

ЗАБРАЊЕНИ УГОВОРИ О ТРГОВИНИ

1. У циљу регулписања тржишта трговинским предузећима и радњама дозвољено је да се баве само оном трговинском делатношћу која је предмет њиховог пословања. Поред тога изричито им је забрањено обављање извесних одређених послова. Прописи о томе налазили су се у одредби о оснивању и делатности трговинских предузећа од 23 јануара 1952. Уредбом о трговинској делатности и трговинским предузећима и радњама од 23 децембра 1953 ова је материја детаљније регулисана. У пречишћеном тексту ове уредбе, донесеном на основу уредбе о њеним изменама и допунама, од 2 јула 1955, а који је објављен у бр. 37 *Службеног листа*, од 17 августа 1955, прописи о овоме налазе се у чл. 12, 62 и следећим. Те забране се састоје углавном у следећем: 1) трговинска предузећа и радње не могу се бавити оном трговинском делатношћу која није предмет њиховог пословања; 2) трговинским предузећима и радњама забрањено је набављати пољопривредне производе и другу робу преко купца; 3) трговинским предузећима на велико забрањено је да једна другима продају робу; 4) забрањена је продаја робе између предузећа на мало; 5) индустријска и друга произвођачка предузећа не могу куповати робу у циљу даље продаје, ни тако купљену робу продавати; 6) привредним организацијама је забрањено да се међусобно споразумевају о продајним ценама на унутрашњем тржишту, и о подели тржишта, у погледу продаје робе само одређеним потрошачима, као и о другим условима и облицима пословања који доводе до монополистичког положаја на тржишту. У свим наведеним случајевима предвиђени су изузеци у којима је забрана дигнута, те су дозвољени уговори који су иначе забрањени; најзад, 7) трговинска предузећа и радње и произвођачке пољопривредне организације не могу купцима продају једне робе условљавати куповином своје робе, ни продајом робе од стране купца.

У уредби су предвиђене разноврсне санкције за случај повреде прописа о трговинској делатности уопште, па и прописа

који забрањују закључивање извесних уговора. Ту долазе, пре свега, разне управне мере, од којих је најблажа привремена забрана обављања одређене трговинске делатности, а најтежа стављање привредне организације под принудну управу (чл. 77). На другом месту, од привредне организације која је радњом учињеном противно одредбама уредбе прибавила себи имовинску корист одузима се целокупан износ тако прибављене користи (чл. 90). Најзад, у уредби су предвиђене и новчане казне разних износа за разне случајеве повреде њених прописа. Између осталог предвиђена је новчана казна од 50 хиљада до 2 милиона динара за привредну организацију ако обавља трговинску делатност без одобрења, или противно одобрењу, или ако врши препродају робе противно одредбама уредбе (чл. 92, ст. 1, тач. 1 и 2). За одговорно лице у привредној организацији предвиђена је новчана казна од 5 хиљада до 50 хиљада динара, ако радња не претставља кривично дело (чл. 92, ст. 4).

Ни у уредби ни у коме другом пропису нису предвиђене никакве грађанске санкције. Одатле је изведен закључак да уговори закључени противно неким од ових забрана нису ништави него да су пуноважни и да се морају извршити, само се уговорник коме је било забрањено да их закључи излаже управним и казним санкцијама наведеним у уредби. Али постоји и супротно мишљење: да су ништави сви ови уговори, зато што су закључени противно забранама, или, како се раније говорило, што су закључени „ван предмета и одбима пословања предузећа”. „Све уговоре склопљене у циљу обављања послова који су забрањени треба огласити ништавним, без обзира што таква последица није и у прописима изрично предвиђена“ (Миодраг Петковић у *Аналима правног факултета у Београду*, 1956, год. IV, стр. 331).

2. Главна државна арбитража била се изјаснила о овој ствари без резерве још 1951. Једно предузеће за воће и поврће било је закључило уговор о продаји два вагона кукуруза, па пошто је цена кукурузу доцније била скочила а купач није пристајао на тражено повећање уговорене цене, предузеће је одбило да изврши уговор тврдећи да је уговор ништав јер „није склопљен у оквиру предмета пословања предузећа”. Веће Главне арбитраже није било тог мишљења. „Чињеница је да је уговор закључен за робу која не спада у оквир редовног пословања туженика. Ова чињеница нема утицаја на решење спора, нити на валианост самог уговора, јер привредно предузеће као самостална привредна јединица одговара за обавезе преузете уговором“. (Одлука Главне државне арбитраже при Влади ФНРЈ од 22 маја 1951. (Збирка одлука државне арбитраже, св. IV, бр. 207, Београд, 1951). Било би тешко рећи једноставније и јасније

да начело специјалности и начело да је уговор закон за уговорнике не дејствују на истим разинама.

Иста доктрина изражена је поводом једног другог случаја у коме је предузеће, које је било регистровано као „трговина индустријском робом и пољопривредним производима на мало“, било одбило да испоручи своме саговорнику 45 тона сена, на шта се било обвезало уговором, позивајући се на то да оно није овлашћено да се бави трговином на велико. Главна државна арбитража огласила је тај уговор за пуноважан. „Против предузећа које обавља трговинску делатност противно прописима предвиђене су привредноуправне и казнене мере. Међутим, ни уредба о оснивању и делатности трговинских предузећа, ни решење о условима за обављање трговинске делатности на велико и мало, а ни било који други пропис не предвиђа поред привредноуправних и казних мера никакве друге правне последице у односу на уговоре склопљене ван обима и предмета пословања. Према томе, ваљани су купопродајни уговори закључени ван обима и предмета пословања предузећа“. (Закључак Главне државне арбитраже од 12 фебруара 1953. Збирка одлука државне арбитраже, св. VI бр. 307, Београд, 1953).

Међутим, у међувремену Главна државна арбитража била је заузела у једном случају супротан став. Два трговинска предузећа на велико била су закључила међу собом уговор о куповини и продаји 250 тона каустичне соде, коју је купац хтео да извезе. Купац је примио око 90 тона, и пошто сода није одговарала уговореном квалитету изјавио је да уговор раскида, и захтевао је од продавца да му врати део цене за непреузете количине, пошто је целу цену био исплатио унапред. „У овом случају“, каже се у закључку Главне државне арбитраже, „правна одлучна околност и суштина спора састоји се у томе да су, и тужилац и туженик трговинска предузећа на велико... Трговинска предузећа (на велико) су основана у циљу снабдевања малопродавачке мреже. Веће допушта могућност да трговинско предузеће на велико прода робу изузетно и ван малопродавачке мреже. То може бити изазвано разним појединачним и изузетним околностима, као што је, на пример, немогућност пласмана у малопродавачкој мрежи. У поступку није извиђано да ли је туженик могао да прода предметну соду малопродавачкој мрежи, односно да ли је само зато, што то није могао да постигне био принуђен да је прода трговинском предузећу на велико. Ако би се утврдило да је туженик конкретне послове обавио противно својим задацима које има као продавац на велико по постојећим прописима и решењу о његовом оснивању и да је прекорачио предмет свог пословања из шпекулативних мотива, онда је поступио противно допуштеном начину пословања, јер је

робу извезао уместо да је снабдео малопродавачку мрежу. Правна последица тога била би да странке морају да поврате једна другој све што се још даде реституирати. Ако би се, пак, утврдило да туженик није могао да пласира предметну соду директно малопродавачкој мрежи, онда би се конкретни послови имали сматрати ваљанима.“ (Закључак Главне државне арбитраже при Влади ФНРЈ, од 24 јануара 1952. Збирка одлука државне арбитраже, св. IV, бр. 256, Београд, 1952).

Као што се види, пуноважност уговора у овом случају, према доктрини израженој у наведеном закључку, зависила би од резултата испитивања да ли је продавац „могао да пласира предметну соду директно малопродавачкој мрежи“, дакле од нечега што се ретко може утврдити са сигурношћу, а што са своје стране зависи и од умешности самога продавца, а и од случаја. Па и кад би се то могло да утврди са апсолутном сигурношћу, купац би све док се то не учини био у неизвесности о судбини уговора. То је довољно да се осуди ова доктрина и да се одбаца. Правна сигурност не може да се помири са оваквом неизвесношћу. Са тачке гледања правне сигурности пре би се препоручило, ако се већ не би хтела да призна пуноважност сличним уговорима, да се они прогласе за ништаве. Али ми ћемо одмах видети да се ни то не може прихватити.

Врховни привредни суд вратио се раније заступаној доктрини „Продаја робе трговинског предузећа на мало трговинском предузећу на велико, без посебног одобрења народног одбора среза, какав је случај и са спорним уговором противна је до душе прописима из чл. 71, односно новог члана 64 уредбе о трговинској делатности и трговинским предузећима и радњама, те је оваква продаја и кажњива по чл. 97, односно по новом члану 92 уредбе (Сл. лист ФНРЈ бр. 56/53 и бр. 37/55). Међутим, осим односне новчане казне и одузимања прибављене имовинске користи (чл. 95, односно нови чл. 90), друге санкције прописима нису предвиђене, због чега се ни спорни уговор не може сматрати ништавим“. (Пресуда, сл. 522/55, од 14 јуна 1956; в. и пресуду сл. 415/55, од 21 јуна 1956).

3. Ако се изближе погледају текстови, онда се може уочити да треба разликовати разне случајеве који су у њима предвиђени: има случајева у којима је уговор ништав у целини, има их у којима је уговор делимично ништав, и најзад, а то је највећа група и најчешћи случај, има случајева у којима је уговор закључен противно забрани пуноважан.

У прву групу спадају пре свега уговори између привредних организација којима се она споразумевају о продајним ценама на унутрашњем тржишту и о подели тржишта, у погледу продаје робе само одређеним потрошачима, као и о другим

условима и облицима пословања која доводе до монополистичког положаја на тржишту. Сви слични уговори су ништави. Ова ништавост изречена је самом уредбом (чл. 67, ст. 3). Ова забрана одговара забрани уговора о картелима и другим правима, који су такође ништави. Ниједан учесник у таквом уговору не може се, дакле позивати на такав уговор против неког другог учесника у њему који га не би поштовао, пошто такав уговор не производи никакво правно дејство.

Исто треба рећи за уговор којим се између трговинског предузећа или радње и неког лица ствара накупачки однос. Такви уговори су забрањени уопште (чл. 62), и због тога ништави. Због тога се накупцу не може ни досудити накупачка провизија, те је Врховни привредни суд у једном случају (који је навео Миодраг Петковић, *оп. цит.* стр. 330) од 4 маја 1956 с правом одбио једног накупца од таквог захтева. Али ствар стоји сасвим друкчије у погледу пуноважности уговора које је накупац трговинског предузећа закључио за њега. Уредба каже да је трговинским предузећима и радњама, откупним станицама, индустријским и другим произвођачким предузећима, угоститељским предузећима и радњама забрањено да набављају пољопривредне производе и другу робу преко накупаца. За њих робу могу набављати само њихови стални службеници (чл. 62). За повреду ове забране предвиђена је казна од 10 хиљада до 500 хиљада динара (чл. 93). Али, изузетно „савезни државни секретар за послове народне привреде може одредити да се поједини производи могу откупљивати и преко откупљивача и сабирача, који нису стални службеници предузећа односно радње“ (чл. 63). За куповину на терену преко сабирача и откупљивача потребно је посебно одобрење савета за привреду народног одбора среза на чијем се подручју пољопривредни производи купују. Ако би забрана набављања преко накупца била поред новчане казне санкционисана и ништавошћу уговора закљученог између накупца и продавца, онда би се сваки пољопривредни произвођач и уопште продавац нашао у незавидној ситуацији. Он би морао увек када продаје неке своје робу, ако не жели да уговор буде поништен, да испитује да ли тај купује робу за себе или за неко предузеће, а у овом другом случају да ли је стални службеник предузећа или је накупац, а ако није стални службеник да ли постоји изузетна одлука савезног државног секретара за послове народне привреде која му омогућава да купује за предузеће, затим да ли постоји посебно одобрење народног одбора среза, и да ли је тим одобрењем обухваћена и његова општина. Није потребно инсистирати и нарочито указивати на апсурдност овог закључља који нужно произилази из схватања да су ови уговори ништави. Ти уговори су пуноваж-

ни јер они нису забрањени уопште, него је само забрањено да неко лице иступа као накупац. Забрана се односи на накупца, а не на продавца, а по општем правилу које ћемо видети код случајева треће групе, када се забрана односи само на једну страну уговорницу уговор је по правилу пуноважан.

Другу групу чине они уговори о продаји којима је купац пристао да купи поред извесне робе која му је потребна и неку другу робу која му није потребна, због тога што му продавац иначе не би хтео да прода робу која је купцу потребна. Ту долазе и уговори о продаји у којима продавац условљава продају робе купцу продајом неке друге робе од стране купца продавцу. Уредба забрањује овакве уговоре (чл. 68), али то не значи да ће они бити у целини ништави. Правило је да када у једном уговору поред пуноважних одредби има и одредби које су ништаве, онда се ниште само ове друге, ако уговор може да опстане без њих. По томе ће уговор о дугу за зеленашким интересом остати на снази, само ће одредба о интересу бити поништена за онај део који премаша дозвољену стопу интереса, јер без тога уговор може да постоји. Али ће уговор о продаји и куповини за цену одређену у злату бити у целини ништав, јер кад се поништи одредба о цени, пашће цео уговор, пошто код нас нема уговора о куповини и продаји у унутрашњем промету ако цена није одређена у динарима. У случајевима који нас интересују биће ништаве само одредбе којима је условљена продаја извесне робе купцу тиме да купац купи и неку другу робу, или да са своје стране прода продавцу неку своју робу. Главни уговор може да постоји и без ових одредби, и зато ће он остати пуноважан.

Остаје трећа група случајева, најмногобројнија и практично најважнија. То су случајеви који се најчешће јављају у пракси, и који су дали повод за размимоилажења у мишљењу, а у којима уговори закључени противно забрани по правилу су пуноважни. Ту спадају уговори закључени противно правилу да се трговинска предузећа и радње могу бавити само оном трговинском делатношћу која је предмет њиховог пословања (чл. 12). Посебно је прописано да трговинска предузећа на велико не могу продавати робу другим трговинским предузећима на велико, изузев кад се ради о роби коју су набавила од произвођача или од трговинског предузећа које је ту робу увезло (чл. 64). Исто је посебно прописано да трговинска предузећа на мало и трговинске радње могу продавати робу само потрошачима, а не и другим трговинским предузећима на мало и трговинским радњама (чл. 65). Најзад, прописано је да индустријска и друга произвођачка предузећа не могу куповати робу у циљу даље продаје, ни тако купљену робу продавати (чл. 66). Уговори за-

кључени противно овим прописима повлаче за собом разне управне мере и казнене санкције против привредне организације као и одузимање остварене користи, али они по правилу нису ништави. Зато има више разлога.

Пре свега, ови уговори нису забрањени уопште; напротив они су дозвољени, само је неким трговинским предузећима и радњама забрањено да закључују неке од њих. Они, дакле, нису противзаконити те не вређају јавни поредак; напротив, њихово закључивање претставља редовну појаву. Забрана појединим учесницима у промету да закључују оне од ових иначе дозвољених уговора који не улазе у круг њихове делатности, потиче непосредно из начела специјалности предузећа и радњи. То је једно опште начело, старо и познато и другим правима. Свако ко учествује у виду занимања у привредном животу може обављати само оне послове који улазе у круг његове делатности. Друге послове могу обављати други, али не он. Послови који прелазе круг његове делатности нису забрањени послови, али је њему забрањено да их закључује. А као што је познато, кад је закључење неког иначе дозвољеног уговора забрањено само једном уговорнику, онда је тај уговор пуноважан. Забрана у том случају може повући евентуално дисциплинске, или казнене, или које друге санкције; она не повлачи ништавост уговора. Тако је не само у имовинском, него и у брачном праву. Супротно правило погађало би без икаквог правног разлога другог уговорника.

При овоме треба пазити да ли се забрана упућена једној страни не односи у ствари на предмет или основ уговора. Тада ће уговор бити ништав по општим правилима о ништавости уговора због недозвољеног основа или предмета, без обзира на то што је пропис састављен тако да се појављује као забрана упућена једном лицу.

Исто тако уговор ће бити ништав ако је забрана једном уговорнику прописана у интересу другог уговорника, ако би, дакле, интереси другог уговорника били заштићени поништењем таквог уговора, а не његовим одржавањем на снази. Тако је, на пример, у случају забране адвокату да купи спорно право чија му је одбрана поверена; тако је у случају забране лекару да уговори са болесником награду за свој труд при лечењу; тако је са забраном једном уговорнику да искоришћујући нужду, тешко имовинско стање, лакомисленост или недовољно искуство свога саговорника уговори за себе или другог несразмерно корист (чл. 253 Кривичног законика), итд. У овим случајевима забрана је упућена једном уговорнику, али она има за сврху заштиту другог уговорника, и то објашњава зашто су такви уговори ништави.

Као што се види, и правило и изузетак од њега управљени су на заштиту другог саговорника. Уствари то значи заштиту поштеног саобраћаја. Тиме ми долазимо до другог аргумента, који није правне него фактичне природе. Није увек лако дознати, а некад је то немогуће утврдити са сигурношћу, да ли је закључење одређеног уговора обухваћено предметом пословања предузећа, те да ли улази у круг његове делатности. Па и кад је то објективно могуће, да ли је то и практично могуће? Уговори у привреди закључују се брзо, телеграмима, телефоном, и нема се увек времена да се испитају ни све околности које могу бити од значаја за успех посла. Ако би над уговорима чије је закључење забрањено једном уговорнику висила опасност поништења, правни промет би био отежан, а правна сигурност пољуљана, због неизвесности о судбини уговора. А колика се вредност полаже код нас на сигурност у промету може се лако видети поред осталог и из чл. 21 општих узанси у коме је наведено више уговора који обавезују предузеће иако их није закључило овлашћено лице.

Ова неизвесност о судбини уговора била би повећана неким одредбама уредбе, ако би се усвојило становиште о ништавости ових уговора. У свима изнесеним случајевима, у којима су посебно формулисане забране, трговинским предузећима на велико, трговинским предузећима на мало и трговинским радњама, и индустриским и другим произвођачким предузећима дозвољено је изузетно „у оправданим случајевима“ да закључују уговоре о продаји који су им иначе забрањени, уз услов да робу продају по набавној цени. Који су случајеви „оправдани“ може рећи само суд, а дотле би уговорници остали у неизвесности. Међутим, са схватањем да су пуноважни уговори чије је закључење забрањено само једној страни, ови прописи уредбе добијају свој смисао, а то је да у оправданим случајевима суд неће наредити никакве ни управне ни казнене санкције против предузећа које је у неком таквом случају закључило уговор чије му је закључење иначе забрањено.

Овим аргументима нису потребни други. Потпуности ради, може се додати да ако би ови уговори били ништави, онда би пропис уредбе о одузимању целокупног износа користи прибављене забрањеним уговором био неспроводљив у многим случајевима. Тај пропис претпоставља да је уговор извршен, а кад се поништи уговор који је већ извршен, онда оно што је свака страна дала другој налази се код њих без основа, те је свака дужна да врати другој што је примила, као што је то подвучено у наведеном закључку Главне државне арбитраже, од 24 јануара 1952. Ту онда више нема никакве користи, те се не би могло ништа ни да одузме.

Најзад, доктрина о ништавости ових уговора ишла би на руку непоштеном пословању: предузеће би закључило забрањени уговор, па би онда тражило његово поништење ако остварење уговора не би било у његовом интересу, као што се то и десило у напред наведеним случајевима из праксе.

(Архив за правне и друштвене науке, 1957., бр. 2—3)

A SUMMARY

PROHIBITED TRADE CONTRACTS

The problem of validity of contracts entered into between the trade enterprises, which is contrary to one of the prohibitions of the Decree on Trade Activities and Trade Enterprises and Shops from 1953., constitutes the theme of this work. After having listed the sanctions of administrative nature which trade enterprises are exposed to when entering into contracts against the prohibition, the author emphasizes that neither in the mentioned Decree, nor in any other regulation, are there provided any civil sanctions. In theory, two adverse conclusions are derived: that contracts entered into contrary to any of the prohibitions of the Decree are not void, and that they void, for the very reason of being entered into for matters outside the scope of operations of the enterprises. Before setting forth this point of view, the author cited several decisions of the Main State Arbitration, according to which the fact that the contract has been entered into for goods which are outside the scope of operations of the enterprise, *does not have any impact* on the validity of the contract. But, the author also states that there is (cites it) a contrary standpoint of the Main State Arbitration concerning the same question. In order to answer the question of validity of the mentioned contracts, it is necessary to classify them into several groups. The first group consists of contracts between economic enterprises in which they reach agreements concerning the forms of business activities leading to monopoly positions on the market. According to the author, they are all void. The same applies to contracts establishing a mediation relationship between an enterprise and a person. The second group, according to the author, consists of sales contracts whereby the buyer agrees to purchase, besides necessary goods, the goods which he does not require, because the sale of the first goods is conditioned by the sale of the second (conditioned sale). The author is of the opinion that void are only those provisions whereby the buyer is under the duty to buy the second (conditioned goods). The main contract of sale is valid, for it can exist without the additional causes. The *third* group, most important and most numerous, of contracts consists of those entered into contrary to the prohibitions in the Decree, entered into contrary to the rule that economic enterprises can only perform those business activities for which they are registered. The author emphatically stands behind his opinion that these contract are valid, because they are not against the law, they do not abuse the public order. This is simply a matter of one contractual party being prohibited from entering into *such* contracts. The author points out that the main reason in favour of this stand is the legal security and the need for advanced speed in entering into contracts in the field of economic and legal transactions.

RÉSUMÉ

LES CONTRATS DE COMMERCE INTERDITS

Le problème de la validité du contrat conclu entre les entreprises commerciales, qui est contraire à l'une des interdictions de l'Ordonnance relative à l'activité commerciale et aux entreprises commerciales et magasins (de l'année 1953) est l'objet de ce travail. Après avoir énuméré les sanctions de nature administrative auxquelles est exposé l'établissement commercial quand il conclut le contrat contrairement à l'interdiction, l'auteur constate que dans l'ordonnance mentionnée ainsi que dans toutes les autres prescriptions aucune sanction civile n'a été prévue. Il s'ensuit que dans la théorie deux conclusions contraires sont tirées à savoir: que les contrats conclus contrairement à l'une des interdictions de l'Ordonnance ne sont pas nuls, et que ceux justement parce qu'ils sont conclus en dehors de l'objet de la gestion des affaires de l'entreprise sont nuls. Avant d'exposer son point de vue, l'auteur cite plusieurs décisions du Conseil d'arbitrage d'Etat, d'après lesquelles le fait que le contrat est conclu pour la marchandise qui ne rentre pas dans le cadre de la gestion des affaires normale de l'entreprise *n'exerce pas l'influence* sur la validité du contrat. Mais l'auteur constate de même qu'il existe la prise de position contraire (et il la cite) du Conseil d'arbitrage d'Etat sur la même question. Pour qu'on puisse répondre à la question de la validité des contrats mentionnés, il est nécessaire d'établir leur classification dans plusieurs groupes. Dans le premier groupe sont classifiés les contrats entre les organisations économiques par lesquels elles se mettent d'accord sur les formes de la gestion des affaires qui aboutissent à la monopolisation sur le marché. Tous ces contrats sont, selon l'opinion de l'auteur, nuls. Cela est valable de même pour les contrats par lesquels entre les organisations commerciales et une certaine personne s'établit un rapport de revente. L'auteur a classifié dans le *deuxième* groupe les contrats d'achat et de vente par lesquels l'acheteur a consenti d'acheter à part la marchandise dont il a besoin de même la marchandise dont il n'a pas besoin, car la vente de la première le vendeur a conditionné par la vente de la deuxième marchandise, (commerce lié). L'opinion de l'auteur est que seront nulles seulement les dispositions par lesquelles la vente de la marchandise à l'acheteur est soumise à la condition de telle sorte qu'il doit acheter l'autre marchandise. Le contrat principal est valable, car il peut exister même sans les dispositions décrites. Le *troisième* groupe, le plus important et le plus nombreux, des contrats conclus contrairement aux interdictions prescrites par l'Ordonnance mentionnée, constituent les contrats conclus contrairement à la règle que les organisations commerciales peuvent seulement exercer les activités qui sont l'objet de leur gestion des affaires. L'auteur se place résolument sur le point de vue que ces contrats sont valables, car ils ne sont pas contraires à la loi, ils ne portent pas atteinte à l'ordre public. Il s'agit seulement de la question qu'à l'une des parties contractantes il est interdit de conclure un tel contrat. Les arguments fondamentaux que l'auteur souligne en faveur de sa prise de position se trouvent dans les raisons de la sécurité juridique et dans la nécessité de conclure le plus rapidement possible les contrats dans la sphère juridico-économique.