štiti?*, Centar za liberalno-demokratske studije, Beograd, 2010, str. 5.

4 ZZK, čl. 9.

5 D. Milenović, *op. cit.*, str.118.

6 ZZK, čl. 9.

7 D. Dobrašinović, M. Matić Bošković, M. Prokopijević, A. Plahutnik, Č. Radojčić, *Zaštita konkurencije i suzbijanje monopola*, Beograd, 2014, dostupno na adresi: <http://www.nadzor.org.rs/pdf/Zastita%20konkurencije%20i%20suzbijanje%20monopola.pdf>

želi da maksimizuje profit koji prisvaja, on želi da uđe u granu u kojoj se prisvaja ekonomski profit, a ulazak novih konkurenata i intenzifikacija konkurencije u takvoj grani dovode do „rasipanja“ ekonomskog profita i njegovog svođenja na normalni.<sup>8</sup> S druge, pak, strane, onim učesnicima koji su već uspeli da uđu na tržište, ovakva ograničenja svakako odgovaraju.

## 2. Zakon o zaštiti konkurencije

### 2.1 Karakteristike zakona

Suprotstavljanje antikonkurentskom ponašanju na tržištu važan je i delikatan društveni zadatak.<sup>9</sup> Osnovni zakon u Srbiji, kojim je uređena ova materija, jeste Zakon o zaštiti konkurencije iz 2013. godine. Po ovom zakonu, organ nadležan za zaštitu konkurencije je Komisija za zaštitu konkurencije. **Komisija za zaštitu konkurencije** je samostalna i nezavisna organizacija koja vrši javna ovlašćenja u skladu sa zakonom, i za svoj rad odgovara Narodnoj skupštini. Organi Komisije su predsednik i Savet. Predsednik i članovi Saveta biraju se iz reda uglednih stručnjaka, sa najmanje deset godina relevantnog radnog odnosno stručnog iskustva iz oblasti prava i ekonomije. Komisija donosi etički kodeks koji sadrži standarde ponašanja i postupanja članova organa i zaposlenih u Komisiji.<sup>10</sup>

Jako je bitno da Komisija bude jaka institucija, nezavisna od dnevno-političkih promena i vladajućeg režima. Njena nezavisnost je neophodna da bi se maksimalno povećale prednosti saradnje između institucija za konkurenciju i da bi se očuvalo poverenje u njihov rad. Međutim, institucije za konkurenciju svoju nezavisnost moraju da usklade sa politikom konkurencije i kontrole koncentracija, a to znači da sarađuju sa drugim državnim institucijama, regulatornim telima i organima vlasti.<sup>11</sup> Zakon definiše povredu konkurencije kao „akte ili radnje učesnika na tržištu koje za cilj ili posledicu imaju ili mogu da imaju značajno ograničavanje, narušavanje ili sprečavanje konkurencije“, s tim što zakon posebno sistematizuje i obrađuje dve kategorije povrede konkurencije – restriktivni sporazumi i zloupotreba dominan-

tnog položaja.<sup>12</sup> S druge strane, novim zakonom uvodi se pretpostavka dozvoljenosti koncentracije učesnika na tržištu, u smislu da će se koncentracije učesnika na tržištu smatrati nedozvoljenim samo ako bi takve koncentracije značajno ograničile, narušile ili sprečile konkurenciju na tržištu Republike Srbije ili njegovom delu, a naročito ako bi to ograničavanje, narušavanje ili sprečavanje bilo rezultat stvaranja ili jačanja dominantnog položaja.<sup>13</sup> Zakonska rešenja predviđaju poveravanje Komisiji za zaštitu konkurencije širih ovlašćenja, u cilju povećanja efikasnosti u oblasti zaštite konkurencije.

Koncentracija mora biti prethodno prijavljena Komisiji u slučaju da je:

- ukupan godišnji prihod svih učesnika u koncentraciji ostvaren na svetskom tržištu u prethodnoj obračunskoj godini veći od 100 miliona evra, s tim što najmanje jedan učesnik u koncentraciji na tržištu Republike Srbije ima prihod veći od deset miliona evra, ili
- ukupan godišnji prihod najmanje dva učesnika u koncentraciji ostvaren na tržištu Republike Srbije veći od 20 miliona evra u prethodnoj obračunskoj godini, s tim što najmanje dva učesnika u koncentraciji na tržištu Republike Srbije imaju prihod veći od po milion evra u istom periodu.<sup>14</sup>

Po pitanju roka za podnošenje zahteva za odobrenje koncentracije, novi zakon takođe uvodi jednu novinu. Naime, on produžava rok za podnošenje zahteva za odobrenje koncentracije sa ranije važećih 7 dana na 15 dana od dana zaključenja sporazuma, objavljivanja javnog poziva ili ponude odnosno zatvaranja javne ponude, zavisno od toga koji od ovih događaja nastupi ranije.<sup>15</sup> Štaviše, za svaki dan kašnjenja u prijavljivanju koncentracije, Komisija može sankcionisati učesnika u koncentraciji novčanim kaznama. Novi zakon takođe uvodi jedan modalitet sprovođenja koncentracije ukoliko se ona sprovodi u formi preuzimanja i/ili privatizacije akcionarskih društava. Za to moraju da se ispune sledeći uslovi:

- Sticalac kontrole ne sme da ostvaruje kontrolu na osnovu stečenih prava ili da to čini kako bi očuvao vrednost svoje investicije, što podleže posebnom odobrenju Komisije, i
- Zahtev za odobrenje koncentracije mora da bude pravilno podnet u roku od 15 dana od dana zatvaranja javne ponude ili kupovine akcija na berzi

8 B. Begović, V. Pavić, *op. cit.*, str. 7.

9 Z. Tomić, Neravnopravnost u zaštiti konkurencije, dostupno na adresi: <http://www.politika.rs/rubrike/ostali-komentari/Neravnopravnost-u-zastiti-konkurencije.lt.html>

10 ZZK, čl. 22 i 23.

11 V. Besarović, „Implementacija novog evropskog standarda u pravu konkurencije Republike Srbije – Competition advocacy“, Perspektive implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije, *Zbornik radova pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*, 2012, knjiga 2, 11-23.

12 ZZK, čl. 9.

13 ZZK, čl. 19 st. 1.

14 ZZK, čl. 61.

15 ZZK, čl. 63 st. 1.



Kada je reč o pokretanju postupka za utvrđivanje povrede konkurencije, novi zakon predviđeo je da se on pokreće isključivo po službenoj dužnosti, te da se uloga trećih lica svodi samo na podnošenje inicijative, što, drugim rečima, znači da treća lica više nemaju svojstvo stranke u postupku. Namera zakonodavca bila je da se spreči vođenje postupka po svakom zahtevu navodno oštećenih lica, a da time povrede konkurencije koje imaju značajan uticaj na tržištu ostanu van domašaja Komisije. Samo ukoliko, na osnovu inicijativa koje primi, kao i na osnovu svih raspoloživih podataka, Komisija osnovano pretpostavi da postoji povreda konkurencije, pokrenuće postupak u cilju zaštite javnog interesa. Jedna jako bitna novina ovoga zakona, kojom se svakako nastojalo doprineti povećanju efikasnosti otkrivanja povrede konkurencije, jeste ovlašćenje Komisije da izvrši radnju nenajavljenog uviđaja i ulaska u prostorije bez posebne sudske odluke, a kada postoji osnovana sumnja da postoji opasnost uklanjanja ili izmene dokaza koji se nalaze kod stranke ili trećeg lica. Sledstveno tome, službeno lice Komisije poseduje zakonsko ovlašćenje da privremeno oduzme isprave i stvari pronađene tokom uviđaja, a koje mogu da budu od značaja za odlučivanje u postupku. Ukoliko Komisija ustanovi postojanje povrede konkurencije na tržištu, ima zakonsko ovlašćenje da novčano kazni učesnika koji je izvršio povredu, u visini do 10% ukupnog godišnjeg prihoda. Prilikom utvrđivanja novčanih kazni, uveden je novi postupak, po kome sve kazne koje Komisija izriče, naplaćuju se u ubrzanom poreskom izvršnom postupku.

Mehanizam sudske kontrole primene rešenja Komisije pretrpeo je izvesne izmene. Naime, za razliku od starog zakona (po kome je protiv odluka Komisije odlučivao Vrhovni sud Srbije), novi zakon reguliše da se protiv rešenja Komisije može pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom. Rok za podnošenje tužbe je isti kao i u ranijem zakonu, odnosno 30 dana od dana prijema rešenja Komisije. Sud će doneti odluku po tužbi najkasnije u roku od tri meseca od prijema odgovora na tužbu odnosno od proteka roka za odgovor na tužbu.<sup>16</sup>

Nekoliko godina primene Zakona predstavlja sasvim sigurno dovoljno dug period da se svi na koje se on odnosi, upozna sa mogućnostima i granicama koje je postavio, ali i stavom Komisije da ga dosledno sprovodi u svim njegovim segmentima. Stoga Komisija želi da pošalje jasnu poruku svim učesnicima na tržištu, da nepoštovanje obaveza koje se odnose na prijavu koncentracije i prekid sprovođenja koncentracije do do-

nošenja rešenja Komisije, predstavljaju ozbiljnu povredu Zakona i da će se u slučajevima u kojima se utvrdi njeno postojanje, rešenjem odrediti mera zaštite konkurencije.<sup>17</sup>

## 2.2. Efekti primene zakona i praksa u regionu

Od početka 2011. godine, kada je izrečena prva kazna za povredu konkurencije u Srbiji, srpska javnost bila je pomalo zatečena visinom kazni koje su izricane jedna za drugom. Po javno dostupnim informacijama, Komisija za zaštitu konkurencije je zaključno sa 1. junom 2014. godine izrekla kazne u vrednosti od gotovo 3,5 milijarde dinara (oko 37 miliona evra). Kažnjeno je ukupno 36 kompanija i udruženja.<sup>18</sup> Prvi na udaru bili su proizvođači mlečnih proizvoda, zatim proizvođači kafe, autobuski prevoznici, proizvođači lekova... Iako Komisija, kao što je već napomenuto, ima zakonsko ovlašćenje da kazni učesnika na tržištu do 10% ukupnog godišnjeg prihoda, u dosadašnjoj praksi, kazne su se uglavnom kretale u rasponu od 1% do 2,5% prihoda kompanije, sa izuzetkom Veterinarske komore, koja je kažnjena bila sa 7% prihoda.<sup>19</sup>

U par navrata, Komisija je relevantno geografsko tržište posmatrala kao šire od Srbije. Naime, praksa Komisije govori nam da čak i ukoliko je tržišni udeo učesnika u koncentraciji na tržištu Srbije veći od pretpostavljene granice dominantnog položaja od 40% tržišnog udela, ipak je Komisija odobravalala sprovođenje koncentracije ukoliko je relevantno geografsko tržište šire od Srbije (na primer CEFTA, Evropa, svetsko tržište). Relevantno tržište se naročito može posmatrati kao šire od Srbije ukoliko to tržište nije regulisano od strane nacionalnog regulatora (kao na primer Agencija za elektronske komunikacije), ukoliko ne postoje pravne, administrativne ili ekonomske barijere za ulazak na tržište, odnosno ukoliko su transportni troškovi mali.<sup>20</sup>

Jedan interesantan primer vezan za pitanje povrede konkurencije jeste i kazna koju je Komisija za zaštitu konkurencije izrekla kompaniji Frikom

17 Komisija za zaštitu konkurencije, Značaj poštovanja obaveze prijave koncentracije, dostupno na adresi: <http://www.kzk.org.rs/znacaj-postovanja-obaveze-prijave-kon>

18 B. Vučković, Visoke kazne i oprez Komisije za zaštitu konkurencije, dostupno na adresi: <http://www.karanovic-nikolic.com/blog/2012/07/05/visoke-kazne-i-oprez-komisije-za-zastitu-konkurencije/?lang=sr>

19 Karanović & Nikolić, Advokatska kancelarija, U fokusu konkurencija, 2011-2012, dostupno na adresi: [http://www.karanovic-nikolic.com/wp-content/uploads/2011/11/KN\\_Focus\\_on\\_Cmpetition\\_SER-WEB.pdf](http://www.karanovic-nikolic.com/wp-content/uploads/2011/11/KN_Focus_on_Cmpetition_SER-WEB.pdf)

20 *Ibid.*

16 ZZK, čl. 71 st. 1 i čl. 72 st. 5.

2012. godine. Ova kompanija je tada kažnjena novčanom kaznom u iznosu od 4% godišnjeg prihoda. Frikom je zloupotrebio dominantan položaj na tržištu veleprodaje industrijskog sladoleda na teritoriji Srbije. Komisija je tada u svom rešenju utvrdila da je Frikom zloupotrebio dominantni položaj radi slabljenja i istiskivanja sa tržišta postojeće konkurencije, kao i stvaranja značajne barijere za ulazak na tržište novih konkurenata.<sup>21</sup> Vrhovni kasacioni sud je odbio zahtev<sup>22</sup> Frikoma za preispitivanje sudske presude Upravnog suda, kojom je potvrđeno rešenje Komisije za zaštitu konkurencije o zloupotrebi dominantnog položaja te kompanije i izricanje mere plaćanja novčane kazne, te je Frikom bio obavezan da plati novčanu kaznu od 302 miliona dinara. Ukoliko je suditi po ovom primeru, kao i po opširnoj analizi koju je Komisija u poslednje vreme sprovodila u različitim sektorima, reklo bi se da su efekti primene Zakona o zaštiti konkurencije za sada jasno uočljivi.

Zakonska rešenja u Srbiji u oblasti politike konkurencije su manji problem od prakse, tj. njihove primene. U praksi je uočeno nekoliko problema. Prvo, neke moćne firme ili firme koje imaju dovoljno snažnu političku podršku, bile su praktično izuzete od primene zakona. To se ticalo ne samo monopolskog položaja, već i ometanja konkurenata i ometanja državnih organa u sprovođenju zakona. Tržište u Srbiji se karakteriše apsolutnom dominacijom monopola, kartela i oligopola. Drugo, na članove Komisije za zaštitu konkurencije vršen je pritisak da se postupci protiv nekih firmi ne pokreću ili, ako se pokrenu, da se obustave.<sup>23</sup>

Što se tiče visine kazni koje izriče Komisija za zaštitu konkurencije, one su znatno više u odnosu na druge zemlje u regionu i uopšte u Evropi. Primera radi, crnogorska Uprava za zaštitu konkurencije, hrvatska Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, odnosno slovenački Ured za varstvo konkurencije nisu izrekli još niti jednu kaznu. Najviša kazna koju je izrekao Konkurencijski savjet Bosne i Hercegovine bila je oko 370.000 EUR. Najviša kazna makedonske Komisija za zaštitu konkurencije izrečena je nedavno Makedonskom Telekomu u vrednosti od oko 1.000.000 EUR, dok je zbir kazni koje je do sada izrekla makedonska Komisija bio nešto više od 5 miliona EUR.<sup>24</sup>

21 Komisija za zaštitu konkurencije, Rešenje o kažnjavanju, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/03/povreda-konkurencije-frikom.pdf>

22 Novi magazin, „Frikom platio kaznu od 366 miliona dinara“, 20.03.2014, dostupno na adresi: <http://www.novimagazin.rs/ekonomija/frikom-platio-kaznu-od-366-miliona-dinara>

23 Udruženje tužilaca Srbije, Zaštita konkurencije i suzbijanje monopola, Beograd, 2014, dostupno na adresi: <http://www.nadzor.org.rs/pdf/Zastita%20konkurencije%20i%20suzbijanje%20monopola.pdf>

24 B. Vučković, op.cit.

Imajući u vidu da su države Zapadnog Balkana, sa izuzetkom Hrvatske, na putu ka punopravnom članstvu u Evropskoj Uniji, njihovo zakonodavstvo u zaštiti konkurencije, iako se, generalno gledano, nalazi na raznim nivoima razvoja, u dobroj je meri zasnovano na komunitarnom pravu. Te se razlike, kako se ove zemlje postepeno bliže punopravnom članstvu u Evropskoj Uniji, smanjuju, jer se vremenom uvode novi zakoni kojima se zakonodavstvo harmonizuje sa propisima Unije.

### 3. Pregovori Srbija-EU

#### 3.1 Poglavlje 8: Politika konkurencije

Na dugom putu ka punopravnom članstvu u Evropskoj Uniji Srbiji predstoji usaglašavanje svoga zakonodavstva sa pravnim tekovinama Unije. Jedno od poglavlja pregovaračkog procesa jeste i Poglavlje 8, koje se odnosi na politiku konkurencije. U procesu pristupanja EU politika zaštite konkurencije zauzima jedno od najznačajnijih mesta jer njeno efikasno sprovođenje doprinosi unapređenju ekonomije, razvoju i rastu broja privrednih društava, unapređenju ulaganja u istraživanje i razvoj novih proizvoda, privlačenju novih investicija, povećanju proizvodnje i izvoza. U ovom polju, pravna regulativa EU obuhvata politiku borbe protiv organizovanja kartela, zloupotrebe dominantnog položaja i kontrolu koncentracija, koji narušavaju konkurenciju kao i kontrolu državne pomoći. Razvijena su pravila i procedure za suzbijanje ponašanja koje narušava principe konkurencije, za onemogućavanje državne pomoći koja iskrivljuje unutrašnju konkurenciju kao i za ispitivanje spajanja prilikom preuzimanja (*mergers and acquisitions*). Pravila konkurencije su direktno primenljiva u svim državama članicama i njihovo sprovođenje je obavezno.<sup>25</sup> U cilju efikasne borbe protiv zloupotrebe dominantnog položaja, ali i u kontroli koncentracija, države članice su u obavezi da ostvare blisku saradnju sa Evropskom komisijom. Što se tiče državne pomoći, Evropska komisija odlučuje da li je ta pomoć zapravo u skladu sa pravilima zajedničkog tržišta. Unutrašnje tržište Evropske Unije izgradilo je sistem koji ima za cilj da obezbedi nesmetanu konkurenciju, ali i sistem nadzora u slučaju davanja specijalnih ili ekskluzivnih prava od strane država članica prilikom preuzimanja.<sup>26</sup>

Opšta je ocena stručnjaka da je životni standard građana u Srbiji daleko ispod evropskog. U zemljama EU mogu se kupiti mnogi proizvodi, počev od

25 Centar za evropske politike, Poglavlje 8: Politika konkurencije, dostupno na adresi: <http://www.cep.org.rs/cinjence-o-eu/pravni-osnov/82-politike.html>

26 *Ibid.*

hrane, preko obuće i odeće po znatno povoljnijim cenama nego u Srbiji, te tako u Beču patike koštaju 80 evra, a iste takve u Beogradu 110 evra, što je posledica monopolskog ponašanja trgovaca na našem tržištu. Uzrok viših cena jeste nedostatak razvijene konkurencije i zdrave tržišne utakmice. U Srbiji se konkurencija ne shvata u svom uobičajenom značenju, kao tržišna utakmica u kojoj se proizvođači i trgovci takmiče ko će da proizvede ili ponudi ono što potrošači traže, vodeći pritom računa da proizvod bude kvalitetniji ili, pak, istog kvaliteta, po nižoj ceni. Srbija, kao zemlja kandidat za članstvo, morala bi tokom pregovaračkog procesa, da se postepeno odrekne intervencija u, primera radi, oblasti energetike, te da postepeno ukida monopol u oblasti snabdevanja električnom energijom i omogući ulazak na srpsko tržište i drugih kompanija iz ove oblasti.<sup>27</sup>

Na nedavno održanom skringingu sa predstavnicima Evropske komisije (EK) bilo je reči o dva pitanja: zaštiti konkurencije i kontroli državne pomoći. Opšte ocene EK su da je Srbija u oblasti zaštite konkurencije napravila značajan napredak. Veliki korak načinjen je uvođenjem nove definicije dominantnog položaja<sup>28</sup>, kao i uvođenjem novih rokova zastarelosti postupaka koji se vode pred Komisijom<sup>29</sup>. U narednom periodu Komisija bi trebalo u većoj meri da koristi odredbe novog Zakona kojima se omogućava „poravnanje“ u postupku ispitivanja povrede konkurencije i da radi transparentnije tako što će objavljivati ne samo izreke svojih odluka, već i njihova obrazloženja, naravno uz poštovanje poslovne tajne. S druge, pak, strane, zamerke su upućene na račun kontrole državne pomoći. Jedan od kriterijuma za prijem zemlje u članstvo EU jeste kontrola državne pomoći. Članom 73. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju Srbija se obavezala da osnuje telo za kontrolu državne pomoći, što je učinjeno odlukom Vlade Srbije.<sup>30</sup> Osnovana je Komisija za kontrolu državne pomoći, u okviru Ministarstva finansija. Državna pomoć može se dodeliti pravnim i fizičkim licima u nerazvijenim područjima, zbog ozbiljnijih poremećaja na tržištu, kao socijalna pomoć fizičkim licima, ili za otklanjanje šteta od elementarnih nepogoda. Međutim, dodelom državne pomoći ne sme se narušiti princip slobodne konkurencije na tržištu. U protivnom, Komisija za kontrolu državne pomoći može da zatraži povraćaj te pomoći zajedno sa ka-

matom, ukoliko zaključi da je korišćena na nedozvoljen način.<sup>31</sup>

### 3.2 Politika konkurencije u Evropskoj uniji

Kada je reč o pravu konkurencije Evropske unije, pravila o zaštiti konkurencije sadržana su u članovima 81. do 93. Ugovora o osnivanju Evropske zajednice<sup>32</sup> i dodatnim aktima koje donose organi EU. Pravna regulativa EU obuhvata politiku protiv organizovanja kartela koji narušavaju konkurenciju kao i kontrolu državne pomoći. Pravila konkurencije su direktno primenjiva u svim državama članicama i njihovo sprovođenje je obavezno. Oblast politike konkurencije obuhvata: antimonopolsku politiku, kartele, merdžere, liberalizaciju, državnu pomoć.

U oblasti politike konkurencije, pravo EU posebnu pažnju poklanja pitanju javnih preduzeća, na koja se primenjuje i poseban režim zaštite konkurencije definisan članom 106 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije.<sup>33</sup> S obzirom na to da se radi o preduzećima koja obavljaju funkciju od opšteg ekonomskog interesa za zajednicu, sve odredbe Ugovora o funkcionisanju EU, a posebno odredbe o konkurenciji, primenjuju se na njih u meri u kojoj primena tih odredbi pravno ili faktički ne onemogućava zadovoljenje posebne misije koja im je poverena.<sup>34</sup> Naravno, razvoj trgovine ne sme biti narušen suprotno interesima Unije. To, drugim rečima, znači da će se pravila konkurencije i na njih primenjivati, vodeći računa o specifičnoj misiji koja im je poverena. Izvršenje te misije može imati prioritet u odnosu na očuvanje konkurencije, što se ceni u svakom posebnom slučaju, ali ne znači da javno preduzeće može da se ponaša nezavisno od pravila o zaštiti konkurencije.

Što se tiče mehanizma sprovođenja politike zaštite konkurencije u EU, treba reći da Evropska komisija ima centralnu ulogu u zaštiti konkurencije. No, na nivou država članica, Uredbom EU<sup>35</sup> iz 2003. godine uvodi se decentralizacija ovog

27 Politika Online, „U Beču patike jeftinije nego u Beogradu, nema konkurencije“, 14.04.2013, dostupno na adresi: <http://www.politika.rs/rubrike/Ekonomija/U-Becu-patike-jeftinije-nego-u-Beogradu-nema-konkurencije.sr.html>

28 ZZK, čl. 15 st. 1.

29 ZZK, čl. 68.

30 Odluka o obrazovanju Komisije za kontrolu državne pomoći (*Službeni glasnik RS*, broj 06/15).

31 Blic, „Ko je trošio državnu pomoć, moraće da vrati“, 14.11.2014, dostupno na adresi: <http://www.blic.rs/Vesti/Ekonomija/511066/Ko-je-trosio-drzavnu-pomoc-morace-da-vrati/print>

32 European Commission, The treaty of Rome, dostupno na adresi: [ec.europa.eu/archives/emu\\_history/documents/treaties/rometreaty2.pdf](http://ec.europa.eu/archives/emu_history/documents/treaties/rometreaty2.pdf)

33 EU-Lex, Acces to European Union law Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, Article 106, dostupno na adresi: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:12012E/TXT>

34 Evropski pokret u Srbiji, Vodič kroz EU politike, 2011, dostupno na adresi: <http://www.emins.org/sr/publikacije/knjige/11-vodic-kroz-eu-politike-trgovina.pdf>, str.89

35 EU-Lex, Acces to European Union law, Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles



mehanizma, tako što se daje veća uloga nacionalnim organima država članica. Takođe, ukinuta je obaveza *ex ante* prijave restriktivnih sporazuma, čime se teret prebacuje sa Komisije na preduzeća koja sama snose rizik ako njihov sporazum bude proglašen restriktivnim, jer nema prethodnog odobrenja Komisije. Uvedena je pretpostavka da su svi sporazumi dozvoljeni dok se ne dokaže da su restriktivni, a ocena da li neki sporazum može da bude izuzet od zabrane po članu 101 stav 3 više nije isključivo u rukama Komisije, već se ta nadležnost prebacuje na nacionalne organe, sa zadržavanjem prava Komisije da u svakom trenutku preuzme vođenje određenog slučaja od nacionalnih organa ako oceni da se postupak ne sprovodi po pravilima EU. Takođe, zadržana je obaveza svih nacionalnih organa da najmanje 30 dana pre donošenja odluke dostave predlog odluke Evropskoj komisiji na ocenu.<sup>36</sup>

Kada govorimo o nekim konkretnim oblicima kršenja konkurencije, treba reći da je najčešći oblik kršenja konkurencije na tržištu hrane u EU formiranje kartela, fiksiranje cena ili podela tržišta između kompanija. Prema nekim podacima, od 2004. do kraja 2011. godine kažnjeno je 50 kartela zato što su dogovarali cene hrane i razmenjivali poverljive informacije. U nekim članicama primetno je da veliki trgovinski lanci ne posluju sa dobavljačima u duhu dobre poslovne prakse, što prema ocenama nadležnih ne spada u delokrug zakona o zaštiti konkurencije, ali na duži rok ipak ugrožava pravo potrošača da biraju proizvode. U većini zemalja dominira nekoliko velikih trgovinskih lanaca, a ulazak „malih trgovaca“ na tržište naročito je težak na lokalnom nivou zbog zakonskih prepreka i privatnih dogovora kojima se koči prodaja zemlje pogodne za izgradnju prodavnice.<sup>37</sup>

Jedan interesantan slučaj iz prakse jeste spor između kompanije Gugl (*Google*) i EU. Ovaj Internet gigant se nagodio sa čelnicima EU za zaštitu konkurencije i tako okončao trogodišnju istragu oko prakse Gugl pretraživača koja se navodno protivi pravilima za zaštitu konkurencije u EU. U javnosti se spekulisalo da bi Evropska komisija mogla da kazni ovu američku kompaniju ogromnom sumom novca – reč je bilo o kaznama od par milijardi dolara. Prema postignutom dogovoru Gugl neće platiti novčanu kaznu i neće biti izrečen formalno bilo kakav akt kojim se utvrđu-

81 and 82 of the Treaty, dostupno na adresi: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:32003R0001>

36 *Ibid.*

37 Euractiv, „Dominacija velikih trgovinskih lanaca u EU“, 29.05.2012, dostupno na adresi: <http://www.euractiv.rs/eu-prioriteti/4139-dominacija-velikih-trgovinskih-lanaca-u-eu>

je da je Gugl protivzakonito postupao.<sup>38</sup> Sama istraga je zvanično pokrenuta u novembru 2010. godine, kada je Evropska komisija istakla da postoji osnovana sumnja da je Gugl povredio konkurenciju zloupotrebom dominantnog položaja na tržištu pružanja usluga internet pretraživanja, odnosno promovisanja određenih proizvoda u okviru rezultata pretrage. Uz to, nakadno su dodati i navodi da je Gugl blokirao neke manje internet pretraživače u Evropi, a trpeo je i optužbe od Majkrosofta da je zloupotrebio svoj dominantni položaj na tržištu.<sup>39</sup>

Američka kompanija Gugl, najveća u oblasti internet pretraživanja, zahvata otprilike 90% pretraga u okviru mnogih tržišta u Evropskoj Uniji, više nego u sličnim tržištima u Sjedinjenim Američkim Državama (oko 70%). Nagodba koju je ova kompanija postigla sa EU odnosi se na primedbe koje je Evropska komisija uputila Guglu 2012. godine, u kojoj navode da Gugl nepravedno i nekonkurentno promovise u svojim rezultatima pretrage. Bilo je tu i drugih primedaba, poput: da Gugl neovlašćeno kopira sadržaj sa drugih sajtova, primorava izdavače da potpišu ekskluzivne ugovore i da odvrća korisnike od drugih sajtova za reklamiranje. Ovakav ishod se može tumačiti kao jako povoljan za Gugl koji je izbegao plaćanje enormne novčane kazne koja mu je pretila. Ipak određene promene moraće da uslede. Najočiglednija promena će biti upravo isticanje iznad ponuđenih proizvoda oznake da su to Gugl sponzorisani rezultati pretrage, a pored će biti ponuđeni i alternative koje su rezultat pretrage sa drugih pretraživača. Na taj način npr. nećemo dolaziti u situaciju da proizvod koji objektivno ima mali udeo u tržištu, plaćenom reklamom izlazi ispred daleko prodavnijih proizvoda, iste kategorije, a da kupac može da pomisli da je to rezultat popularnosti samog promovisanog proizvoda.

Sa druge strane, od početka istrage do danas, Guglovo poslovanje na drugim tržištima je takođe ojačalo njegovu poziciju na globalnom tržištu, a sama nagodba za pretragu ni na koji način ne utiče na ponudu Gugla na polju računarstva u oblacima (eng. cloud computing), imejla, mapa ili drugih komercijalnih usluga. Ovakva nagodba ne zahteva ni izmene u algoritmu koji da je rezultate pretrage. Pitanje je da li će i na koji način ovakva nagodba uticati na poslovanje Gugla.<sup>40</sup>

38 European Commission Antitrust: Commission obtains from Google comparable display of specialised search rivals, Brussels, 2014, dostupno na adresi: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-14-116\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-116_en.htm)

39 D. Martić, „Gugl se nagodio sa čelnicima EU za zaštitu konkurencije“, Serbian ICT Law Resource, dostupno na adresi: <http://pravoikt.org/gugl-se-nagodio-sa-celnicima-eu-za-zastitu-konkurencije/>

40 *Ibid.*

#### 4. Zaključak

U ovom radu nastojali smo da, pored opšteg prikaza prava konkurencije, damo i analizu pozitivnog zakonodavstva iz ove oblasti, a bilo je reči i o pravu konkurencije u Evropskoj uniji, kao i o obavezama koje Srbija ima prema Poglavlju 8 pristupnih pregovora. Iako je Zakon o izmenama i dopunama Zakona o Zaštiti konkurencije, koji je stupio 2013. godine na snagu, urađen po evropskim standardima, može se slobodno reći da nedostaje njegova potpuna primena. Praksa nije u dovoljnoj meri konzistentna da bi strankama u postupku pružala sigurnost u pogledu očekivane presude, a ona bi svakako morala biti zasnovana na unapred predvidivim stabilnim pravnim stavovima prilikom pristupa. Iako je normativni okvir za primenu standarda Evropske unije, kada je reč o pravu konkurencije, mahom usklađen sa važećom regulativom ove organizacije, sada su na ispitu institucije Republike Srbije, koje moraju u svakom pogledu biti nezavisne od državnih organa, u cilju uspostavljanja kontrole na osnovu pravila konkurencije koja važe u EU.

**Stefan Stefanović**

#### LAW ON PROTECTION OF COMPETITION

*Competition in the market is a form of bidding individual businesses regarding the production and exchange of goods and provision of services in the economy. The paper first gives a general view of the competition law, with an emphasis on the Competition Protection Law and the effects of its application in law of the Republic of Serbia. Moreover, bearing in mind that Serbia, which is on the road toward full membership in the European Union is in this respect obliged to synchronize its legislation with the European Union, the author tried to explain what the obligations of Serbia in connection with Chapter 8 of the negotiations of the EU-Serbia are, which directly relates to the field of competition. The author looked back at the EU competition law, and then a brief overview of European practices in this respect was given.*

Keywords: *competition, Law on Competition Protection, negotiations, EU*



## ZLOUPOTREBA DOMINANTNOG POLOŽAJA OD STRANE FRIKOMA I TELEKOMA NA TRŽIŠTU REPUBLIKE SRBIJE

**Petar Mišković**

*Privredno društvo „Industrija smrznute hrane Frikom AD“ je tržišni lider u proizvodnji sladoleda i distribuciji smrznute hrane. Komisija za zaštitu konkurencije je avgusta 2010. godine pokrenula postupak protiv Frikoma radi utvrđivanja postojanja radnje zloupotrebe dominantnog položaja. Rešenjem od 19.11.2012. Komisija je utvrdila da Frikom ima dominantan položaj na relevantnom tržištu veleprodaje industrijskog sladoleda kao i da je taj položaj zloupotrebio.*

*Postupajući po Inicijativama za ispitivanje povrede konkurencije iz člana 16 Zakona o zaštiti konkurencije, koje su dostavljene od strane Orion Telekom Tim i Udruženja internet servis provajdera Srbije, Komisija za zaštitu konkurencije je pokrenula ispitni postupak protiv Telekoma Srbija. Postupak je prekinut, budući da je Komisija prihvatila Predlog za dobrovoljno ispunjenje obaveza od strane Telekoma.*

Ključne reči: *dominantni položaj, zloupotreba dominantnog položaja, Frikom, Telekom, dobrovoljno ispunjenje obaveza*

### 1. Uvod

Sputavanje konkurencije na tržištu može dovesti do mnogobrojnih negativnih efekata, zbog čega država sprovođenjem antimonopolske politike pokušava da zaštiti konkurenciju, odnosno da spreči njena narušavanja. Jedan o najopasnijih vidova narušavanja konkurencije na tržištu jeste **zloupotreba dominantnog položaja**. Česta je situacija da jedan od učesnika na relevantnom tržištu poseduje dominantan položaj u odnosu na svoje konkurente zbog svoje ekonomske efikasnosti. Samo posedovanje tržišne moći, odnosno dominantnog položaja se ne zabranjuje, niti se kažnjava. Ono što pravo konkurencije zabranjuje jeste zloupotreba dominantnog položaja. Ona se ostvaruje na različite načine: primenjivanjem nejednakih uslova poslovanja na iste poslove sa različitim učesnicima na tržištu, ograničavanjem proizvodnje, tržišta i tehničkog razvoja, itd.

Zloupotreba dominantnog položaja može prouzrokovati brojne negativne efekte, zbog čega država teži da je sankcioniše sprovođenjem antimonopolske politike.

Na tržištu Republike Srbije česti su slučajevi zloupotrebe. Komisija za zaštitu konkurencije do sada je vodila postupke protiv *SBB-a, Imleka, Mlekare Subotica, Telekoma, Frikoma...*

U ovom radu će biti analizirani slučajevi zloupotrebe dominantnog položaja od strane „Industrije smrznute hrane Frikom AD“ i „Telekom Srbija“. Biće analizirano rešenje Komisije za zaštitu konkurencije<sup>1</sup>, kojim je utvrđen dominantan položaj Frikoma na relevantnom tržištu sladoleda, kao i njegova zloupotreba. Takođe, biće analiziran i postupak koji je Frikom pokrenuo tužbom protiv Komisije za zaštitu konkurencije pred Upravnim sudom. Biće analiziran i zaključak Komisije u postupku protiv Telekoma.<sup>2</sup>

### 2. Slučaj Frikoma

*Frikom* je tržišni lider u proizvodnji sladoleda i distribuciji smrznute hrane. Komisija za zaštitu konkurencije je 6.8.2010. godine donela zaključak kojim je pokrenula postupak po službenoj dužnosti protiv privrednog društva „Industrija smrznute hrane Frikom AD“ radi utvrđivanja postojanja radnje zloupotrebe dominantnog položaja, u smislu člana 16 Zakona o zaštiti konkurencije.

Podsetimo se da naš zakonodavac u članu 16. Zakona o zaštiti konkurencije navodi da se „zloupotrebom dominantnog položaja naročito smatra:

1. Neposredno ili posredno nametanje nepravične kupovne ili prodajne cene ili drugih nepravičnih uslova poslovanja;
2. Ograničavanje proizvodnje, tržišta ili tehničkog razvoja;
3. Primenjivanje nejednakih uslova poslovanja na iste poslove sa različitim učesnicima na tržištu, čime se pojedini učesnici na tržištu dovode u nepovoljniji položaj u odnosu na konkurente;

1 Komisija za zaštitu konkurencije, Rešenje od 19.11.2012, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/03/povreda-konkurencije-frikom.pdf>

2 Komisija za zaštitu konkurencije, Zaključak od 14.11.2014, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>

4. Uslovljavanje zaključenja ugovora time da druga strana prihvati dodatne obaveze koje po svojoj prirodi ili prema trgovačkim običajima nisu u vezi sa predmetom ugovora.<sup>3</sup>

Ovakvim definisanjem sankcionisanih radnji, naš zakonodavac je u potpunosti podržao član 82 Osnivačkog ugovora EU.<sup>4</sup>

U obrazloženju zaključka Komisija ističe kako je na osnovu prikupljenih informacija i drugih raspoloživih podataka došla do saznanja koja osnovano upućuju da je privredno društvo „Industrija smrznute hrane Frikom AD“ u poslovnim odnosima sa kupcima preduzimalo akte i radnje koje bi mogle biti protivne odredbama člana 16 Zakona o zaštiti konkurencije, a naročito ugovorne odedbe kojima se utvrđuju vrste rabata, postupak, način i uslovi za ostvarivanje prava na njihovu isplatu.<sup>5</sup>

Rešenjem od 19.11.2012. godine Komisija je utvrdila da društvo „Industrija smrznute hrane Frikom AD“ ima dominantan položaj na relevantnom tržištu veleprodaje industrijskog sladoleda na teritoriji Republike Srbije. Utvrđeno je da je *Frikom* zloupotrebio dominantan položaj na taj način što je u svojim tipskim ugovorima, koje je zaključivao sa kupcima-maloprodavcima, sa primenom u periodu od 2008–2010. godine, a u jednom broju ugovora i posle 2010. godine:

1. Unosio, kao bitan element ugovora, odredbe kojima se kupcima-maloprodavcima kao obaveza u daljoj prodaji nametalo da u potpunosti i dosledno primenjuju maloprodajne cene koje su utvrđene u cenovnicima *Frikoma*, što se nastavilo sa istim efektom i u periodu kada su u ugovore unete odredbe o preporučenim cenama u daljoj prodaji.
2. Unosio, kao bitan element ugovora, odredbe kojima je obavezivalo svoje kupce-maloprodavce na ekskluzivnu kupovinu relevantnog proizvoda od *Frikoma*, uz direktnu i/ili indirektnu zabranu koja se odnosila na prodaju konkurentskih proizvoda, pri čemu je ekskluzivitet ugovaran u rashladnim uređajima i maloprodajnim objektima.<sup>6</sup>

3 Zakon o zaštiti konkurencije (*Sl.glasnik RS* br.51/2009), čl. 16

4 S. Taboroši, T. Jovanić, *Ekonomsko pravo*, Beograd, 2010, str. 332.

5 Komisija za zaštitu konkurencije, *Zaključak o pokretanju postupka protiv Frikoma*, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/odluke/industrija-smrznute-hrane-frikom-ad>

6 Komisija za zaštitu konkurencije, *Rešenje od 19.11.2012.*, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/03/povreda-konkurencije-frikom.pdf>

Sličan način zloupotrebe sreće se i u stranoj praksi: na osnovu prijave koju je podnela kompanija Mars, Komisija je utvrdila da je Unilever zloupotrebio svoj dominantan položaj tako što je svojim irskim distributerima besplatno davao zamrzivače pod uslovom da u njima drže samo Unileverove proizvode. Komisija je utvrdila da je takvim postupanjem ova kompanija zloupotrebila svoj dominantan položaj na tržištu distribucije sladoleda.<sup>7</sup>

3. Razvijenim sistemom podsticaja i stimulacija kupcima-maloprodavcima, odlučujuće uticao na njihove odluke da se opredele za *Frikom* kao jedinog dobavljača relevantnog proizvoda (u članu 3 Ugovora o prodaji zaključenog 14.09.2009. sa „Abadi d.o.o.“, Beograd: „Kupac dobija dodatni rabat iz člana 2.2. jer prodaje isključivo sladoled Frikom...“).
4. Unosio odredbe kojima se kupcima-maloprodavcima nametala obaveza da *Frikomu*, u neopravdano visokim iznosima, nadoknade štetu u slučaju da se ne pridržavaju svih ugovorom predviđenih obaveza, pri čemu su se kao bitne odredbe ugovora, čijim se kršenjem stvara ova obaveza na strani kupaca prema *Frikomu*, smatrale odredbe u pogledu cena u daljoj prodaji, ekskluziviteta robe u rashladnim uređajima i u maloprodajnom objektu. Primera radi u članu 3. Aneksa br. 1 koji je *Frikom* zaključio 10.03.2009. godine sa Abadi d.o.o Beograd, predviđeno je da: „Ukoliko Kupac ne ispuni preuzetu obavezu iz člana 2. ovog Aneksa, kao i ostale ugovorene obaveze dužan je da Prodavcu na ime naknade štete isplati iznos od 4.000.000,00 dinara.“
5. Ugovarao neopravdano kratke i neprimerene rokove u kojima je *Frikom* bio u mogućnosti da ostvari pravo na jednostrani raskid ugovora u slučaju da kupac ne izvršava svoje ugovorne obaveze, a naročito one koje su definisane bitnim odredbama u pogledu promene cena u daljoj prodaji i ekskluziviteta u rashladnim uređajima i u maloprodajnim objektima. Pravo na jednostrani raskid ugovora je u ugovorima o prodaji definisano u više jezičkih varijanti ali sa nedvosmisleno istovetnim značenjem: „Otkazni rok ovog ugovora je tri dana, a ukoliko kupac ne izvršava ili neuredno izvršava ovim ugovorom preuzete obaveze, *Frikom* zadržava pravo jednostranog raskida ugovora sa otkaznim rokom od tri dana“, ili: „*Frikom* zadržava pravo jednostranog raski-

7 B. Begović, *Građani i antimonopolska politika u Evropi*, Beograd, Centar za liberalno-demokratske studije, 2003, str. 17.

da ugovora sa otkaznim rokom od tri dana ukoliko kupac ne izvršava ili neuredno izvršava ovim ugovorom preuzete obaveze.“

6. Ugovorio i primenjivalo različite uslove poslovanja na iste poslove sa različitim kupcima – maloprodavcima, što se naročito odnosilo na rokove plaćanja koji su ugovarani u rasponu od jednog, preko 15 dana, 25 dana, 30 dana, 40 dana, 45 dana, 60 dana, do 120 dana, povraćaj robe u slučaju loših rezultata povrede i/ili isteka roka upotrebe, kao i otkazne rokove ugovora (3 dana, 5 dana, 7 dana, 10 dana, 15 dana, 30 dana).<sup>8</sup>

Ovakvim postupanjem privredno društvo „Industrija smrznute hrane Frikom AD“ je izvršilo povredu konkurencije iz člana 16. Zakona o zaštiti konkurencije, sa ciljem slabljenja i istiskivanja sa tržišta postojećih konkurenata, kao i stvaranja značajnih barijera ulasku na tržište novim konkurentima, uz istovremeno jačanje sopstvenog dominantnog položaja na tržištu, što je imalo za efekat značajno ograničavanje i narušavanje konkurencije na relevantnom tržištu.<sup>9</sup>

Komisija je odredila mere zaštite u obliku obaveze plaćanja novčanog iznosa u visini od 4% od ukupnog godišnjeg prihoda ostvarenog u 2009. godini što je iznosilo 301.950.520,00 RSD. Takođe je zabranila privrednom društvu „Industrija smrznute hrane Frikom AD“ svako buduće postupanje odnosno zaključivanje ugovora koji bi sadržali odredbe o određivanju cena u daljoj prodaji, ekskluzivitetu u rashladnim uređajima i maloprodajnim objektima, kao i odredbe koje nameću nepravične uslove poslovanja u odnosu na tržišno i pregovarački slabije poslovne partnere, kao i odredbe kojima se primenjuju nejednaki uslovi poslovanja na iste poslove sa različitim učesnicima na tržištu, sa ciljem da se pojedini učesnici na tržištu dovedu u nepovoljniji položaj u odnosu na konkurente.<sup>10</sup>

Komisija je naložila *Frikomu* da u roku od 5 dana od dana prijema rešenja na svojoj internet stranici, sa oznakom „Važno obaveštenje“, objavi svim svojim kupcima-maloprodavcima da se odredbe u zaključenim ugovorima koji su u primeni na dan donošenja rešenja, a kojima je ugovorena obaveza kupaca u pogledu cena u daljoj prodaji, ekskluziviteta u rashladnim uređajima ili u maloprodajnim objektima, nadalje ne primenjuju sve do isteka roka na koji su ugovori zaključeni.<sup>11</sup>

8 Komisija za zaštitu konkurencije, *Rešenje od 19.11.2012*, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/03/povreda-konkurencije-frikom.pdf>

9 *Ibid.*

10 *Ibid.*

11 *Ibid.*

*Frikom* je protiv Komisije podneo tužbu Upravnom sudu koji je 12. marta 2013. godine presudom potvrdio odluku Komisije i u delu kojim se potvrđuje zloupotreba dominantnog položaja i u delu kojim se izriče mera zaštite konkurencije.<sup>12</sup>

Odluku komisije pred Upravnim sudom *Frikom* je osporavao po tri osnova predviđena Zakonom o upravnim sporovima: pogrešna primena materijalnog prava, pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i povreda pravila postupka.<sup>13</sup> Naime, *Frikom* je u ovom sporu tvrdio da relevantno tržište nije ispravno utvrđeno (podsećamo da je Komisija relevantno tržište definisala kao „tržište veleprodaje sladoleda“<sup>14</sup>), jer Komisija nije razjasnila zašto se zanatski sladoled (sladoled koji proizvode poslastičari) ne smatra supstitutom industrijski proizvedenog sladoleda. Ne ulazeći u dalju definiciju relevantnog tržišta Sud je odbacio ovaj argument.<sup>15</sup>

*Frikom* je osporavao i nalaz Komisije da ova kompanija ima dominantan položaj na tržištu industrijskog sladoleda, jer je Komisija uzela u obzir samo tržišne udele, a ne i druge kriterijume predviđene Zakonom o zaštiti konkurencije (po tadašnjem ZZK: „Dominantan položaj na relevantnom tržištu ima učesnik na tržištu koji nema konkurenciju ili je konkurencija beznačajna, odnosno koji ima značajno bolji položaj u odnosu na konkurente uzimajući u obzir veličinu tržišnog udela, ekonomsku i finansijsku snagu, pristup tržištima snabdevanja i distribucije, kao i pravne ili činjenične prepreke za pristup drugih učesnika tržištu.“).<sup>16</sup> *Frikom* je isticao da se iz teksta presude, koji se odnosi na utvrđivanje dominantnog položaja, može zaključiti da se Komisija u svojoj odluci rukovodila presudom Evropskog suda pravde (najverovatnije u predmetu *United Brands*). *Frikom* je u postupku pred Upravnim sudom dalje tvrdio da pravni standardi iz presuda Evropskog suda pravde nisu pravno obavezujući u Srbiji, a naročito to nisu u konkretnom slučaju, s obzirom na to da se definicija dominantnog položaja u navedenoj presudi Evropskog suda pravde razlikuje od one koju predviđa Zakon o

12 D.Gajin, „Upravni sud potvrdio odluku Komisije o zloupotrebi dominantnog položaja u predmetu *Frikom*“, 29.04.2013, dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blog.288.html?bid=131&cid=33](http://www.bdklegal.com/blog.288.html?bid=131&cid=33)

13 Zakon o upravnim sporovima (*Službeni glasnik RS*, br. 111/2009), član 24.

14 Komisije za zaštitu konkurencije, *Rešenje od 19.11.2012.*, dostupno na: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/03/povreda-konkurencije-frikom.pdf>

15 D. Gajin, „Upravni sud potvrdio odluku Komisije o zloupotrebi dominantnog položaja u predmetu *Frikom*“, 29.04.2013., dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blog.288.html?bid=131&cid=33](http://www.bdklegal.com/blog.288.html?bid=131&cid=33)

16 Zakon o zaštiti konkurencije (*Sl.glasnik RS* br.51/2009), čl. 15, st. 1.



zaštiti konkurencije. Argumente *Frikoma* po pitanju postojanja dominantnog položaja Sud nije uvažio, smatrajući da je dovoljan nalaz Komisije da je tržišni udeo *Frikoma* na relevantnom tržištu u relevantnom periodu bio približno 80 odsto, da je kompanija imala samo jednog značajnijeg konkurenta i da je svoje poslovne odluke donosila nezavisno od svojih konkurenata, kupaca, dobavljača i krajnjih potrošača.<sup>17</sup>

*Frikom* je osporavao i postojanje zloupotrebe dominantnog položaj. *Frikom* je argumentovao svoju poziciju činjenicom da Komisija nije utvrdila kakav je bio efekat *Frikomovih* radnji na konkurenciju. Ipak, Sud je i ovde podržao stav Komisije. Prema presudi, utvrđeno je da odredbe ugovora *Frikoma* sa kupcima predstavljaju zloupotrebu dominantnog položaja u smislu Zakona o zaštiti konkurencije („zloupotrebom dominantnog položaja naročito se smatra: neposredno ili posredno nametanje nepravične kupovne ili prodajne cene ili drugih nepravičnih uslova poslovanja; ograničavanje proizvodnje, tržišta ili tehničkog razvoja; primenjivanje nejednakih uslova poslovanja na iste poslove sa različitim učesnicima na tržištu, čime se pojedini učesnici na tržištu dovode u nepovoljniji položaj u odnosu na konkurente; uslovljavanje zaključenja ugovora time da druga strana prihvati dodatne obaveze koje po svojoj prirodi ili prema trgovačkim običajima nisu u vezi sa predmetom ugovora.“<sup>18</sup>).

*Frikom* je tvrdio i to da je Komisija povredila pravila postupka time što nije donela formalne zaključke o odbijanju *Frikomovih* dokaznih predloga, posebno predlog da se sasluša svedok na okolnost rabata koje je *Frikomov* glavni konkurent odobravao svojim kupcima. *Frikom* je takođe tvrdio da mu nije bilo omogućeno da se izjasni o nekim dokazima na kojima je Komisija zasnovala svoje rešenje. Međutim, Sud nije zaključio da su povređena pravila postupka pred Komisijom. Prema stanovištu Suda, Komisija je pravilno postupila kada je odbila predlog *Frikoma* za saslušanje svedoka na okolnost rabata konkurenta, s obzirom na to da se predloženi dokaz ticao odnosa svedoka i učesnika na tržištu koji nije stranka u postupku.

*Frikom* se pozivao i na zastarelost prava Komisije da izrekne novčanu kaznu za povrede konkurencije učinjene tokom 2008. i 2009. godine. Zakon o zaštiti konkurencije (bez izmena iz dopuna iz 2013.) predviđao je da se mera zaštite konkurencije može odrediti u roku od tri godine od

poslednjeg dana vremenskog perioda izvršene radnje. Sud nije uvažio argument tužioca, s obzirom na to da se povreda konkurencije nastavila tokom 2011, a u pojedinim slučajevima i tokom 2012. godine.<sup>20</sup>

*Frikom* je podneo zahtev za preispitivanje sudske presude Upravnog suda, kojom je potvrđeno rešenje Komisije za zaštitu konkurencije o zloupotrebi dominantnog položaja te kompanije i izricanje mere plaćanja novčane kazne. Međutim, Vrhovni kasacioni sud je odbio zahtev *Frikoma*, čime je potvrđena kazna za plaćanje u iznosu od 301.950.520,00 dinara (oko tri miliona evra).<sup>21</sup>

### 3. Slučaj Telekoma

Komisija je postupajući po Inicijativama za ispitivanje povrede konkurencije iz člana 16. Zakona o zaštiti konkurencije, koje su dostavljene od strane *Orion Telekom Tim* i *Udruženja internet servis provajdera Srbije* pokrenula ispitni postupak protiv Telekoma Srbija.<sup>22</sup> Postupak je pokrenut zbog zloupotrebe položaja operatora sa značajnom tržišnom snagom na tržištu širokopojsnog pristupa internetu, kao i na tržištu veleprodaje ADSL priključaka.<sup>23</sup>

Na osnovu informacija koje su na osnovu inicijative bile stavljene na raspolaganje Komisiji, mogla se osnovano pretpostaviti mogućnost povrede konkurencije, koja za cilj može imati značajno narušavanje, ograničavanje ili sprečavanje konkurencije.<sup>24</sup>

6. oktobra 2011. donet je zaključak kojim je Komisija pokrenula postupak radi ispitivanja povrede konkurencije protiv društva *Telekom Srbija*. Komisija je razmatrala povredu konkurencije na dva relevantna tržišta:

1. na tržištu veleprodaje ADSL širokopojsnog pristupa internetu putem bakarne parice
2. na tržištu veleprodaje direktnog pristupa internetu za međunarodno povezivanje.<sup>25</sup>

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> „*Frikomu potvrđena kazna za zloupotrebu dominantnog položaja*“, 5.3.2014, dostupno na: [www.tanjug.rs/novosti/119986/frikomu-potvrđena-kazna-za-zloupotrebu-dominantnog-polozaja.htm](http://www.tanjug.rs/novosti/119986/frikomu-potvrđena-kazna-za-zloupotrebu-dominantnog-polozaja.htm)

<sup>22</sup> Komisija za zaštitu konkurencije, *Zaključak od 14.11.2014*, dostupno na: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>

<sup>23</sup> *Ibid*.

<sup>24</sup> *Ibid*.

<sup>25</sup> „*Komisija objavila sprovođenje analize stanja na tržištu povodom predloga Telekom Srbija*“, dostupno na: [www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja](http://www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja)

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> Zakon o zaštiti konkurencije (*Sl.glasnik RS* br.51/2009), čl. 16, st. 2

<sup>19</sup> Dragan Gajin, „*Upravni sud potvrdio odluku Komisije o zloupotrebi dominantnog položaja u predmetu Frikom*“, 29.04.2013., dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blog.288.html?bid=131&cid=33](http://www.bdklegal.com/blog.288.html?bid=131&cid=33)

Radnje zloupotrebe koje je *Telekom* preduzeo kao dominantni učesnik na tržištu su sledeće:

1. Istiskivanje putem marže (*margain squeeze*)<sup>26</sup> – radnja zloupotrebe se ogledala u tome što je *Telekom* nudio veleprodajne usluge operatorima, koji su mu konkurenti na tržištu maloprodaje, po istim ili višim cenama od onih koje je koristio u maloprodaji za svoje krajnje korisnike.<sup>27</sup> Drugim rečima, veleprodajne cene koje je *Telekom* naplaćivao provajderima bile su iste ili više od onih koje je naplaćivao krajnjim kupcima.<sup>28</sup>
2. Primena nejednakih uslova poslovanja na iste vrste poslova sa različitim učesnicima na tržištu (cenovna diskriminacija)<sup>29</sup> – *Telekom* je naplaćivao različite cene različitim grupama kupaca.
3. Vezivanje pružanja usluga veleprodaje ADSL širokopojasnog pristupa internetu, dodelom popusta onim internet provajderima, koji se od društva *Telekom* snabdevaju i uslugom direktnog pristupa internetu u veleprodaji.<sup>30</sup>
4. Nametanje nepravednih ugovornih odredbi, s obzirom na to da su ugovori za pružanje direktnog pristupa internetu za međunarodno povezivanje sadržali sporne odredbe u pogledu trajanja ugovora i automatskom produženju ugovora za dodatne tri godine.<sup>31</sup>

7. avgusta 2014. *Telekom* je, postupajući u skladu sa članom 58. stav 1. Zakona, dostavio Komisiji za zaštitu konkurencije **Predlog** obaveza, koje je spreman dobrovoljno da izvrši radi otklanjanja mogućih povreda konkurencije.<sup>32</sup> Time *Tele-*

*kom* nije priznao da je povredio konkurenciju što je u Predlogu i naglasio.

*Telekom* je na sebe preuzeo sledeće odredbe:

1. U pogledu stiskanja marže (*margain squeeze*) – *Telekom* će svoje veleprodajne i maloprodajne cene ADSL usluga određivati u skladu sa testom jednako efikasnog operatora (*equally efficient operator test*)<sup>33</sup>
2. U pogledu cenovne diskriminacije – odnos između jediničnih cena direktnog pristupa internetu i zakupljenog protoka koji *Telekom* primenjuje prema internet provajderima primenjivaće se i prilikom izračunavanja maloprodajnih cena<sup>34</sup>
3. U pogledu vezivanja pružanja usluga veleprodaje ADSL širokopojasnog pristupa internetu, dodelom popusta onim internet provajderima koji se od društva *Telekom* snabdevaju i uslugom direktnog pristupa internetu u veleprodaji – davanje popusta za ulugu veleprodaje ADSL širokopojasnog pristupa internetu neće se vezivati za istovremeno nabavljanje usluge direktnog pristupa internetu u veleprodaji<sup>35</sup>
4. U pogledu ugovaranja uslova pod kojima se pruža usluga direktnog pristupa internetu za međunarodno povezivanje automatskim produžavanjem važenja ugovora za međunarodno povezivanje za naredne 3 godine uz popust od 40% za svako povećanje protoka<sup>36</sup> – *Telekom* će ponuditi korisnicima zaključenje ugovora na određeno vreme u trajanju od jedne, dve ili tri godine po izboru kupca, pri čemu bi period automatskog produžavanja bio kraći od 3 godine.<sup>37</sup>

Kao dokaz o poštovanju preuzetih obaveza društvo *Telekom Srbija* će periodično izveštavati Komisiju o njihovom izvršenju. Pored periodičnih izveštaja *Telekom* će obaveštavati Komisiju i o stanju na tržištu, odnosno parametrima i faktori-

*pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf*

33 *Ibid.*

34 Dragan Gajin, „Komisija objavila sprovođenje analize stanja na tržištu povodom predloga *Telekom Srbija*“, dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja](http://www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja)

35 Komisije za zaštitu konkurencije, *Zaključak od 14.11.2014.*, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>

36 *Ibid.*

37 Dragan Gajin, „Komisija objavila sprovođenje analize stanja na tržištu povodom predloga *Telekom Srbija*“, dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja](http://www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja)

26 *Ibid.*

27 Komisije za zaštitu konkurencije, *Zaključak od 14.11.2014.*, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>

28 Dragan Gajin, „Komisija objavila sprovođenje analize stanja na tržištu povodom predloga *Telekom Srbija*“, dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja](http://www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja)

29 Komisija za zaštitu konkurencije, *Zaključak od 14.11.2014.*, dostupno na: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>

30 *Ibid.*

31 Dragan Gajin, „Komisija objavila sprovođenje analize stanja na tržištu povodom predloga *Telekom Srbija*“, dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja](http://www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja)

32 Komisije za zaštitu konkurencije, *Zaključak od 14.11.2014.*, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>



ma koji utiču na formiranje cene direktnog pristupa internetu, kao i o protoku i ceni koju primenjuje na svoju maloprodaju.<sup>38</sup>

Komisija je prihvatila sve obaveze, koje je *Telekom* predložio i prekinula postupak protiv njega, što je prvi put da Komisija prekida postupak na ovaj način zbog zloupotrebe dominantnog položaja. Komisija će postupak protiv *Telekoma* moći da nastavi u roku od tri godine u nekom od sledećih slučajeva:

1. Ukoliko dođe do bitne promene okolnosti na kojima se zasnivao zaključak o prekidu postupka;
2. Ukoliko *Telekom* ne ispuni neku od obaveza ili ne dostavi odgovarajuće dokaze o njihovom ispunjenju;
3. Ukoliko Komisija ustanovi da je zaključak o prekidu postupka donet na osnovu netačnih, neistinitih, nekompletnih ili obmanjujućih podataka koje je dostavio *Telekom*.<sup>39</sup>

#### 4. Zaključak

*Frikom*, kao tržišni lider u proizvodnji sladoleda, zloupotrebio je svoj dominantni položaj zbog čega je kažnjen novčanom kaznom u iznosu od 3 miliona evra. *Frikom* je protiv Komisije za zaštitu konkurencije podneo tužbu Upravnom sudu, koji je u potpunosti podržao stavove Komisije. *Frikom* je zatim podneo zahtev Vrhovnom kasacionom sudu za preispitivanje odluke Upravnog suda, ali je Vrhovni kasacioni sud odbio zahtev *Frikoma*, čime je potvrđena kazna za plaćanje u iznosu od tri miliona evra.

S druge strane postupak protiv *Telekoma Srbija* je završen time što je Komisija prihvatila Predlog za dobrovoljno ispunjenje obaveza od strane *Telekoma* i prekinula postupak, zadržavajući pravo da ga u roku od tri godine, pod određenim uslovima, nastavi.

Analizirajući date slučajeve zloupotrebe dominantnog položaja, primećujemo brojne razlike između postupaka. Pre svega, postupak protiv *Frikoma* je pokrenut od strane Komisije za zaštitu konkurencije po službenoj dužnosti. S druge strane, postupak protiv *Telekoma*, Komisija je pokrenula postupajući po Inicijativama za ispitivanje povrede konkurencije iz člana 16. Zakona o zaštiti konkuren-

cije, koje su dostavljene od strane *Orion Telekom Tim* i *Udruženja internet servis provajdera Srbije*.

*Frikom* je tokom celog postupka osporavao navode Komisije, podnosio tužbu i zahtev za preispitivanje odluke Upravnog suda. Ipak, Komisija, a kasnije sudovi, ispravno su utvrdili da je *Frikom* zloupotrebio dominantni položaj koji poseduje na tržištu sladoleda.

Za razliku od toga *Telekom* je odlučio da se ne upušta u spor o postojanju povrede konkurencije i podneo je Predlog za dobrovoljno ispunjenje obaveza. Komisija je prekinula postupak, prihvativši predlog. Ovo je od izuzetnog značaja za našu praksu, s obzirom na to da je to prvi slučaj u našoj praksi kada je Komisija za zaštitu konkurencije prihvatila Predlog. Slučaj *Telekoma* može služiti kao podsticaj da učesnici na tržištu koji u budućnosti zloupotrebe dominantan položaj ne krenu putem sudskog rešavanja spora, što iziskuje dosta vremena i stvara dodatne troškove, već pokušaju da, podnoseći Predlog za dobrovoljno ispunjenje obaveza, izbegnu dugotrajne sporove.

**Petar Mišković**

#### ABUSE OF DOMINANT POSITION ON SERBIAN MARKET – THE EXAMPLE OF FRIKOM AND TELEKOM

*The company "Frozen Food Industry Frikom, Inc." is the market leader in the production of ice cream and distribution of frozen food. In August 2010 Competition Commission initiated proceedings against Frikom to determine whether there was behavior which represents the abuse of dominant position. The Commission found (Decision from 19.11.2012) that not only does Frikom have the dominant position in the relevant market for wholesale of industrial ice-cream, but also that this position is abused.*

*Orion Telekom Tim and the Association of Internet Service Providers of Serbia submitted the Initiatives to the Competition Commission to examine whether there was the breach of article 16 of Law on Protection of Competition. Receiving those Initiatives, the Competition Commission started the examination proceedings against Telekom Serbia. The examination proceedings were interrupted, given the fact that the Commission agreed on Telekom's proposal for voluntary performance of the obligations.*

Key words: dominant position, abuse of dominant position, Frikom, Telekom, voluntary performance of obligations.

38 Komisije za zaštitu konkurencije „Zaključak od 14.11.2014, dostupno na adresi: <http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2014/11/Zakljucak-o-prekidu-postupka-pokrenutog-protiv-Preduzeca-za-telekomunikacije-Telekom-Srbija-ad-Beograd.pdf>

39 T.Kojović, I.Nikolić, „Komisija prihvatila dobrovoljno ispunjenje obaveza i prekinula postupak protiv Telekoma“, dostupno na adresi: [www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja](http://www.bdklegal.com/blogs/pravo-konkurencije/zloupotreba-dominantnog-polozaja)

## ODGVORNOST IZVOĐAČA RADOVA ZA POVREDU UGOVORNIH OBAVEZA KOD UGOVORA O GRAĐENJU

*Jovan Sofić*

*Naša država ima veliku tradiciju građevinarstva i može se pohvaliti hiljadama kilometara izgrađenih puteva, saobraćajnica, mostova, hidroelektrana u zemlji i inostranstvu. Na žalost veliki ugled koji su naši izvođači radova imali u svetu, raspadom stare države i turbulentnim tranzicionim periodom, doveo je naše građevinarstvo na ivicu opstanka. Stare firme su uglavnom uništene, a pojavile su se nove o čijim lošim rezultatima, malicioznom i neprofesionalnom ponašanju svakodnevno slušamo. Ovaj rad će se koncentrisati na neke (ne sve) od najvažnijih obaveza i odgovornosti za povrede određenih obaveza od strane izvođača radova. Srbija ima veliki potencijal za razvoj ove grane privrede ali disciplina i profesionalnost moraju biti na znatno višem nivou. Ovaj rad predstaviće neke od bitnih elemenata neophodnih za postizanje tih ciljeva.*

**Ključne riječi:** *Ugovor o građenju, Izvođač radova, Odgovornost i obaveze izvođača radova, Zakon o planiranju i izgradnji, Povreda obaveza*

### Karakteristike i pravna priroda ugovora o građenju

Zakon o obligacionim odnosima u članu 630 definiše ugovor o građenju:

„Ugovor o građenju je ugovor o delu kojim se izvođač obavezuje da prema određenom projektu sagradi u ugovorenom roku određenu građevinu na određenom zemljištu, ili da na takvom zemljištu, odnosno na već postojećem objektu izvrši kakve druge građevinske radove, a naručilac se obavezuje da mu za to isplati određenu cenu“.<sup>1</sup> Zakonodavac je za ovaj složen ugovor predvideo obaveznu pismenu formu, što govori da je ovo formalni ugovor, te da je zakonodavac zbog same složenosti prava i obaveza ugovarača u ovom ugovoru sa razlogom insistirao na tome. Ipak, praksa i teorija zauzimaju stav da nedostatak pismene forme kod ovakvog ugovora može biti konvalidiran njegovim izvršenjem.

<sup>1</sup> Zakon o obligacionim odnosima (Sl. list SFRJ br. 29/78), čl. 630. st. 1.

Specifičnost ovog ugovora ogleda se u tome što ugovorne strane ne odgovaraju samo za obaveze preuzete ugovorom, kako je to inače slučaj, već snose odgovornost i za određene „administrativne“ – upravne obaveze.<sup>2</sup>

Pored toga, ovaj ugovor je specifičan i po nekoliko drugih stvari, koje i čine glavnu razliku ovog ugovora od ugovora o delu i drugih sličnih ugovora. Dejstvo ovog ugovora je često znatno duže, a često i veće vrednosti i zahteva regulisanje znatno većeg broja pitanja od npr. ugovora o delu. Veliki broj autora kao bitan element ovog ugovora (pored određenosti posla/predmeta i cene) određuje i rok izgradnje ili izvršenja drugih građevinskih radova, koji mora biti (ili bar redovno biva) ugovoren.<sup>3</sup>

Gradnja je značajna kako za pojedinačne interese, tako i za društvo u celini. Taj društveni značaj ogleda se i u intervenisanju države prilikom propisivanja standarda gradnje i striktno zakonske procedure dobijanja dozvola i odobrenja za građenje, obaveza inspekcijских i tehničkih pregleda, te zaknoskih pretpostavki i propisivanja nekih prava i obaveza ugovornih strana.

Građenje objekta, odnosno izvođenje radova može da vrši privredno društvo, odnosno drugo pravno lice ili preduzetnik koje je upisano u odgovarajući registar za građenje te vrste objekata, odnosno za izvođenje te vrste radova, koje ima zaposlena lica sa licencom za odgovornog izvođača radova i odgovarajuće stručne rezultate.<sup>4</sup>

Obaveze izvođača radova kao jedne od ugovornih strana, posebno su propisane i određene u Zakonu o planiranju i izgradnji (Sl. glasnik RS, br. 72/2009); Zakonu o obligacionim odnosima, Posebnim uzansama o građenju (Sl. list SFRJ, br. 18/77) kao i međunarodnim propisima. Za nedostatke građevine izgrađene po osnovu ugovora o građenju, primenjuju se odredbe „ugovora o delu“, osim ako Zakonom o obligacionim odnosima nije drugačije određeno. To proizilazi i iz same

<sup>2</sup> M. Vasiljević, *Trgovinsko pravo*, Beograd, 2014, str. 225.

<sup>3</sup> Bitni elementi ovog ugovora su u teoriji sporni. Neki ugledni pravници smatraju da rok nije bitan element, a neki ni rok ni cenu ne smatraju bitnim elementima.

<sup>4</sup> Zakon o planiranju i izgradnji, (Sl. glasnik RS, br. 72/2009), čl. 150.

prirode ugovora o građenju, budući da Zakon o obligacionim odnosima iako određuje ugovor o građenju kao *imenovani*, on ima pravnu prirodu ugovora o delu.<sup>5</sup>

Zakon o obligacionim odnosima posebno propisuje odgovornost izvođača radova za solidnost građevine, iz čega se tumačenjem može zaključiti da se odredbe o odgovornosti za nedostatke ugovora o delu ne odnose na nedostatke u stabilnosti i solidnosti građevine koji su posebno propisani u čl. 644–647 ZOO.

Iz toga se, dalje, može zaključiti da se navedena odgovornost u skladu sa odredbama ugovora o delu zapravo odnosi na manje građevinske radove, a ne i na samu stabilnost građevine. Tu je takođe uočljiv element državne intervencije, jer posebno naglašava element stabilnosti građevine i posebno ga uređuje, znatno strožim pravilima.

Pored administrativnih obaveza (obaveze prijave početka radova; obaveze i imenovanja rukovodioca gradilišta; obaveze vođenja građevinskih knjiga; obaveze obezbeđenja gradilišta...) veoma važne su i ugovorne obaveze izvođača radova (obaveza proučavanja tehničke dokumentacije, obaveza izvođenja ugovorenih građevinskih radova, obaveza pridržavanja ugovorenih rokova, obaveza plaćanja ugovorne kazne, obaveza osiguranja radova...)

## 2. Ugovorne obaveze izvođača radova

Obaveze izvođača radova su brojne. On odgovara za dve vrste obaveza:<sup>6</sup>

- a) *administrativne obaveze* – u koje spadaju obaveza prijave početka radova, obaveza imenovanja rukovodioca gradilišta, obaveza vođenja građevinskih knjiga, obaveza obezbeđenja gradilišta.
- b) *ugovorne obaveze* – koje su brojne i u njih spadaju: obaveza proučavanja tehničke dokumentacije, obaveza izvođenja ugovorenih građevinskih radova, obaveza pridržavanja ugovorenih rokova, obaveza plaćanja ugovorne kazne, obaveza omogućavanja naručocu radova da vrši nadzor, obaveza osiguranja radova, obaveza zaštite obustavljenih radova i obaveza obaveštavanja naručioca o važnijim okolnostima.

Ugovorne obaveze izvođača radova prožimaju se u raznim fazama izvođenja radova.

5 S. Perović, D. Stojanović, *Komentar zakona o obligacionim odnosima*, Pravni fakultet Kragujevac, 1980, čl. 630, str. 326.

6 M. Vasiljević, *op.cit.*, str. 225.

## 2.1 Obaveze izvođača u toku izvođenja radova

Budući da se izvođenjem radova, uglavnom, bave specijalizovane organizacije i stručna lica, koja pri izgradnji imaju profesionalnu opremu, sa razlogom se pretpostavlja da su oni u ovoj fazi odgovorni za veliki broj obaveza i danas odgovaraju za gotovo svaki nedostatak. U teoriji postoji nekoliko shvatanja ove odgovornosti.

Po jednom shvatanju izvođač radova zajedno sa projektantom je dužan da preduzme sve što je u njegovoj moći da ispoštuje volju naručioca, standard gradnje i pravila struke, ali ne garantuje postizanje rezultata (obligacija sredstva).

Po drugom shvatanju, naručilac je isključivo zainteresovan za rezultat – cilj, a ne i radove kojima se on postiže. Ukoliko nisu ispunjeni zahtevi naručioca, a ti zahtevi se ne protive pravilima struke, pretpostavlja se odgovornost izvođača (obligacija cilja).

Izvođač radova odgovora po kriterijumu pojačane profesionalne odgovornosti.<sup>7</sup> U postupku izgradnje, izvođač radova ima niz obaveza.

### 2.1.1 OBAVEZA U POGLEDU NAČINA IZVOĐENJA RADOVA

Izvođač je dužan da radove izvodi prema ugovoru i odobrenom projektu. Izvođač je dužan da blagovremeno prouči svu tehničku dokumentaciju. Ukoliko mu neke stvari iz projekta ili ugovora nisu jasne, obavezan je da blagovremeno zatraži objašnjenja. On nema pravo da samostalno menja projekat ili odlučuje o odstupanjima od nje. Štaviše u nekim situacijama za odstupanje od projekta neće biti dovoljna ni saglasnost investitora, nego će se o odstupanju morati obavestiti i administrativni organ koji je dao građevinsku dozvolu.

Izvođač odgovara za nedostatke čak i u situaciji kada mu naručilac ili nadzorni inženjer daju drugačija uputstva od onih dogovorenih i strukom predviđenih, budući da je on kao stručnjak bio dužan da pazi da se radovi vode u skladu sa pravilima zanata, on je dužan da radove izvodi na opšte priznat i uobičajen način. Obaveza poštovanja pravila struke ne mora čak biti ni posebno ugovorena, ona se podrazumeva. Radove koji nisu predviđeni ni ugovorom ni propisima izvođač je dužan izvoditi na uobičajen i opšte priznat način.

Ako nije drugačije ugovoreno, izvođač je u obavezi da izvrši ne samo ugovorene radove nego i sve *prilazne* (izgradnja privremenih objekata na gradilištu, izrada prilaznih puteva...) i

7 Zakon o obligacionim odnosima, (*Službeni list SFRJ*, br. 29/78), čl. 18, st. 2.



*završne radove* (uklanjanje privremenih objekata, odnošenje materijala i uređaja...). Međutim, obaveza izvođača se ne odnosi na tzv. „prethodne radove“. „Prethodni radovi, u zavisnosti od klase i karakteristika objekta, obuhvataju: istraživanja i izradu analiza i projekata i drugih stručnih materijala; pribavljanje podataka kojima se analiziraju i razrađuju inženjersko-geološki, geotehnički, geodetski, hidrološki, meteorološki, urbanistički, tehnički, tehnološki, ekonomski, energetski, seizmički, vodoprivredni i saobraćajni uslovi; uslove zaštite od požara i zaštite životne sredine, kao i druge uslove od uticaja na gradnju i korišćenje određenog objekta“.<sup>8</sup> Obaveza izvođača je i da blagovremeno preduzima sve mere i radnje u cilju obezbeđivanja sigurnosti objekta, radova, opreme, uređaja, radnika, prolaznika, saobraćaja i susednih objekata.<sup>9</sup> Izvođač radova dužan je i da vrši internu kontrolu radova.<sup>10</sup> Pored njega, kontrolu imaju pravo vršiti i naručioci, koji tu kontrolu vrše obično preko stručnog nadzornog inženjera. Kontrolu izvođenja radova vrši i država preko inspeksijskih službi. U sudskoj praksi naših sudova, strogo su poštovana ova pravila i pravila o povišenoj, profesionalnoj odgovornosti izvođača radova, smatrajući ga odgovornim za nedostatak, čak i kada je radio pod nadzorom, a nedostatak je posledica nepridržavanja pravila struke.<sup>11</sup>

### 2.1.2 OBAVEZA U POGLEDU POŠTOVANJA ROKOVA

Obaveza poštovanja rokova predstavlja jednu od centralnih obaveza izvođača radova. Kod ugovora o gađenju, koji je specifičan i po svom trajanju, značajno je regulisati rokove za završetak pojedinih delova radova.

Kod odgovornosti izvođača za poštovanje rokova možemo razlikovati:

- a) rok za otpočinjanje radova,
- b) rok za izvođenje radova,
- c) rok za primopredaju radova,

#### a) Rok za početak otpočinjanje i izvođenja radova

Izvođač je dužan da započne radove odmah po uvođenju u posao. Ukoliko to ne učini, bez opravdanog razloga (kada izvođač ima pravo da zahteva produženje roka), naručilac ima pravo raskida ugovora i pravo na naknadu štete.

Rok za izvođenje radova počinje da teče od dana kada su ispunjeni uslovi za pristupanje gra-

đenju (dobijanje dozvole za građenje, obezbeđenje sredstava za finansiranje projekta i obezbeđenje plaćanja po završenom projektu) i izvođač je uveden u posao. Za docnju u pogledu ovih uslova odgovara naručilac.

Utvrđivanje rokova otklanja neizvesnost na strani izvođača, jača ugovornu disciplinu i omogućava obračunavanje i naplaćivanje eventualne ugovorne kazne i naknade štete.

Rok može biti određen *konkretno* ili nekom *opštom formulacijom* (npr. ako ugovorne strane ne odrede rok za započinjanje radova, izvođač je dužan da otpočne radove u roku od 12 dana od kad se to od njega zatraži). Pod uvođenjem izvođača u posao (u skladu sa Uzansom br. 45 Posebnih uzansi o građenju) podrazumeva se „ispunjenje onih obaveza naručioca bez čijeg prethodnog ispunjenja započinjanja radova faktički nije moguće ili pravno nije dozvoljeno“.

Izvođač je dužan da organ koji je izdao dozvolu za građenje, obavesti o danu početka radova, najmanje 8 dana pre početka radova. Još jedna veoma bitna obaveza izvođača je da vodi građevinski dnevnik, građevinsku knjigu i obezbeđuje knjigu inspekcije.<sup>12</sup>

Ako izvođač ne počne radove odmah po uvođenju u posao, naručilac će mu ostaviti naknadni primereni rok za otpočinjanje radova. Ako izvođač ni taj rok ne ispoštuje naručilac može raskinuti ugovor i zahtevati naknadu štete.

#### b) Dinamika izvođenja radova

U praksi se ugovorom najčešće predviđa rok u kome se će određena faza ili deo objekta biti završeni (tzv. međurokovi). Ti rokovi su korisni jer najbolje pokazuju kojim tempom se radovi izvode i da li izvođač poštuje rokove, odnosno da li će biti u stanju da završi radove u predviđenom roku.

Umesto međurokova, moguće je ugovoriti i tzv. dinamički plan radova, što je u suštini isto što i međurokovi, samo detaljnije i preciznije određeni.

Ako brzina kojom se radovi odvijaju, nije zadovoljavajuća te postoji opasnost da izvođač ne izvrši svoju obavezu na vreme, naručilac ima pravo da naredi izvođaču da ubrza radove. Opomena je obavezna, pre nego što se naručilac radova posluži eventualnim sankcijama prema izvođaču.

Neki zakonic predviđaju, kao pravo naručioca da natera izvođača na poštovanje rokova, i raskid ugovora, ako je evidentno da izvođač neće biti u stanju da ispoštuje rokove (kao na primer:

<sup>8</sup> Zakon o planiranju i izgradnji, (Sl. glasnik RS, br. 72/2009), čl. 112.

<sup>9</sup> Uzansa broj 109 Posebnih uzansi o građenju.

<sup>10</sup> Troškovi obezbeđenja i čuvanja padaju na izvođača radova.

<sup>11</sup> Presuda Vrhovnog privrednog suda SI 377/65 od 16. juna 1965., *Zbirka sudskih odluka 1965.*, knj. X, sv. 2, str. 133-134.

<sup>12</sup> Zakon o planiranju i izgradnji, (Sl. glasnik RS, br. 72/2009) čl. 152.

švajcarski Zakonik o obligacijama, Opšti imovinski zakonik za Crnu Goru). Međutim, naš Zakon o obligacionim odnosima u članu 131 predviđa da se ugovor ne može raskinuti zbog neispunjenja neznatnog dela obaveza.

Pred jugoslovenskim Vrhovnim privrednim sudom se pojavio i slučaj u kome su strane ugovornom klauzulom ugovorile da nepridržavanje roka, bilo koje strane, ne može biti razlog za raskid ugovora.<sup>13</sup> Sud je zauzeo stav da neizvršenje ugovora i posle naknadno ostavljenog roka, ne opravdava izvođača u neizvršavanju njegove obaveze i uprkos toj klauzuli, omogućio naručiocu pravo na raskid ugovora.

Izvođač je obavezan da učini sve što je u njegovoj moći da završi radove u predviđenom roku, te ako brzina izvođena radova nije zadovoljavajuća dužan je da eventualnim angažovanjem dodatne radne snage i većeg broja mehanizacije, ili organizovanjem dodatnih smena, radom u ekipama i na bilo koji drugi način, obezbedi poštovanje predviđenih rokova.

#### c) Produženje roka

U Srbiji je postalo gotovo redovna praksa da se rokovi ne poštuju. Razlozi za to su brojni (i objektivni i subjektivni). Međutim, Posebne uzanse o građenju (broj 42) predviđaju i navode situacije u kojima, izvođač, ima opravdano pravo na zahtevanje produženja roka:

- a) prirodni događaji (požari, poplave, zemljotresi, izuzetno loše vreme neuobičajeno za godišnje doba i sl.);
- b) mere predviđene aktima nadležnih organa;
- c) uslovi za izvođenje radova u zemlji ili vodi, koji nisu predviđeni tehničkom dokumentacijom;
- d) zakašnjenje uvođenja izvođača u posao;
- e) postupci naručioca iz uzanse br. 70 (slučajevi u kojima se radovi mogu privremeno obustaviti);
- f) zakašnjenje u isporuci opreme, ako opremu nabavlja naručilac ili je isporučuje lice koje je naručilac odredio;
- g) nepredviđeni radovi za koje izvođač prilikom zaključenja ugovora nije znao niti je mogao znati da se moraju izvesti;
- h) viškovi radova preko 10 % od ugovorenih količina radova.

Izvođač je dužan da zahtev za produženje roka podnese naručiocu čim sazna za razlog zbog

koga se rok može produžiti.<sup>14</sup> Navedeni razlozi moraju nastupiti do nastupanja docnije izvođača radova.<sup>15</sup>

Koliko će se rok produžiti zavisi od toga koliko je izvođač bio ometen u izvođenju radova, nastupanjem tih nepredviđenih okolnosti.

Raskid ugovora kod ovakvih situacija je retka pojava i obično se naručiocu za slučaj docnije dužnika (izvođača) obezbeđuju ugovornom kaznom.

#### d) Naknadni radovi

Naknadni radovi su oni radovi koji su se pojavili posle zaključenja ugovora i nisu bili predviđeni ugovorom, te samim tim izvođač nije mogao da kalkuliše vreme koje mu je potrebno za završetak radova. Ti radovi su zapravo jedan od najčešćih razloga za produženje roka.

Ugovorne strane se najčešće sporazumeju i urede, ugovorom, ovo pitanje. Ugovorne strane imaju pravo predvideti i da naknadni radovi neće biti razlog za produženje roka, tj. da su oni obuhvaćeni predviđenim rokom.

Produženje roka u ovakvim situacijama se računa prema trajanju smetnje, čemu se dodaje i eventualno dodatno vreme za ponovno započinjanje radova.

#### 2.1.3 OBAVEZE U VEZI SA MATERIJALOM I OPREMOM

Izvođačeva osnovna obaveza je da obezbedi kvalitet radova koji je predviđen ugovorom. Da bi to postigao nužno je da pored kvalitetnog rada koristi i odgovarajući materijal. U interesu obe ugovorne strane je da se ugovorom precizno regulišu obaveze u vezi sa zahtevanim kvalitetom i samim tim izbjegne, u praksi, jedan od najčešćih razloga za spor strana.

Budući da je glavna dužnost izvođača da obezbedi ugovoreni kvalitet radova on je dužan da proveri da li materijal koji treba da se koristi i ugrađuje odgovara propisanim uslovima i dogovorenom standardu, inače on odgovara za nedostatke.

Materijali svakako, s vremena na vreme, ako se za to pokaže potreba mogu biti podvrgnuti ispitivanjima koje odredi inženjer, na mestu proizvodnje ili na gradilištu i sl.

Ispitivanje materijala vrši se na trošak izvođača radova (izvođač i to uračunava u cenu), međutim, ako je reč o ispitivanju koje nije bilo predviđeno specifikacijama i predračunom, a nadzorni inspektor zahteva ispitivanje, troškove snosi izvođač ako se dokaže da materijal nije u saglasnosti sa ugovorenim, dok u ostalim slučajevima, investitor snosi troškove.

<sup>13</sup> Presuda Vrhovnog privrednog suda SI-2719/69 od 18. februara 1970. godine.

<sup>14</sup> Posebne uzanse o građenju. čl. 44.

<sup>15</sup> Posebne uzanse o građenju. čl. 43.



Ako ispitani materijal ima atest (potvrda o kvalitetu), ali nema potrebna svojstva (slabijeg je kvaliteta), smatra se da je izvođač odgovoran za mane i on odgovara za nedostatke, samo što ima pravo da se regresira od proizvođača materijala. Međutim, ako je loš materijal posledica spajanja ili mešanja dobrih materijala, proizvođač nije odgovoran.

Izvođačeva odgovornost povodom ovog pitanja razlikuje se u nekoliko situacija.

#### **a) Slučaj kada je materijal obezbedio izvođač**

Izvođač će uvek odgovarati za mane u materijalu kad je upotrebljeni materijal različit od onog predviđenog specifikacijama. Ako materijal i kvalitet nisu predviđeni ugovorom dužan je da upotrebi materijal koji omogućuje izvođenje radova zahtevanog kvaliteta („dobar kvalitet materijala“). Materijal mora biti dobar ne samo u trenutku ugradnje nego se mora „dobro ponašati“ i nakon ugradnje.

Izvođač, dakle, uvek odgovara za vidljive mane materijala i očigledna odstupanja od ugovora. U slučaju postojanja skrivenih mana materijala koji inače odgovara specifikacijama u uporednom pravu postoje različita rešenja, ali najdominantnije je da izvođač tada ne bi odgovarao za nedostatke.<sup>16</sup>

#### **b) Slučaj kad je materijal obezbedio naručilac**

U praksi se često sreću situacije kada sam naručilac obezbeđuje materijal. Glavna odgovornost izvođača je da skrene pažnju na nedostatke materijala za građenje, koje je uočio ili je morao uočiti. Ako to ne učini on odgovara za nedostatke i štetu koja zbog toga nastane.

Pretpostavlja se da je lice koje je izvođač radovala stručnjak, pa je njegova dužnost da nedostatke uoči, te je na tome i zasnovana njegova odgovornost. Ako bi naručilac insistirao na upotrebi određenog materijala i pored upozorenja, izvođač je dužan da tako postupi, izuzev ako je očigledno da je materijal opasan, ugrožava stabilnost i sigurnost i nepodoban je za tu ispunjenje obaveze obezbeđenja odgovarajućeg kvaliteta radova. U tom slučaju izvođač ima pravo na raskid ugovora.

Prava naručioca prema izvođaču prenose se na sve docnije sticaoce građevine/njenog dela, s tim što za njih ne teče novi rok za obaveštenja i tužbu, već im se računaju rokovi prethodnika.

Za svu opremu koja je ugrađena u građevinu, važe garancije proizvođača te opreme. Izvođač je dužan da svu dokumentaciju i uputstva za upotrebu opreme, pribavi i preda naručiocu. Ukoliko je

nedostatak u građevini posledica nedostatka u opremi za koji postoji garancija proizvođača, naručilac ima pravo izbora prema kome će ostvarivati svoja prava, prema izvođaču radova ili prema proizvođaču opreme.

Izvođač radova, dakle, odgovara po iznetim pravilima, za sve nedostatke građevine koju je sagradio, tj. njegova „krivica se pretpostavlja“ ali je njemu dozvoljeno da dokazuje drugačije i oslobađa se odgovornosti.

### **3. Odgovornost izvođača radova**

#### **3.1. Odgovornost za mane zemljišta**

Priroda pravnih odnosa između ugovornih strana specifična je i po pitanju zemljišta zavisno od toga ko daje zemljište i materijal. Za mane zemljišta izvođač u principu ne odgovara, jer je dužnost ispitivanja zemljišta dužnost specijalizovanih organizacija, po nalogu naručioca.

Ako je za izvođenje radova u celosti bio odgovoran izvođač, dakle izvodio je radove bez projektanta i nadzornog inženjera koje je imenovao naručilac, on odgovara za mane zemljišta, jer se smatra da je njegova dužnost bila da izvrši ispitivanja zemljišta.

Ako njegova dužnost nije bila da ispituje zemljište, on će odgovarati ako je mane zemljišta zapazio ili mogao da zapazi, a nije na njih upozorio naručioca. Dakle ako su mane bile vidljive i izvođač radova ih je zapazio ili je mogao da ih zapazi, opet će odgovarati za nedostatke.<sup>17</sup>

#### **3.2 Odgovornost za greške u projektu**

Osnovno pravilo je da izvođač odgovara za tzv. „vidljive mane“ u projektu, odnosno ako su one bile vidljive ili je on po pravilu trebalo da ih uoči.<sup>18</sup>

Za skrivene mane u projektu, izvođač ne odgovara.<sup>19</sup>

Ako projekat sadrži greške, osnovna odgovornost leži na projektantu i on investitoru odgovara za mane koje su se u vezi sa projektom javile tokom gradnje.

Kod odgovornosti izvođača za mane u projektu, pravi se razlika između dve situacije:

- a) kada je projekat izvođaču dao naručilac;
- b) kada je izvođačev projektant pravio projekat.

<sup>17</sup> J. Vilus, *op. cit.*, str. 86.

<sup>18</sup> Presuda Vrhovnog privrednog suda SI-318/65 od 14. V 1965.

<sup>19</sup> Presuda Vrhovnog privrednog suda SI-129/72 od 15. V 1972.

<sup>16</sup> J. Vilus, *Građansko-pravna odgovornost izvođača i projektanta*, Beograd, 1973, str. 118.

Izvođač će odgovarati za štetu naručiocu čak i ako je projekat sačinilo drugo lice. Njegova odgovornost je u tom slučaju zasnovana na tome što je on kao stručnjak iz date oblasti trebalo da prilikom proučavanja i upoznavanja sa dokumentacijom uoči vidljive nedostatke i na to skrene pažnju naručiocu. Njegova odgovornost odnosi se samo na vidljive nedostatke. On dakle ne odgovara zato što projekat ima greške, nego zato što je propustio da ih uoči.

Izvođač ima obavezu da *pismeno upozori* investitora na tehničke nedostatke projekta, a u slučaju da su ti nedostaci u suprotnosti sa važećim propisima i standardima, a naručilac ne učini ništa da to otkloni, i da obavesti nadležnu inspekciju. Ukoliko bi propustio da obavesti naručioca o nedostacima projekta bio bi dužan da nadoknadi štetu naručiocu.<sup>20</sup>

Izvođač je u obavezi da, ako ti nedostaci predstavljaju opasnost po okolinu, život i bezbednost ljudi ili saobraćaja, obustavi radove i učini sve da spreči nastanak štetnih posledica.

Ako je projekat radio izvođač pa mu usled tih nedostataka nastane šteta, posledice štete snosiće sam. Ista pravila važe i ukoliko je izvođač radio pod nadzorom ili upustvima nadzornog inženjera.

Ukoliko su upustva nadzornog inženjera pogrešna, odnosno mogu biti štetna po naručioca ili su suprotna propisima i pravilima struke, izvođač je dužan da skrene pažnju na takve nedostatke.

Sudska praksa je zauzela stav da čak i rad izvođača pod stalnim nadzorom inženjera, ne oslobađa izvođača odgovornosti za nedostatke koje su suprotni pravilima struke.

Izvođačeva odgovornost se i ovde zasniva na tome što se izvođač smatra stručnim licem i od njega se zahteva povećana odgovornost i pažnja.

### 3.3 Odgovornost izvođača za nedostatke građevine

Primopredajom građevinskog objekta i isplatom cene obaveze su izvršene. Međutim, ugovor o građenju je specifičan i po tome što se izvršenjem ovih radnji odgovornost ugovornih strana ne završava. Kod ovog ugovora odgovornost strana se produžava za određeni vremenski (garantni) period.

Izvođač radova je dužan da garantuje da u propisanom/ugovorenom vremenskom periodu neće biti mana tj. da su radovi dobro izvedeni i on snosi odgovornost za sve nedostatke koji se u tom garantnom period pojavu. Garantni rok po-

drzumeva da se objekat upotrebljava na uobičajen/predviđen način.

Naši propisi određuju *dvogodišnji garantni rok*, ako nije ugovoreno nešto drugo. A *desetogodišnji garantni rok* propisan je za solidnost građevine i nedostatke zemljišta na kom je podignuta. Za određene građevine koje se koriste za masovni prijem ljudi (zgrade za stanovanje, mostovi...) moguće je propisati i duže garantne rokove.<sup>21</sup>

Pre svega, da bi došlo do primopredaje, potrebno je da se izvrši pregled završenog građevinskog objekta. Tehnički deo pregleda objekta predstavlja proveru podobnosti objekta za upotrebu, odnosno da li se takav objekat može koristiti i da li odgovara propisanim standardima i tehničkoj dokumentaciji.

Tehnički pregled vrši stručna komisija, organa uprave, te se objekat pre dobijanja upotrebne dozvole ne sme koristiti.<sup>22</sup> Stručna komisija proverava samo da li su ispoštovane imperativne norme, standardi i odobrena tehnička dokumentacija. Ona ne proverava da li objekat odgovara ugovornim zahtevima (dakle pregled se obavlja pre svega zbog društvenog interesa).

Ako objekat sadrži nedostatke, uočene pri tehničkom pregledu, koji se ne mogu otkloniti, a ti nedostaci ugrožavaju stabilnost i sigurnost objekta, administrativni organ koji izdaje dozvole, dužan je doneti rešenje o rušenju objekta ili njegovog dela. Investitor je dužan uraditi sve da se objekat poruši i ukloni, a izvođač radova je odgovoran za naknadu štete investitoru.

Ako objekat ispunjava sve propisane zahteve i bezbednosne uslove, vrši se primopredaja objekta. Primopredaja se vrši između ugovornih strana u odgovarajućem roku po završetku radova i tehničkog pregleda.

Tokom primopredaje potrebno je da naručilac pregleda objekat i utvrdi da li objekat ima bilo kakve vidljive nedostatke, na koje mora skrenuti pažnju izvođaču, a on je dužan da ih otkloni te snosi troškove novog tehničkog pregleda. Za primopredaju potrebno je prikupiti i svu tehničku dokumentaciju, jer je i ona predmet pregleda.

Izvršenje primopredaje konstatuje se zapisnikom, u koji se unose svi nedostaci, te način i rok u kome se ti nedostaci moraju otkloniti. Obe ugovorne strane zadržavaju po primjerak zapisnika.

Danom primopredaje prelazi rizik slučajne propasti ili oštećenja objekta, na naručioca.

Garantni rokovi počinju da teku od primopredaje. Ukoliko su stavljeni prigovori na određene

21 G. Ajnšpiler – Popović, *Ugovor o građenju*, Savremena administracija a. d., Beograd, 2007, str. 14.

22 Zakon o planiranju i izgradnji, (*Sl. glasnik RS*, br. 72/2009) čl. 155.

20 Presuda Vrhovnog privrednog suda SI-868/63 od 13. VIII 1963.

nedostatke, rokovi počinju da teku od dana otklanjanja nedostataka.

Naručilac može stupiti u posed i ako nisu obavljene formalnosti primopredaje. Ako nakon stupanja u posed, u odgovarajućem roku ne stavi prigovore, smatra se da je došlo do tzv. „*prećutne primopredaje*“. Ukoliko investitor počne da koristi objekat pre zvanične primopredaje smatra se da je primopredaja izvršena danom otpočinjanja korišćenja.

Kod tehnički složenijih objekata najčešće se vrši *privremeni prijem objekta*.<sup>23</sup> Privremeni prijem, omogućava naručiocu da izvrši sve neophodne kontrole pre konačnog prijema objekta. Nedostaci koji se otkriju tokom pregleda moraju se prijaviti izvođaču i on je dužan da ih otkloni, da bi došlo do konačnog prijema. Ukoliko izvođač ne želi da otkloni nedostatke, naručilac može angažovati nekog drugog izvođača da otkloni nedostatke i to na račun starog izvođača.

Nakon izvršene primopredaje (konačnog prijema)<sup>24</sup> izvođačeva odgovornost prestaje (ako je bio savestan) za one nedostatke koji su bili vidljivi, odnosno ukoliko su se mogli zapaziti običnim pregledom, a nisu konstatovani u zapisniku o izvršenom pregledu i primopredaji objekta. Izvođačeva odgovornost neće prestati ukoliko je bio nesavestan, odnosno ako je za nedostatke znao ili morao znati ali ih je namerno utajio i sakrio od naručioca.

Pored vidljivih nedostataka, mnogo češće se u praksi javljaju skriveni nedostaci objekta. I na ove nedostatke primenjuju se odredbe o odgovornosti iz ugovora o delu.

Po izvršenom prijemu, sastavlja se konačni obračun. „Konačnim obračunom se raspravljaju odnosi između ugovarača i utvrđuje izvršenje njihovih međusobnih prava i obaveza iz ugovora“<sup>25</sup> Posebnim uzansama o građenju predviđeno je da se taj obračun mora predati u roku od 60 dana od izvršene primopredaje.<sup>26</sup> Ako naručilac bez opravdanog razloga odbije da učestvuje u obračunu ili odugovlači sa svojim učešćem, druga strana može sama da izvrši obračun i o tome obavesti naručioca. Svaka strana bi sama snosila troškove učešća u izradi konačnog obračuna.

Za sve nedostatke koje se pojave nakon izvršenog pregleda i primopredaje, a nisu se mogli uočiti

pri redovnom pregledu objekta, naručilac ima pravo da se pozove na te nedostatke u roku od mesec dana od dana otkrivanja. Ukoliko se naručilac u tom roku ne obrati izvođaču i ne skrene mu pažnju na te nedostatke, gubi pravo da traži otklanjanje nedostataka (subjektivan prekluzivni rok).

Zakonski (objektivni) garantni rok za građevinske radove iznosi dve godine. Za sve nedostatke koji se pojave u vremenu trajanja garantnog roka, dužnost izvođača je da ih otkloni i to o svom trošku. Pravilo je i da nezavisno od isteka garantnog roka, izvođač se ne oslobađa odgovornosti za one nedostatke za koje je znao ili mu nisu mogli ostati nepoznati.<sup>27</sup>

Garantni rokovi se produžavaju ukoliko se objekat zbog nedostataka nije mogao upotrebljavati. Po potrebi se garantni rokovi mogu i produžiti (pogotovo za određene objekte za masovni prijem ljudi poput mostova, stambenih zgrada itd.). Sloboda ugovornih strana je i da propišu duže rokove od ovih minimalnih.

Zakonski garantni rok koji se odnosi na stabilnost objekta iznosi 10 godina (zbog posebnog društvenog značaja, rok je znatno duži i posebno je propisan). Naručilac ili drugi sticalac su dužni da obaveste izvođača i projektanta o nedostacima u roku od 6 meseci od kad su nedostatak ustanovili, inače gube pravo da se pozivaju na njega (član 645. ZOO).<sup>28</sup> Istekom ovih zakonskih rokova počinju da teku rokovi u kojima se naručilac može obratiti sudu, tužbom i zahtevati otklanjanje nedostataka. Naručilac može posredstvom trećeg lica otkloniti nedostatke, na račun izvođača. Za ostvarenje ovog prava naručilac je ograničen prekluzivnim rokom od godinu dana. Dakle, ukoliko je naručilac uredno obavestio izvođača o nedostacima a ovaj u roku od godinu dana ne uradi ništa da bi ih otklonio, naručilac ne može svoje pravo ostvariti sudskim putem.<sup>29</sup> Međutim, pod zastarelošću ovog prava naručioca, podrazume se da za taj predviđeni rok, naručilac nije učinio bilo šta da ti nedostaci budu otklonjeni, tj. da nije ponovo tražio otklanjanje nedostataka, niti se sporazumeo sa izvođačem o otklanjanju nedostataka i sl.

Od pravila da nakon isteka godinu dana od obavешtenja o nedostacima, naručilac gubi pravo na sudsku zaštitu, postoje dva izuzetka u kojima naručilac može ostvariti svoje pravo i kasnije:<sup>30</sup>

23 J. Vilus, *op. cit.*, str. 184.

24 Izraz „konačan“ prijem u tekstu se upotrebljava uslovno, suprotno od „privremenog prijema“. To je značajno naglasiti jer postoje prava koja ne poznaju tu razliku i kod kojih je prijem objekta jedinstvena operacija.

25 Posebne uzanse o građenju, br. 116.

26 Posebne uzanse o građenju, br. 117.

27 To predstavlja samo doslednu primenu odredaba člana 617. ZOO.

28 Isto rešenje predviđeno je i u prednacrtnu Građanskog zakonika, sačinjenom od strane Vlade Republike Srbije - Komisije za izradu nacrtu Građanskog zakonika, član 802.

29 Gordana Ajnšpiler-Popović, *op. cit.*, str. 14.

30 I. Bukljaš, B. Vizner, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Treća knjiga, Zagreb, 1979.



1. *Prigovor protiv izvođačevog zahteva*– Ako izvođač, nakon isteka roka od godinu dana podnese tužbu za isplatu naknade, naručilac može (ako je izvođača obavijestio o nedostatku u predviđenom roku) prigovorom protiv izvođačevog zahteva istaći svoje pravo na sniženje cene i naknadu štete (čl. 616. stav 2. ZOO.)
2. *Ako je izvođač bio nesavestan*– Izvođač se ne može pozvati na neku odredbu o rokovima ako se nedostatak odnosi na činjenice koje su mu bile poznate ili su mu morale biti poznate, a o njima nije obavestio naručioca (član 617. ZOO.)

Ukoliko pak u predviđenom roku dođe do suđenja, sud će doneti odluku u kojoj će narediti izvođaču da otkloni sve navedene nedostatke u roku od 15 dana. Izvođač je dužan da u tom roku, pristupi kontinuiranom radu na otklanjanju nedostataka. To znači da izvođač nije ograničen rokom od 15 dana za završetak radova, jer u nekim situacijama bi taj rok morao biti znatno duži, nego je dužan da u tom roku pristupi kontinuiranom i ozbiljnom otklanjanju nedostataka.

Zbog česte pojave u praksi da se pokušava izigrati sud, započinjanjem radova u propisanom roku, pa njihovim prekidom nakon nekog vremena, posvećenost kontinuiranog otklanjanja mana se procenjuje sa stručnog aspekta, gde se rok za završetak radova procenjuje uobičajenim periodom neophodnim za adekvatno otklanjanje nedostataka.

Postoje različita shvatanja o pravnoj prirodi odgovornosti projektanta i izvođača nakon primopredaje objekta.<sup>31</sup>

Po jednom shvatanju, odgovornost je *ugovornog karaktera*, budući da se pretpostavlja da su nedostaci na objektu posledica neizvršenja ugovornih obaveza. Zbog toga izvođač i dalje odgovara za skrivene nedostatke, a oslobađa se odgovornosti za vidljive.

Po drugom shvatanju odgovornost je *deliktneog karaktera*. Polazi se od toga da izvođač namerno, bilo izjavama bilo prećutno prikriva mane i nedostatke, te postoji zla namera. Zbog toga se smatra da je reč o "prevari (koja se široko tumači) izvođača koja povlači poništaj dejstva primopredaje (*fraus omnia corumpit*)".

Po pravilima o deliktnoj odgovornosti i sam rok bi bio duži od garantnih rokova, a zla namera obuhvatala bi i grubu i običnu nepažnju, što ipak predstavlja (neopravdano) preširoko tumačenje.

31 M. Vasiljević, *op. cit.*, str. 237.

Prema trećem shvatanju, odgovornost izvođača za nedostatke se gleda kao kršenje njegove garancije za stabilnost i kvalitet radova.<sup>32</sup>

### 3.3.1 ODGOVORNOST IZVOĐAČA ZA KVALITET IZVRŠENIH RADOVA

Prema klasičnim shvatanjima izvođač i projektant su odgovarali samo za mane koje ugrožavaju stabilnost ili solidnost građevine. Danas Posebne uzanse o građenju br. 83 propisuju da „izvođač garantuje da su izvedeni radovi u vrijeme primopredaje u skladu sa ugovorom, propisima i pravilima struke i da nemaju mane koje onemogućavaju ili umanjuju njihovu vrednost ili podobnost za redovnu upotrebu, odnosno upotrebu predviđenu ugovorom“. Njegova odgovornost odnosi se i na "male radove" i sve ostale radove, te ongarantuje da u roku od dve godine neće biti nedostataka. Takođe, pravi se razlika na vidljive i nevidljive nedostatke, tako da će izvođač odgovarati i za nedostatke koji su nevidljivi-skriveni.

Odgovornost izvođača za stabilnost i sigurnost građevine je, danas, posebno propisana, što govori o želji zakonodavca da dodatno naglasi i propiše ovaj vid odgovornosti. Odgovornost (savesnog) izvođača za „male radove“ po primopredaji je višestruko uslovljena.<sup>33</sup>

*Prvo*, potrebno je da je riječ o skrivenim manama, za koje izvođač nije znao niti je morao znati ili o vidljivim manama za koje je izvođač znao a nije ih pokazao naručiocu (teret dokazivanja je na naručiocu).

*Drugo*, naručilac je u obavezi da obavesti izvođača, o svim nedostacima uočenim na građevini i to najkasnije u roku od mesec dana od otkrivanja nedostatka, inače gubi to pravo.

*Treće*, nedostatak se može pojaviti najkasnije u roku od 2 godine od primopredaje (objektivni rok).

*Četvrto*, ako naručilac pokušava ostvariti pravo putem tužbe, mora je podneti u roku od godinu dana od učinjenog obaveštenja.

Ukoliko je izvođač bio nesavestan tj. znao je za nedostatke ili mu oni nisu mogli ostati nepoznati, njegova odgovornost nije ničim uslovljena i on je odgovoran za sve nedostatke koje se pojave.

Pravo naručioca nije ničim uslovljeno u slučaju da je reč o nedostacima vezanim za činjenice koje su izvođaču bile poznate ili nisu mogle ostati nepoznate, a on ih nije saopštio naručiocu.<sup>34</sup> „Na ovaj način garancijska odgovornost izvođača za

32 Svi opšti uslovi u građevinarstvu govore o „garanciji izviđača“ – vid. J. Vilus, *op. cit.*, str. 182 – 192.

33 M. Vasiljević, *op. cit.*, str. 238.

34 Zakon o obligacionim odnosima, (*Službeni list SFRJ*, br. 29/78) čl. 617.

kvalitet izvedenih radova pretvara se u deliktnu odgovornost, u kom slučaju se primenjuju pravila i rokovi ove odgovornosti<sup>35</sup>

### 3.3.2 ODGOVORNOST IZVOĐAČA RADOVA POSLE PRIMOPREDAJE ZA SOLIDNOST GRAĐEVINE

Odgovornost za stabilnost i solidnost građevine je posebno propisana Zakonom o obligacionim odnosima u članu 644. Zakon je propisao da izvođač odgovara za nedostatke vezane za solidnost i stabilnost građevine koji se pojave u vremenskom periodu od deset godina od primopredaje.

Pojačana odgovornost (odgovornost dobrog privrednika) u odnosu na standardne garantne rokove vezana je upravo za značaj koji ovo pitanje ima za društvo u celini, a usmjerena je na zaštitu najvećih ljudskih vrednosti poput života ljudi i njihove bezbednosti.

Odgovornost izvođača radova ne može se isključiti na bilo koji način, dakle bilo kakva ugovorna klauzula vezana za isključenje ili smanjenje odgovornosti izvođača u ovoj situaciji ne bi imala dejstva.

Solidnost radova ne obuhvata solidnost svih izvedenih radova, već se odnosi samo na one koji mogu da utiču na stabilnost građevine tj. onih nedostataka koji u krajnjem slučaju mogu da dovedu do rušenja ili pucanja zgrade ili njenih dijelova i njene nesigurnosti za život u njoj. Izvođač radova će odgovarati čak i za nedostake u projektu, koji su doveli do ugrožavanja stabilnosti građevine ukoliko je te nedostatke mogao uočiti da je posvetio dužnu pažnju.

Izvođač dakle odgovara i za nedostatke u tehničkoj dokumentaciji i jedini način da se u toj situaciji izvođač oslobodi odgovornosti je, kako predviđaju Posebne uzanse o građenju, da dokaže da te mane nije mogao uočiti i pored uložene dužne pažnje.

Izvođač je kao stručnjak dužan da obrati pažnju i na zemljište na kojem se gradi objekat, budući da on odgovara i za nedostatke u zemljištu koji ugrožavaju stabilnost zgrade, ukoliko nije izvršio potrebna ispitivanja. On će se osloboditi odgovornosti u toj situaciji jedino ako pokaže da je za procenu zemljišta na toj lokaciji odgovorna bila specijalistička agencija koja je dala stručno mišljenje kojim procjenjuje da je zemljište pogodno za gradnju.

Naručilac je ovlašćen da na gradilište postavi nadzorni organ koji će nadgledati izvođača. Nadzorni organ je dužan da vrši stručni nadzor i o svim uočenim nepravilnostima obavještava i naru-

čioca i izvođača. Ukoliko on svoj posao ne bude obavljao stručno i ne ukaže na one nedostatke koje je morao uočiti, odgovornost izvođača se može umanjiti. Ukoliko ni izvođač ni nadzorni organ nisu stručno postupali, njihova odgovornost za nedostatke je solidarna.

Izvođač se ne oslobađa odgovornosti ako je radio po nalogu nadzornog organa jer je, kao stručnjak, bio dužan da uoči nedostatke u takvim instrukcijama i na njih upozori naručioca.

Izvođač odgovara naručiocu i za rad podizvođača koga je on angažovao, prilikom izvođenja radova. Za sve eventualne nedostatke građevine, uzrokovane dejstvom podizvođača, odgovara izvođač.

## 4. Ograničenje i isključenje odgovornosti izvođača za nedostatke

„Izvođač odgovara za nedostatke u izvedenim građevinskim radovima samo ako su oni nastali njegovom krivicom. Krivica izvođača se pretpostavlja<sup>36</sup> Izvođač se odgovornosti može osloboditi jedino ako dokaže da na njegovoj strani nema krivice (o čemu je bilo reči u prethodnim poglavljima). Dakle jedini način da se izvođač oslobodi odgovornosti za neizvršenje neke od obaveza jeste da dokaže da do neispunjenja njegovih obaveza nije došlo njegovom krivicom.<sup>37</sup> Zavisno od uspešnosti tog dokazivanja zavisi i da li će delimično ili u potpunosti biti oslobođen odgovornosti. Nepostojanje krivice dokazuje na sledeće moguće načine.

### 4.1 Krivica ili radnja naručioca

Izvođač je dužan da izvrši ugovorenu obavezu i da se pridržava tehničke dokumentacije. On je takođe dužan da poštuje uputstva naručioca ali i da poštuje pravila struke prilikom građenja. Međutim, pravila struke svakako su na prvom mestu, tako da je izvođač dužan da odbije sve naredbe i uputstva od strane naručioca ako se ona kose sa pravilima i standardima gradnje. U suportnom i on će odgovarati za nastale posledice, bez obzira na to što je poštovao uputstva naručioca.

U slučaju da izvođač uvidi da nalog naručioca može da izazove štetu, dužan je da izvođača upozori na te štetne posledice, čime delom a ponekad i u potpunosti može da se oslobodi odgovornosti. Izvođač će se dakle osloboditi od-

36 S. Perović, D. Stojanović, *op. cit.*, čl. 641, str. 357.

37 Ovde je zastupljeno shvatanje da je odgovornost izvođača – ugovorna odgovornost. Bitno je naglasiti da se veliki broj uglednih pravnika ne slaže sa ovim shvatanjem i smatraju da je odgovornost izvođača objektivne prirode.

35 M. Vasiljević, *op. cit.*, str. 238.



govornosti ako postoji uzročno-posledična veza uplitanja, odnosno naručiočevih naloga i štete, a naručilac je pismeno obavešten od strane izvođača o mogućim štetnim posledicama ili ukoliko je naručilac i sam bio stručnjak u datoj oblasti a svejedno je uputio takav nalog.

Takođe, da bi se izvođač oslobodio (ili bar smanjio) svoju odgovornost u pogledu upotrebe neodgovarajućeg materijala, načina izvođenja ili kašnjenja sa radovima, potrebno je da dokaže da ni sam naručilac nije poštovao svoje obaveze što je dovelo do toga da izvođač nije bio u stanju da izvrši svoju obavezu.

U teoriji postoje stavovi, da se izvođač uvek smatra krivim za nedostatke građevine. On je kao stručnjak bio dužan da predvidi i uoči sve nedostatke i upozori na njih

#### 4.2 Krivica ili radnja trećeg lica

U toku izvođenja radova do štete i negativnih posledica može doći radnjama i propuštanjem projektanta, nadzornog inženjera, drugog izvođača radova itd. U tim situacija teorija i praksa najčešće zauzimaju stav da izvođača treba osloboditi odgovornosti pod uslovom da se dokaže krivica trećih lica.<sup>38</sup> Dakle potrebno je da je zbog štetnog dejstva trećeg lica došlo do onemogućavanja izvršenja ugovorne obaveze

Izvođač se neće osloboditi obaveze ukoliko je postupao po nalogu nadzornog inženjera, je je on kao stručnjak morao znati da neativne posledice takvog naloga.

#### 4.3 Dejstvo više sile

Nepredviđene okolnosti koje nisu mogle biti uočene i predviđene u trenutku zaključenja ugovora i u ugovoru o građenju, kao i kod svih drugih ugovora obligacionog prava, predstavljaju osnov za smanjenje ili isključenje odgovornosti (*klausula rebus sic stantibus*).<sup>39</sup> Ugovor o građenju je ugovor sa trajnim prestacijama<sup>40</sup>, zbog toga se kod njega na okolnosti koje se mogu pojaviti u toku njegovog izvršenja posebno gleda, te se i tu se zahteva povećana pažnja izvođača te se okolnosti koje ometaju izvođača u izvršenju ugovorenih obaveza tumače restriktivno.

Pitanje se postavlja, koje su to okolnosti na koje se strane mogu pozivati po ovom osnovu. U teoriji a u nekim zakonima u uporednom pravu je i izričito propisano npr. da se loši vremenski

uslovi ne mogu smatrati „nepredviđenim okolnostima“ budući da je na njih izvođač morao da računa prilikom procjena. Izvođač se takođe ne može pozivati na nedostatke koje su posledica lošeg-manjlijivog materijala. On će biti odgovoran u takvim situacijama čak i kad su mane materijala bile skrivene, a mogle su se učiti da se pri pregledu posvetila dužna pažnja.

Prema našem pravu, vanredni događaji i viša sila koja učine nemogućim ispunjenje obaveza ili u toj meri otežaju ispunjenje obaveza, da je očigledno narušena ravnoteža davanja, ilise ne može ostvariti svrha ugovora, i akopo opštem mišljenju to ne odgovara željama ugovornih strana, može se raskinuti ugovor.

Bitno je navesti i da je opšteprihvaćeni stav da izvođač neće odgovarati za štetu koja bi nastala u vezi sa ratom, invazijom, eksplozijom bombe, mina, municije i drugih „specijalnih rizika“. Ovo je posebno važno za naše uslove, budući da kod nas još uvijek ima mnogo minskih polja i rasutih ubojnih sredstava iz brojnih prethodnih ratova. Izvođač se u ovim situacijama potpuno oslobađa odgovornosti. Čak je investitor u obavezi da nadoknadi sve štete koje je pretrpela izvođačeva imovina i mehanizacija pri izvođenju radova. A svi ovi „specijalni rizici“ predstavljaju i opravdan razlog za povećane troškove izvođača pri otklanjanju tih opasnosti, koje je investitor dužan nadknaditi.

Izvođač neće odgovarati ni za okolnosti kao što su: poplave, požari, zemljotresi (ako ne izvođač radove u trusnom području gde su zemljotresi česti) i sl.

Ugovorne strane najčešće same ugovorom predvide posledice nepredviđenih okolnosti i više sile. Ako to ne urade primjenjuju se ova opšta pravila i uslovi sadržani u tipskim ugovorima.

### 5. Zaključak

Građevinarstvo je od nastanka civilizacije bilo jedna od primarnih ljudskih delatnosti. Njegov značaj kroz istoriju nikada nije opadao, budući da je svakoj civilizaciji bio cilj da ostavi što više zadužbina i građevina potomcima. Bitna karakteristika građevinarstva je da za sebe vezuje veliki broj drugih privrednih grana. Kaže se da se po nivou građevinarstva meri stanje u privredi, da li je ona u krizi ili ne.

Naši neimari su kroz istoriju, izgradili hiljade kilometara puteva, saobraćajnica, stambenih zgrada, mostova, hidro i termoelektrana u zemlji i inostranstvu. Pre krize i ratova (70-ih do 80-ih godina) naša zemlja je bila poznata po svojim

38 J. Vilus, *op. cit.*, str. 162.

39 O. Antić, *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet, Beograd, 2011, str. 414.

40 Gordana Ajnšpiler-Popović, *Ugovor o građenju*, Beograd, 2007, str. 6; M. Vasiljević, *Trgovinsko pravo*, Pravni fakultet, Beograd, 2012, str. 224.

graditeljima širom svijeta, a godišnji neto priliv iznosio je i po 1,5 milijardi dolara, a stanje zaključenih poslova preko 5 milijardi dolara. Nažalost, takvi rezultati danas su misaoni pojam. Naša preduzeća su sankcijama i lošim tranzicionim potezima gotovo uništena. Međutim, stare reference, zadovoljni naručioci i veliko građevinsko iskustvo i pravna praksa vezana za građevinarstvo su nam ostali, tako da nam građevinarstvo svakako predstavlja jedan od aduta za privredni razvoj zemlje.

Ugovor o građenju je specifičan i sa mnogo aspekata. On je zbog svoje složenosti i velikog društvenog značaja regulisan velikim brojem normi i pravila. Složenost predmeta ugovora te uslova pod kojima se zaključuje dovode do jako složenih i komplikovanih pravnih odnosa između ugovornih strana. Zbog velike vrednosti ugovora, moguće su i zloupotrebe i pokušaji malicioznog ponašanja ugovornih strana, tako da su te norme i propisana pravila i dužnosti ugovornih strana, veoma bitni za ovaj ugovor.

Složenost odnosa u ovom ugovoru ogleda se i u tome što se obaveze ugovornih strana ne završavaju ni ispunjenjem ugovora. Ovaj rad se zbog toga bazirao na užu oblast, predstavljajući odgovornost izvođača radova. Iako je izvođačeva odgovornost propisana u jako velikom broju slučajeva, te se na prvi pogled može učiniti i kao neopravdano velika odgovornost za neke situacije jer mu se „ne opraštaju” ni nedostaci za koje nije direktno odgovoran, zakonodavac je imao u vidu da je izvođač stručno lice i da duguje najveći mogući stepen pažnje u izvođenju radova.

Javni značaj i bezbednost ljudi je vrhovni cilj, a ljudi tj. organizacije koje se bave građevinarstvom, koja je vrlo profitabilna privredna grana, svakako duguju propisani stepen odgovornosti.

Opravdani pravac eventualnog daljeg razvoja odgovornosti kod ovog ugovora je moguće povećanje odgovornosti ostalih aktivnih učesnika u izvršenju ugovora, da bi se postigao dodatni stepen pravne sigurnosti i osiguralo namirenje poverilaca iz eventualnih šteta, nastalih nesavesnošću ugovornih strana, a odgovornost izvođača je već (opravdano) visoko postavljena.

**Jovan Sofić**

#### THE LIABILITY OF THE CONTRACTOR FOR THE BREACH OF CONTRACTUAL DUTIES IN THE CONSTRUCTION CONTRACT

*Our country has a long tradition of construction and can be proud of thousands of kilometers of roads and loops, bridges, hydroelectric power stations built in the country and abroad. Unfortunately a great reputation that our contractors have had in the world, with the disintegration of the old state and turbulent transition period, led our construction industry on the edge of survival. Old companies are mostly destroyed and new ones have been built, whose poor results, malicious and unprofessional behavior on a daily can be seen. This article will focus on some (not all) of the most important obligations and responsibilities for violations of certain obligations by the contractor. Serbia has great potential for the development of this industry but the discipline and professionalism must be at a much higher level. This paper will present some of the key elements necessary to achieve these goals.*

**Keywords:** *Construction contract, the contractor, responsibilities and obligations of the contractor, the planning and construction law, breach of obligations.*

