

*Доц. др Драган Вујисић,  
Полицијска академија, Београд*

## **Правне последице прекорачења овлашћења директора у заступању предузећа**

Према Закону о предузећима<sup>1)</sup>(ЗОП) предузеће заступа директор, ако овим законом није друкчије прописано.<sup>2)</sup> Директор је, дакле, законом овлашћен за заступање предузећа (заступник *ex lege*). Стога, директору није потребно никакво посебно овлашћење нити давање таквог овлашћења оснивачким актом, односно статутом. Такође, не може му се оснивачким актом, односно статутом одузети функција заступања. Одредница *ако овим законом није друкчије прописано* има у виду друштва лица када је код њих заступање колективно.<sup>3)</sup> Исто тако, и заступање предузећа у пословима који се закључују с члановима управе и извршног одбора директора, као и у судским поступцима против чланова управе и извршног одбора директора.

Директор је овлашћен за закључивање свих правних послова који спадају у редовно пословање, односно регистровану делатности предузећа (неограничено овлашћење).<sup>4)</sup> То је полазиште и правило. Међутим као и свако правило и ово трпи, или може да трпи одређене изузетке, односно ограничења. Генерално сва постојећа или могућа ограничења можемо поделити на општа и посебна. У општа ограничења спадају она која се односе на све директоре независно од облика предузећа и конкретних околности. У посебна, она ограничења која су условљена

1. Сл. Лист СРЈ, бр. 29/96.

2. Види, Закон о предузећима, чл. 41. ст. 1.

3. М. Васиљевић, "Коментар Закона о предузећима", Београд, 1996, стр. 51.

4. В. Јовановић, "Предузећа и друштва према Закону о предузећима", Београд, 1990, стр. 87-88.

конкретним околностима и/или обликом предузећа. Поред ограничења у заступању, постоје и случајеви искључења директора из заступања предузећа.

Прво, опште ограничење овлашћења директора у заступању предузећа, предвиђено је ЗОП-ом. Према члану 20. ЗОП-а предузеће може да закључује уговоре и обавља друге послове промета робе и услуга само у оквиру делатности уписаних у судски регистар, с тим да, без уписа у судски регистар може да обавља и друге делатности које служе делатности уписаној у регистар, које се уобичајено обављају уз те делатности, у мањем обиму или повремено (споредне, акцесорне делатности).<sup>5)</sup>

Остала општа ограничења предвиђена су посебним законима. Тако нпр. према Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији<sup>6)</sup>, у периоду од подношења предлога за принудно поравнање па до доношења решења о отварању поступка принудног поравнања, дужник може вршити текуће послове, али не може отуђити ни оптерећивати своју имовину нити давати јемство или аванс. Када се донесе решење о отварању поступка принудног поравнања, и истакне се на огласну таблу суда, дужник може отуђити или оптерећивати своју имовину, те давати јемство и авале, само ако то одобри председник већа поравнања, односно управник принудног поравнања, ако је одређен. Правни послови које је дужник предузео супротно наведеном (без потребног одобрења) немају правно дејство према поверицима, ако је треће лице знало или морало знати да предузети посао излази из оквира текућих послова дужника и да он за те послове није добио одобрење од председника већа, односно управника принудног поравнања, ако је одређен, или да су они ставили приговор на извршење тих послова.<sup>7)</sup> Даље, према истом закону, стечајно веће може по или пре доношења решења о спровођењу претходног поступка ограничити права овлашћених лица дужника за обављање правних послова и као и привремену меру обезбеђења одредити обуставу исплата са рачуна дужника или својом претходном сагласношћу условити пуноважност одлука органа дужника које се односе на располагање његовим средствима.<sup>8)</sup>

У француском праву, у коме функцију заступања врши председник управног одбора (и генерални директори), председник (исто и генерални директори) не може изнајмљивати имовину акционарског друштва без изричитог овлашћења управног одбора, нити вршити друге функције које по закону припадају скупштини или управном одбору у целини.<sup>9)</sup>

5. Исто и у француском праву (члану 113. Закона о трговачким друштвима) и хрватском праву (чл. 35. ст. 1. и 2 Закона о трговачким друштвима : ХТЗ).

6. Сл. лист. СФРЈ, бр. 84/89.

7. Види, Закон о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, чл. 28; детаљније, Н. Шаркић-Д. Рашић, "Коментар Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији", Београд, 1992, стр. 19-20.

8. Види, Закон о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, чл. 76, детаљније, Н. Шаркић-Д. Рашић, нав. дело, стр. 56-57.

9. J. Le Galle, "French Company Law", London, 1974, стр. 138.

Посебна ограничења прописана су законом или могу бити предвиђена аутономним актима предузећа.

У посебна ограничења прописана ЗОП-ом спада режим закључења уговора о кредиту, кауцији, гаранцији, авалу и јемству у случају сукоба интереса у вођењу послова (клаузула конфликтности интереса). Код друштва лица и режим заступања у случају колективног заступања (потребна сагласност свих чланова овлашћених за заступање).

Аутономна ограничења овлашћења за заступање могу бити предвиђена оснивачким актом, односно статутом предузећа; посредно и одлуком органа управљања.

Оснивачким актом, односно статутом предузећа, може се ограничити овлашћење директора (заступника) на закључивање одређених уговора или на вршење других правних радњи, а може се одредити да директор (заступник) закључује уговоре и врши друге правне радње само уз сагласност органа управљања.<sup>10)</sup>

ЗОП, видимо, говори о два модалитета ограничења овлашћења у заступању предузећа, утврђених оснивачким актом, односно статутом предузећа.

Први модалитет односи се на овлашћење директора да закључује само одређене уговоре и/или да врши друге одређене правне радње, односно на ограничење његовог начелно неограниченог овлашћења. Ограничење се може одредити не само по врсти уговора, односно других правних радњи (индивидуално или генерално одређених) него и одређивањем ограничења по вредности (изнад које вредности одређене уговоре директор не може самостално да закључује у име и за рачун предузећа).<sup>11)</sup>

У погледу начина прописивања ових ограничења, оснивачком акту, односно статуту стоје на располагању две варијанте. Прва, уједно и практичнија, да се одреди које уговоре, односно друге правне радње директор није овлашћен да закључује, односно предузима (неограничено овлашћење је правило, а ограничење представља изузетак). Друга, да се одреди које уговоре, односно друге правне радње директор може да закључује, односно предузима; дакле, по правилу не и да се поменути актима, негативним одређењем, наводи које уговоре и друге правне

10. Види, Закон о предузећима, чл. 41. ст. 3; У француском праву, у статуту или у закључцима управног одбора могу се предвидети ограничења овлашћења председнику управног одбора у заступању друштва (La Galle, нав. дело, стр.139). Исто тако, управни одбор може уз сагласност председника, ограничити обим овлашћења генералног директора у заступању акционарског друштва (чл. 117. Закона о трговачким друштвима); У хрватском праву, у делу одредби о друштву с ограниченом одговорношћу речено је да чланови управе морају поштовати ограничења овлашћења за заступање предвиђена друштвеним уговором, одлуком чланова друштва и обавезним упутствима надзорног одбора (чл. 427. ст. 1). Слично и код деоничког друштва (чл. 242 ХТЗ);

11. Није препоручљиво да се ово ограничење (нпр.) поставити тако да директор (заступник) може склапати послове до одређеног постотка вредности капитала предузећа у претходној години, јер се не може тачно одредити, односно тешко је одредиво, види, Ј. Барбић, "ОУР у правном промету", Загреб, 1988, стр. 445.

радње не може да закључује, односно да врши. У сваком случају потребно је овим актима предвидети на који ће се начин, односно ко је надлежан да закључује уговоре и предузима друге правне радње за чије закључивање, односно вршење није овлашћен директор.

Други модалитет аутономног ограничења овлашћења директора у заступању предузећа, односи се на закључивање уговора и вршење других правних радњи уз сагласност органа управљања.<sup>12)</sup> Према Закону о облигационим односима (ЗОО), ограничење се може састојати и у обавези закључивања неких уговора или вршењу неких правних радњи заједно са органом управљања.<sup>13)</sup>

У погледу начина прописивања овог ограничења, такође, оснивачким актом, односно статутом треба одредити који су то уговори, односно друге правне радње које директор може закључивати, односно вршити само уз сагласност органа управљања (индивидуално или генерално одређење). Практично је незамисливо да се оснивачким актом, односно статутом генерално преузме законска одредба која би тада значила сагласност за све уговоре и друге правне радње које закључује, односно врши заступник (директор) од стране органа управљања. Према ЗОО-у, оснивачким актом, односно статутом може бити предвиђено да се сагласност даје претходно, истовремено или накнадно.<sup>14)</sup> Да ли је сагласност ваљана дата с обзиром на садржај ствар је конкретне оцене. Ако нема посебних услова, сагласност је ваљана без обзира да ли су у њој наведене неке појединости уговора (битно је да се одреди на који се уговор односи).<sup>15)</sup>

У пракси наведени модалитети могућих ограничења овлашћења за заступање најчешће се комбинују. Тако, нпр. што је директор овлашћен за закључивање одређених уговора и вршење других правних радњи уз сагласност органа управљања, а осталих самостално. Или да је овлашћен да закључује све уговоре самостално до одређене вредности а изнад те вредности уз сагласност органа управљања и сл. Када су у питању статутарни заступници њихова овлашћења у заступању могу бити ограничена и тако да одређене уговоре могу да закључују, односно правне радње да врше само уз сагласност или заједно са директором.

12. Према С. Претнару и Б. Забелу, такво ограничење налаже обавезу заступнику да о томе обавести саговорача и да у уговор унесе калузулу да ће уговор бити пуноважан када на њега да сагласност одговарајући орган заступаног, S. Pretnar-B. Zabel, "Gospodarsko pravo SFRJ", Prvi del-Gospodarske organizacije, Ljubljana, 1969, стр. 92.

13. Види, ЗОО, чл. 55. ст. 6; детаљније, Ј. Барбић, нав.дело,стр. 445 и 447.

14. Види, ЗОО, чл. 55. ст. 1; Проф. Барбић, сматра да би сагласност била ваљана и када би била дата након времена предвиђеног у оснивачком акту, односно статуту и уписаног у судски регистар (нпр, предвиђено је даваљне претходне или истовремене сагласности, а она се да накнадно). Од наведеног разликује питање да ли је сагласност дата на онакав садржај уговор какав се закључује. Ако је предвиђено давање истовремене или накнадне сагласности, а она је дата претходно, није ваљана таква сагласност ако се склопљени уговор разликује садржајем од онога за који је била дата сагласност, Ј. Барбић, нав. дело, стр. 446.

15. Ibid.

Овлашћења директора у заступању могу бити ограничена, посредно, и одлукама органа управљања чија се реализација остварује закључењем уговора и вршењем других правних радњи од стране заступника, односно директора.<sup>16)</sup>

Приликом одређивања, евентуалних ограничења директора у заступању, поред значаја, сложености, вредности послова и сл. критеријум морају представљати и пословни углед предузећа, правна сигурности, брзо и ефикасно одвијање правног саобраћаја, потребни степен самосталности и предузимљивости директора. Другим речима, мера ових ограничења треба да буде претпостављена категоријама рационалности, ефикасности и целиходности. Заштита коју предузеће жели постићи на овај начин безболније се може остварити другим методама: разматрањем у одређеним временским периодима успешности обављања заступничких овлашћења директора од стране органа управљања; благовременим предузимањем одговарајућих мера према директору у случајевима нестручног и неадекватног вршења својих овлашћења (статусна одговорности пре свега) и сл.

Поред ограничења овлашћења у заступању, постоје и случајеви искључења директора из заступања предузећа. Тако, у поступку одговорности за привредне преступе, директор не може бити представник предузећа ако је он истовремено у том поступку одговорно лице. Исто важи и за прекршајни поступак, кривични поступак и парнични поступак (када је директор у улози туженог). Случајеве искључења директора из заступања предвиђа и ЗОП. *Према члану 278. ст. 3: У њословима који се закључују с члановима управе и извршног одбора директора, као и у споровима који се воде против члана управе и извршног одбора директора акционарско друштво заснива именовани члан надзорног одбора (исто и код друштва с ограниченом одговорношћу и друштвеног предузећа).*

Овлашћења директора (заступника), односно ограничења његових овлашћења у заступању (исто и промене и престанак права заступања) уписују се у судски регистар.<sup>17)</sup> Ограничења предвиђена посебним прописима, као и одлуком суда нема потребе уносити у оснивачки акт, односно статут нити их уписивати у судски регистар, пошто њихов извор није у аутономним актима предузећа него у императивним нормама посебних прописа које делују *ex lege*.<sup>18)</sup>

16. Тако, нпр. према члану 63. ст. 1. т.7. ЗОП-а у надлежност управног одбора је да доноси инвестиционе одлуке (ако статутом није друкчије одређено), што значи да је директор у закључивању уговора који представљају реализацију инвестиционе одлуке дужан да се придржаваисте.

17. Види, Закон о предузећима, чл. 41. ст. 4; Закон о упису у судски регистар, чл. 2. ст. 2 и 3; Уредба о упису у судски регистар, чл. 23. т. 8.

18. Ј. Барбић, нав. дело, стр. 451.

### Прекорачење овлашћења заступањем изван регистроване делатности предузећа

Предузеће може да закључује уговоре и обавља друге послове промета робе и услуга само у оквиру делатности уписаних у судски регистар, као и споредних (акцесорних) делатности. Уписана делатност у судски регистар оквир је овлашћења заступања предузећа у правном промету. Уколико предузеће, односно директор као његов заступник не поштује речено, односно ако закључи уговор или изврши другу правну радњу изван регистроване делатности предузећа (осим, акцесорних) поставља се питање правних последица таквог прекорачења, односно пуноважности тако обављеног правног посла.

У одговору на наведено у правној теорији, пословној и судској пракси, као претходно, постављало се питање правне природе правне способности правног лица.<sup>19)</sup> Такође, да ли је делатност предузећа елемент његове правне способности?<sup>20)</sup>

У погледу правне природе правне способности правног лица схватања су различита. По једном, правна способност правног лица је специјална (посебна) и не може се изједначавати са правном способношћу физичког лица.<sup>21)</sup> По другом, правна способност правног лица је општа, односно применом теорије фикције изједначена је са правном способношћу физичког лица, изузев права и обавеза чији носилац, по природи ствари, не може бити правно лице.<sup>22)</sup> У упоредном праву, по правилу, правна способност правних лица која се баве привредном делатношћу је готово изједначена са правном способношћу физичких лица. Разлика се прави једино у оним правима и обавезама чији носилац, по природи ствари, не може бити правно лице (права и обавезе из породичног права и сл.). У том смислу, нпр. у немачком праву сматра се да је правна способност када су у питању правна лица

19. О правној и пословној способности правног лица, детаљније, И. Јанковец, *Правна и пословна способности предузећа*, Зборник радова: "Повратак привреде тржишту и власништву", "Правни живот", I Том, Београд, 1990, стр. 63-74; О. Станковић - В. Водинелић, "Увод у грађанско право", Београд, 1992, стр. 123-125; Ј. Барбић, нав. дело, стр. 197-218.
20. М. Васиљевић, Коментар, стр. 34.
21. Ј. Štampihar, "Civilno pravo", Osnutek splošnega dela, Ljubljana, 1951, стр. 29; М. Петровић, *Нишњићаваости уговора закључених од створане привредних организација противно протисима о њиховој трговинској делатности*, "Анали Правог факултета у Београду", бр. 3/56, стр. 328-332; Н. Воргић, *Заступање предузећа*, "Гласник адвокатске коморе Војводине", Н. Сад, бр. 7/65, стр. 8; Визнер, "Грађанско право", Општи део, Осипек, 1966, стр. 114; А. Гамс, "Увод у грађанско право", Београд, 1967, стр. 115-116; Леградић, "Наука привредног права I", Београд, 1968, стр. 199-200; М. Ведриш, "Основе имовинског права", Загреб, 1971, стр. 30; В. Спаић, "Грађанско право, општи део и стварно право", Сарајево, 1971, стр. 151-152.
22. А. Grinžgar, *Правна sposobnost правних oseb*, "Pravilnik", Ljubljana, бр. 4-6/54, стр. 11-123; М. Константиновић, *Забрањени уговори у трговини*, "Архив за правне и друштвене науке", 2-3/57, стр. 339-344; М. Sasson, *Да ли су нишњићаваости правни послови којима је почињен привредени пресјуйи*, "Наша законитост", Загреб, бр. 9-10/57, стр. 367-372; Илић, "Привредно право ФНРЈ", Сарајево, 1957, стр.183-184; Ј. Барбић, нав. дело, стр. 218.

нешто мања него него код физичких лица, јер се цени према сврси и задацима правног лица. Међутим, у општем правном промету, а нарочито на подручју трговине, физичка и правна лица су изједначена. У швајцарском праву, правна лица су способна за сва права и обавезе осим оних које се односе на природна својства физичког лица (пол, старост, сродство). У земљама ЕЕЗ извршено је изједначавање у том правцу да се не прави ограничење циљевима који су постављени правним лицима, нити њиховим правилима.<sup>23)</sup>

По питању да ли је делатност предузећа елемент његове правне способности две су могућности у оптицају. Прва, да је делатност елемент правне способности предузећа, тако да је апсолутно ништаван уговор (и други правни посао) закључен изван оквира делатности. Друга, да делатност није детерминанта правне способности предузећа, тако да је правно ваљан уговор који је закључен изван оквира делатности предузећа.

Спор о карактеру правне способности правног лица и схватања о томе да ли је делатност предузећа елемент његове правне способности, имао је за последицу различита становишта о пуноважности (правној ваљаности) уговора и других правних послова закључених изван оквира регистроване делатности предузећа. Директног утицаја имала су и различита решења појединих закона (Основни закон о предузећима из 1965., Закон о конституисању и упису у судски регистар из 1973., ЗУР, Закон о предузећима из 1988., ЗОО).

По једнима, ради се о апсолутно ништавим правним пословима, чија накнадна ратихабиција није могућа, јер су закључени изван оквира правне способности правног лица која је специјална.<sup>24)</sup> Основ оваквом становишту даје ЗОО. Према чл. 54 ЗОО-а правно лице може да закључује уговоре у правном промету само у оквиру своје правне способности. Правна способност предузећа одређена је његовом делатношћу. Уговор закључен изван оквира правне способности, односно регистроване делатности предузећа нема правно дејство, односно ништаван је и то апсолутно ништаван, јер није предвиђена могућност да се накнадно одобри такав уговор. ЗОО даје право трећој савесној страни (која није знала нити могла знати за дато прекорачење) да захтева накнаду штете коју је претрпела услед закључења уговора који нема правно дејство. Међутим, како је делатност елемент уписа у судски регистар који је јавна исправа, то је несавесност претпоставка коју је тешко оборити (осим, код послова из споредне делатности, јер нису предмет уписа у судски регистар). ЗОО полази од посебне правне способности правног лица (предузећа) и прихвата доктрину *ultra-vires*. Правно лице по овој доктрини не може стицати права нити се обавезивати изван оквира овлашћења која има, а која су одређена сагласно статуту и предмету пословања. Прекорачење такве правне способности

23. Ј. Барбић, нав. дело, стр.199.

24. Визнер, "Коментар ЗОО", Загреб, 1978, стр. 257; В. Вучетић, "Коментар ЗУР", Загреб, 1982, стр. 560; исто и у судској пракси, одлука Врховног привредног суда, Збирка судских одлука, књ. XVII, св. 4, бр. 599; одлука Врховног суда Србије, Рев. 84/80, Привредно правни приручник Београд, бр. 5/82; одлука Врховног суда Словеније, бр. III Ипс 17/83 и 18/83.

правног лица има за последицу да закључени посао није пуноважан и не обавезује га. То значи да су апсолутно ништавна сва она стицања и све обавезе које су ултра вирес тог правног лица и никаква ратихабиција није могућа, па чак ни да поједини његов акт ратификују сви његови чланови-акционари. Радње правних лица морају се кретати *inter viros* (у оквиру овлашћења) а радње *ultra viros* (изван овлашћења) не производе дејство. Чињеница савесности трећег лица нема утицаја на пуноважност правног посла, већ само на накнаду штете проузроковане закључењем уговора који нема правно дејство.<sup>25)</sup>

По другима, такви правни послови су пуноважни, јер правно лице има општу правну способност. У интересу сигурности трећих лица у правном промету која се не могу присиљавати да стално констатују регистар, узима се да санкција за закључење правних послова изван регистроване делатности не може бити грађанско-правна, већ административноправна одговорност за привредни преступ. Полази се да у редовним случајевима регистрована делатност није елемент правне способности правног лица, те да је реч о једностраној забрани упућеној само правном субјекту који прекорачује регистровану делатност склапајући такав посао. Стога само он треба да сноси последице непоштовања те забране, а уговор остаје на снази. На тај начин штити се друга страна будући да за то није одговорна, иако се ради о чињеници која је предмет уписа у судски регистар а упис у судски регистар има дејство према трећим лицима од момента уписа. Са овим се не изједначавају специјалне ситуације када је нпр. из фирме предузећа видљиво да је реч о ограниченој правној способности, нпр. "предузеће у стечају" и када треба узети да је реч о ништавном правном послу ако је закључен изван оквира те способности.<sup>26)</sup>

*Одговор на питање: ишћа у случају ако директор закључи уговор или обави другу правну радњу изван регистроване делатности предузећа, а самим тим и на питања карактера правне способности предузећа и да ли је делатности предузећа елементи његове правне способности, даје нејасредно ЗОП (lex specialis).*

Према ЗОП-у послови закључени изван оквира регистроване делатности предузећа правно су ваљани, осим ако је треће лице знало или морало знати за преко-

25. О доктрини ултра-вирес, детаљније, С. М Schmitthoff-J.H. Thompson, "Palmer's Company Law", London, 1968; Н. Гавела, *О опису правне способности правних особа с обзиром на ултра-вирес доктрину енглеског права*, "Привреда и право", бр. 6/73; С. Плавшић, *Ultra vires доктрина у нашем праву*, "Годишњак Правног факултета у Сарајеву", бр. XXXIII/86.
26. В. Јовановић, "Предузећа и друштва према Закону о предузећима", Београд, 1990., стр. 74; Ј. Барбић, нав.дело, стр. 217-218, Р. Кашанин, "Заступање и представљање ОУР", 22-24; М. Васиљевић, *Прекорачење овлашћења из заснувања организација удруженог рада у правном промету*, "Правни живот", бр. 8-9/81, стр. 6-9; М. Велимировић, "Привредно право" стр. 79; Ш. Ивањко-Б. Забел, "Статусно право организациј здруженог дела", Љубљана, 1978, стр. 258-260. У судској пракси у прилог таквог становиштва, мишљење заузето на саветовању правника у привреди и судија привредних судова у Србији у Аранђеловцу 1981 године (Н. Срећковић, "Привредно правни приручник", бр. 5/82); преграда Вишег привредног суда Хрватске, бр. I. Пж. 1232/83-2, Пж. 735/85, Врховни суд Војводине, Пж. 16/83, објављене у часопису "Информатор", бр. 3170-3171 од 25 и 28 VII 1984 године; Виши привредни суд Србије, Пж. 1232/83, "Правни живот", Београд, бр. 1/82.

рачење.<sup>27)</sup> Санкција у случају повреде обавезе закључивања уговора и обављања других послова промета робе и услуга само у оквиру делатности уписаних у судски регистар је административно-правна (привредни преступ).<sup>28)</sup> Према томе, само у случају доказане несавесности трећег лица, која се не цени уписаном делатношћу у судски регистар, правни посао изван оквира регистроване делатности је ништаван (грађанско-правна санкција), док у осталим случајевима овакав правни посао је пуноважан, али са административноправном санкцијом.<sup>29)</sup> Изузетак од реченог, односно ништавност правног посла обављеног ван регистроване делатности предузећа независно од савесности трећег лица, могао би постојати само у случају повреде прописа посебних закона у погледу режима обављања одређених делатности (нпр. у области производње и промета наоружања и војне опреме и др).

Овакво решење ЗОП-а може се правдати уз помоћ више разноврсних аргумената.

Прво, посматрано са аспекта хармонизације права, прихватање правне ваљаности правних послова изван регистроване делатности предузећа, с једне стране, као и апосолутно не прихватање правне ваљаности оваквих послова за случај несавесности трећег лица, с друге стране, значи да је наше право прихватило прву директиву ЕЗ (чл. 9. пар. 1.), која поред решења да сви акти органа и заступника предузећа који излазе изван оквира предмета пословања предузећа обавезују предузеће и пуноважни су, усваја и значајно ублажавање - остављено је овлашћење државама чланицама ЕЗ да у свом законодавству могу предвидети да ти акти не обавезују предузеће, ако се докаже да је треће лице било несавесно (знало је за прекорачење предмета пословања или није могло да не зна), водећи рачуна о свим околностима. При томе, за доказивање несавесности трећег лица тражи се пружање доказа директног знања или немогућност незнања, уз искључење да је за такав доказ довољна чињеница регистрације или објављивања регистрације у службеним новинама, као и објављивање статута.<sup>30)</sup>

Друго, посматрано са формално – правног аспекта, оправданост решења да су правни послови, сем у наведеним изузецима, правно ваљани налази се и у чињеници да је обавеза закључивања уговора и обављања других послова у оквиру регистроване делатности упућена једној страни, тако да није двострана, односно не дејствује на обе стране у правном послу, осим ако је друга страна била несавесна (упис у судски регистар није елемент за доказивање несавесности). Законско упућивање да предузеће може да закључује уговоре и обавља друге правне послове промета робе и услуга само у оквиру делатности уписаних у судски регистар односи се

27. Види, Закон о предузећима, чл. 20. ст. 3; Исто и у француском праву (чл. 49. ст. 4, 98. ст. 2, 113. ст. 3. и 1124. ст. 2. Закона о трговачким друштвима); Према ХТЗ, ваљани су правни послови које трговачко друштво склопи с трећим лицима изван делатности уписане у трговачки регистар и акцесорних делатности (чл. 35. ст. 3).

28. Види, Закон о предузећима, чл. 439. ст. 1. т. 2 и ст. 2.

29. М. Васиљевић, Коментар. стр. 35.

30. М. Васиљевић, "Пословно право", Београд, 1999., стр. 190, Ј. Барбић, нав. дело, стр. 216-217.

искључиво на предузеће о чијој се делатности ради; оно има значај за наступање тог предузећа у правном промету, а не и на трећа лица- његове саговораче, јер је предузеће дужно да о томе води рачуна. То је у складу и са одредбом члана 103. ст. 2. ЗОО према којој ако је закључење одређеног уговора забрањено само једној страни, уговор ће остати на снази ако у закону није нешто друго предвиђено за одређени случај, а страна која је повредила законску забрану сносиће одговарајуће последице. Отуда и последицу (санкцију) сноси предузеће о чијој се делатности ради и одговорно лице у њој (директор, у нашем случају), док је друга савесна страна заштићена опстајањем закљученог уговора на снази.

Треће, посматрано са аспекта праксе, оваква концепција одговара потребама тржишног пословања, јер позитивно утиче на сигурност и брзину правног промета пошто не намеће сталну обавезу учесницима у правном промету да проверавају регистровану делатност пословног партнера како би били сигурни да је закључени посао пуноважан, односно како би уопште закључили правни посао. Истовремено отклањају се и могуће апсурдне ситуације супротног решења- непуноважности послова изван регистроване делатности предузећа, као нпр. изванредних послова који не спадају у регистровање и акцесорну делатност предузећа као што је уговор о куповини станова за запослене, изградња или куповина одмаралишта за запослене и сл.<sup>31)</sup> У њој је концентрисано више ефеката: прво, остварује се принцип правне сигурности савесних трећих лица и неопходан услов несметаног и брзог одвијања правног промета; друго, постиже се заштита предузећа од шпекулативних аката његових органа и трећих лица на његову штету<sup>32)</sup>; треће, поштовање правног начела *contractus ex conventione legem accipiunt* (уговор је закон за странке) али и правног начела о немогућности заснивања било каквих права на властитој несавесности (*nemo audiatur propriam turpitudinem allegans*); четврто, предузеће и директор (заступник) морају водити рачуна да се уговори закључују и друге правне радње преузимају у оквиру делатности предузећа, јер у супротном могу бити кажњени.

### **Прекорачење овлашћења утврђених оснивачким актом, односно статутом**

Оснивачким актом, односно статутом предузећа, рекли смо, може се ограничити овлашћење директора на закључивање одређених уговора или на вршење

31. Ј. Барбић, нав.дело, стр. 212.

32. Судска пракса је од раније стала на становиште да уговор закључен ван оквира регистроване делатности уговорних страна искључиво у циљу шпекулације не ужива судску заштиту, види, пресуду Врховног привредног суда, Сл. 369/72 од 13. XII 1972, "Збирка судских одлука, књига XVII, свеска 4/72". За примену критерија савесности залагали су се и поједини аутори (Б.Забел). Основа за то даје и и сам ЗОО у делу основних начела где у члану 12. каже да у заснивању облигационих односа и остваривању права и обавеза из тих односа учесници су дужни да се придржавају начела савесности и поштења.

других правних радњи, а може се одредити да директор закључује уговоре и врши друге правне радње само уз сагласност органа управљања. Према томе, директор предузећа може да закључује уговоре и врши друге правне радње у границама оснивачким актом, односно статутом утврђених овлашћења. У супротном, директор је прекорачио границе својих овлашћења. Тада се поставља питање пуноважности таквих правних послова.

ЗОП непосредно даје одговор рекавши да одредбе оснивачког акта, односно статута које ограничавају овлашћења заступника немају правно дејство према трећим лицима.<sup>33)</sup> Исто важи и за случај прекорачења овлашћења утврђених другим актима предузећа (нпр. одлуком органа управљања). Дакле, предузеће обавезује правни послови у којима је директор прекорачио овлашћења у заступању предузећа утврђена аутономним актима предузећа. Ирелевантна је чињеница савесности трећег лица.<sup>34)</sup> За трећа лица је довољно да закључе уговор или предузму другу правну радњу са директором предузећа и при томе нису дужна да знају и проверавају да ли је он овлашћен за њихово закључивање, односно предузимање (најчешће нису ни у могућности да знају и прате границе овлашћења директора, без обзира да ли су уписана у судски регистар).<sup>35)</sup>

Овакво решење ЗОП-а може се правдати уз помоћ више разноврсних аргумената.

Прво, посматрано са аспекта хармонизације права, оно је у складу са првом директивом ЕЕЗ (одступа се од доктрине *ultra-vires*) по којој се законска ограничења овлашћења заступника увек могу истицати према трећим лицима (чл. 9. пар. 1.), док се ограничења уведена статутом или одлуком надлежног органа предузећа не могу истицати према трећим лицима, чак и ако су објављена (чл. 9. пар. 2.).<sup>36)</sup>

Друго, посматрано са аспекта праксе, оно је настало као потреба заштите правне сигурности и заштите интереса трећих лица на тржишту. Правна сигурност и заштита интереса трећих лица не могу се доводити у питање, нити се ваљаност закљученог уговора може условљавати тиме да ли заступник (директор) поступа у оквирима својих овлашћења. Трећих лица то се не тиче и она нису дужна да у сваком конкретном случају проверавају заступникова овлашћења. На овај на-

33. Види, Закон о предузећима, чл. 41. ст. 5; Исто у француском праву (чл. 49. ст. 5, 98. ст. 3, 113. ст. 3. и 124. ст. 3. Закона о трговачким друштвима, детаљније, La Galle, нав. дело, стр. 139.), немачком праву (детаљније, Fromel, Topham, "Company Law in Europe", London, 1975, стр. 43); хрватском праву (чл. 427. ст. 2. ХТЗ).

34. На овај начин извршено је разграничење у дејству прекорачења овлашћења за заступање утврђених оснивачким актом, односно статутом и прекорачења овлашћења у погледу регистроване делатности. Критеријум тог разграничења је чињеница савесности саговорача директора. У првом случају правни посао је увек пуноважан, а у другом случају само када је треће лице (саговорач) савесно (није знало или морало знати за прекорачење). Иста разлика постоји и у погледу прекорачења овлашћења директора утврђених оснивачким актом, односно статутом и прекорачења овлашћења од стране пуномоћника. Наиме, код прекорачења овлашћења од стране пуномоћника, правни посао обавезује предузеће под условом да је треће лице савесно (ЗОП, чл. 42. ст. 3.).

чин постиже се, у условима јаке конкуренције, преовладавање одређених разлика у системима управљања привредним субјектима. То нарочито долази до изражаја у пословима спољнотрговинског карактера, где се сауговарачи, често, познају само преко својих заступника.

И поред оправданости решења које у максимално могућој мери уважава потребе брзине правног саобраћаја и сигурности трећих лица (са могућом санкцијом интерне одговорности за случај прекорачења утврђених граница облашћења), поставља се питање правног значаја савесности трећег лица у погледу судбине правног посла закљученог *in excessu* овлашћења директора тј. заступника (иако то овде није речено као што је случај код прекорачења регистроване делатности), када му је ограничење изричито стављено до знања или је то учињено на такав начин да је он то морао знати (нпр. када је директор, у случају ограничења закључења одређених уговора и вршења других правних радњи само уз сагласност органа управљања предузећа, о томе обавестио сауговарача и/или у уговор унео клаузулу да ће уговор бити пуноважан када сагласност да надлежни орган). Директива ЕЗ (исто и ЗОП), за разлику од прекорачења делатности не оставља овде овлашћења државама да својим националним законодавствима вежу судбину правног посла изван оквира овлашћења заступника за савесност трећег лица цењену према блажем критеријуму (директни доказ несавесности, а не сама чињеница уписа у судски регистар). Подсетимо се међутим, с друге стране, општег правног принципа да се из властите несавесности не могу извучити никаква права, с тим што би се

35. Према ЗОО-у (чл. 55), за случај када је општим актом (оснивачким актом, односно статутом) предузећа одређено и у судски регистар уписано да заступник предузећа може закључити одређени уговор само уз сагласност неког органа сагласност се може дати претходно, истовремено или накнадно, ако шта друго није уписано у регистар. Друга страна има право да позове предузеће да се њен овлашћени орган у примереном року изласни да ли даје сагласност, па ако овај то не учини, смтараће се да сагласност није дата. Накнадна сагласност има повратно дејство, ако друкчије није одређено. Ако сагласност изостане уговор није правно ваљан, односно такав уговор закључен од стране заступника не обавезује предузеће. Тада, савесна страна може захтевати од предузећа правичну накнаду. Исто важи и када је општим актом предузећа одређено да заступник може закључити неки уговор само заједно с одређеним органом тог предузећа. Према члану 87. ЗОО-а, када заступник прекорачи границе овлашћења, заступани је у обавези само уколико одобри прекорачење, с тим да одобрење има повратно дејство (конвалидација), ако уговорне стране не одреде друкчије. Ако заступани (предузеће, односно овлашћени орган предузећа) не одобри уговор у року који је редовно потребан да се уговор такве врсте размори и оцени, смтараће се да је одобрење одбијено. Ако друга страна није знала нити је морала знати за прекорачење овлашћења може одмах по сазнању за прекорачење, не чекајући да се заступани о уговору изјасни, изјавити да се не сматра уговором везана. Ако заступани одбије одобрење, заступници заступани (предузеће) одговорни су за штету коју је друга страна претрпела ако она није знала нити је морала знати за прекорачење овлашћења.
36. М. Васиљевић, "Пословно право", стр. 200; Goldman-Lyon-Coaen, "Droit commercial européen", Pariz, 1983, стр. 227.

сложили да се несавесност трећег лица не може ценити према дејству судског регистра по начелу јавности, истинитости и публицитета.<sup>37)</sup>

Одговорност директора ако предузме послове заступања и друге послове у вези с тим без одобрења или сагласности предвиђене ЗОП-ом, или се не придржава овлашћења која су му одређена статутом и одлуком надлежних органа предузећа је *externa* (прекршај)<sup>38)</sup>, а може бити и интерна (статусна и/или материјална). Обе произилазе из начелне дужности директора да се придржава овлашћења одређених статутом, као и одлуком надлежних органа предузећа.<sup>39)</sup>

Када говоримо о прекорачењу овлашћења у заступању предузећа утврђених оснивачким актом, односно статутом од стране директора, потребно је указати још на три ситуације.

Прво, када је директору престало овлашћење за заступање предузећа престанком функције директора (није остао ни у својству статутарног заступника, нити је пуномоћник, или прокуриста) а закључио је уговор, односно обавио другу правну радњу у име и за рачун предузећа. Ту ситуацију можемо подвести под случај закључења уговора од стране неовлашћеног лица, сходно члану 88. ЗОО. Конкретно, уговор, односно други правни посао ће обавезивати предузеће само ако се накнадно одобри, при чему одобрење дејствује, по правилу, од тренутка закључења уговора, односно предузимања другог правог посла. У супротном, правни посао не обавезује предузеће, а савесна страна (у тренутку закључења уговора, односно другог правног посла није знала нити је морала знати да је лицу – саговорачу престала функција директора, односно заступника предузећа) има право да тражи накнаду штете од тог лица (саговорача, бившег директора). Ово важи када је директор (заступник) избрисан из регистра, односно када је извршена у регистру промена директора (заступника). Ако директор није избрисан, из регистра, односно ако у регистру није извршена промена директора (заступника), правни посао обавезује предузеће, осим ако је треће лице, евентуално, било несавесно.<sup>40)</sup> Разлог је што овлашћење лица на функцији директора за заступање траје док је уписано у судски регистар као заступник (директор), што значи да је меродавно стање у судском регистру у тренутку закључења уговора, односно вршења друге правне рад-

37. М. Васиљевић, Коментар... стр. 53; М. Стражњићки, "Тумач трговачког закона", Загреб, 1939., стр. 282.

38. Види, Закон о предузећима, чл. 440. ст. 3.

39. Види, Закон о предузећима, чл. 41. ст. 6.

40. Према одредби члана 85. ст. 3. ЗОО, заступник је дужан обавестити другу страну да иступа у име заступаног, а и кад он то не уради уговор производи правно дејство за заступаног и другу страну, ако је ова знала или је из околности могла закључити да он иступа као заступник. Проф. Константиновић је у скици за ЗОО (стр. 29.) предлагао да се утврди дужност заступника да обавести другу страну да иступа у име заступаног, а на захтев саговорника да је дужан доказати да је овлашћен заступати другу страну (заступаног). Ако заступник има исправу да је овлашћен за заступање, саговорник би имао право захтевати прелист те исправе, потписан од заступника.

ње, сагласно начелу конститутивног дејства података који су предмет уписа у судски регистар.<sup>41)</sup>

Друго, када је лице изабрано за директора и закључило је уговор или обавило неку другу правну радњу у име и за рачун предузећа, али није уписано у судски регистар. У овом случају разлози правне сигурности и заштите трећих лица требало би да дају превагу у односу на речено начело конститутивног дејства података који су предмет уписа у судски регистар, тако да заступани (предузеће) не би могао с успехом да захтева поништај уговора (односно другог правног посла) позивањем да је закључен (обављен) од стране неовлашћеног лица. Улогу конститутивног дејства података који су предмет уписа у судски регистар, сада преузима одлука о избору директора, односно уговор о раду.

Треће, на овлашћење директора за заступање предузећа без значаја је чињеница да је избор те особе за директора оспорен и да се тим поводом води спор пред судом. Суд је уписао то лице у регистар, а ако касније дође до потребе да се такав упис промени, регистарски суд ће то учинити у прописаном поступку.<sup>42)</sup>

### **Прекорачење овлашћења у давању пуномоћја**

Заступник предузећа може само у оквиру својих овлашћења дати другом лицу писмено пуномоћје за заступање предузећа. При томе, оснивачким актом предузећа, односно статутом или одлуком органа управљања може се одредити да заступник може дати другом лицу пуномоћје за заступање само уз сагласност органа управљања. Према томе, директор може дати пуномоћје за заступање само у границама својих овлашћења утврђених оснивачким актом, статутом или одлуком органа управљања. У супротном, директор је прекорачио границе својих овлашћења (дао је пуномоћје другом лицу а да при томе није испунио тражени услов сагласности органа управљања за давање пуномоћја или је дао пуномоћје у већем обиму овлашћења од оних које сам има тј. изван граница својих овлашћења). Тада се поставља питање пуноважности тако закључених, односно обављених правих послова од стране пуномоћника.

Сходно реченом код прекорачења овлашћења директора у заступању утврђених оснивачким актом, односно статутом, правни послови које је пуномоћник обавио обавезују предузеће, осим, евентуално, у случају доказане несавесности трећег лица. Изузетно, у случају ако је лицу које је обављало функцију директора престало својство директора па је након тога дало пуномоћје, пуноважност правног посла закљученог од стране пуномоћника зависиће од тога да ли је директор брисан из регистра, односно да ли је у регистру извршена промена директора. У случају да је брисање, односно промена извршена, на правни посао закључен од стране тако датог пуномоћја-пуномоћника применило би се речено о закључењу правног по-

41. Ј. Барбић, нав.дело, стр. 417.

42. Ibid.

сла од стране неовлашћеног лица. У случају да брисање, односно промена није извршена у регистру, правни посао би обавезивао предузеће, осим, евентуално, ако је треће лице несавесно. Препоручљиво је, због оваквих ситуација, да пуномоћје садржи и датум када је дато.<sup>43)</sup>

---

43. Ј. Барбић, нав. дело, стр. 427.