

**Љубодраг Пљакић,**  
**судија Врховног суда Србије, Београд**

## **Правна природа аката јавног тендера и аукције**

### **Резиме**

*Акција која Министарство за послове приватизације доноси по приговору поводом одлука учесника јавног тендера и аукције имају карактер ујавног акција и о њиховој законитости одлучује Врховни суд Србије у ујавном спору. У том процесу суд испитује законитост донетог акција, а не и његову целесходност. Легитимацију за подношење тужбе имају само учесници јавног тендера и аукције. Записник и извештаји о резултатима спроведене јавне аукције немају карактер ујавног акција па не уживају судску заштити у ујавном спору.*

**Кључне речи:** *јавни тендер и аукција, ујавни акт, ујавни спор.*

Приватизација је једна од тема која свакодневно привлачи нашу пажњу и изазива различите коментаре. Они иду од похвала до критика, а изричу их како стручна јавност тако и обични грађани. Са разлогом, наравно, јер ово питање од државног значаја најдиректније погађа предузећа и запослене у њима што читавом процесу даје значајну социјалну димензију. Коментари се не односе само на брзину спровођења приватизације и њене ефекте, већ и на принципијелни приступ овом процесу гледано из угла процеса денационализације: да ли је приватизацији уопште, могло да се приступи, а да претходно није донет Закон о денационализацији као и да ли је изабран најсрећнији модел приватизације? Оцене о овим пи-

тањима немају пролазни карактер, већ ће бити предмет стручних и других дискусија по окончаном процесу приватизације. Значајно је, какав ће однос према актуелном закону заузети нови састав Народне скупштине, не само у погледу модела приватизације, већ више од тога и о законитости појединих спроведених поступака.

Овај текст има другачији приступ. Он полази од актуелног Закона о приватизацији<sup>1)</sup> (у даљем тексту: Закон) и разматра моделе продаје капитала са гледишта могуће правне заштите учесника у поступку продаје. Да би се на ова питања одговорило мора се поћи од правне природе аката који се доносе у спроведеном поступку. О томе у вођеним расправама није било много речи иако, као и у свим поступцима, без одговарајуће правне заштите и сам процес продаје капитала не може да добије своју законску потврду.

### **Законска решења приватизације**

Према одредби члана 1. Закона по овом Закону уређују се услови и поступак промене власништва друштвеног, односно државног капитала и тај процес, по самом закону, представља приватизацију. Предмет приватизације представља друштвени односно државни капитал у предузећима и другим правним лицима, а субјекти приватизације су управо предузећа и друга правна лица чија се имовина приватизује. Субјекти надлежни за спровођење приватизације су агенција за приватизацију, акцијски фонд и централни регистар за хартије од вредности. Треба нагласити да се, у смислу члана 16. Закона, поступак приватизације покреће иницијативом надлежног органа субјекта приватизације и припремом проспекта за приватизацију. Поступак се може покренути и иницијативом Министарства надлежног за послове приватизације и заинтересованих купаца. У субјектима приватизације са већинским државним капиталом Министарство надлежно за послове приватизације покренуто иницијативу доставља Влади Републике Србије ради давања сагласности.

Законом предвиђени модели приватизације су продаја капитала и пренос капитала без накнаде. Продаја капитала, односно имовине субјекта приватизације спроводи се путем јавног тендера и јавне аукције, као метода продаје.

### **Правна природа одлуке на јавном тендеру**

Према одредби члана 26. Закона, продаја капитала методом јавног тендера представља јавно прикупљање понуда потенцијалних купаца у складу са утврђеним условима продаје. Овај метод организује и спроводи агенција. Сама техника организовања и спровођења продаје овим начином је углавном, иста као и у другим поступцима јавног прикупљања понуда, почев од припреме јавног тендера,

1. „Службени гласник РС“, бр. 38/01, 18/03.

јавног позива за подношење понуда, самог подношења и пријема понуда до отварања и оцене понуда и закључивање уговора. Значајно је рећи да Комисију за праћење и спровођење јавног тендера образује министар за послове приватизације. Извештај Комисије се доставља агенцији у року од 15 дана од завршетка продаје јавним тендером као и Министарству надлежном за послове приватизације које је дужно да у року од 15 дана извести Владу Републике Србије.

После спровођења поступка јавног тендера агенција обавештава све учеснике јавног тендера о резултатима поступка, и како Закон каже ‘односно о одређивању купца.’

Поступак заштите учесника после резултата поступка односно одређивања купца предвиђен је одредбом члана 32. Закона. Према овој одредби, учесник јавног тендера има право приговора на законитост спроведеног поступка који се подноси Министарству надлежном за послове приватизације у року од осам дана од пријема обавештења о резултатима јавног тендера. Рок за одлучивање по приговору је осам дана од дана пријема приговора, а према члану 32. став 5. Закона, акт органа донет по пријему приговора је коначан. Правна заштита предвиђена Законом се на овај начин исцрпљује те остаје недоречено питање могућности коришћења судске заштите.

Анализом цитираних законских одредби, у недостатку јасног става законодавца, остаје неколико отворених питања за закључивање. Какав је карактер аката о образовању Комисије за спровођење јавног тендера, правна природа коначног акта донетог по пријему приговора (управни акт или акт располагања) и зависно од тога, могућност коришћења судске заштите? Ако судске заштите има, на чијој страни стоји активна легитимација за оспоравање донете одлуке или можда, закљученог уговора, као и обим разлога за оспоравање одлуке? Иако законодавац у члану 33. Закона овлашћује Владу Републике Србије да ближе пропише поступак и начин продаје капитала овим методом (Влада је донела Уредбу о продаји капитала и имовине јавним тендером,<sup>2)</sup> одговор на наведена питања се може добити анализом законских решења, а не Уредбе која ближе уређује само технику спровођења тендера.

Одмах ћемо рећи да одлука Министра за приватизацију о образовању Комисије за праћење и спровођење тендера или стављање ван снаге те одлуке, не представља управно решавање нити донете одлуке имају карактер управног акта, па се не могу оспоравати у управном спору. Ове одлуке представљају акте правне технике и нису саме себи циљ, већ треба да омогуће спровођење поступка све до доношења одлуке на јавном тендеру.

По мишљењу аутора, акт органа из члана 32. став 5. донетог по приговору учесника јавног тендера на одлуку о резултатима поступка, односно о одређивању купца, има сва обележја управног акта из члана 6. став 2. Закона о управним споровима. Прво, акт је донет од министра надлежног за послове приватизације као

2. „Службени гласник РС“, бр. 45/01.

државног органа. Тим актом се решава о праву физичког или правног лица као учесника на јавном тендеру. Трећа карактеристика управног акта у овој ствари може, на изглед, да буде спорна: да ли је акт донет у управној ствари? Рећи ћемо одмах потврдно. Разлог за овакав став пронаћи ћемо у правној природи аката о додели градског грађевинског неизграђеног земљишта путем јавног конкурса. У ранијим Законима о грађевинском земљишту (деталније: Љ. Пљакић: Грађевинско земљиште у пракси Управног одељења Врховног суда Србије – Билтен судске праксе ВСС 1/99), одлуке о најповољнијем понуђачу су имале карактер управног акта, а обим испитивања његове законитости у управном спору се везивао за законито спровођење самог поступка. Иста аргументација према којој се ради о управној ствари стоји и овде. Тужба у управном спору се подноси Врховном суду Србије, јер је тужени орган министарство. Како се не ради о управно-рачунском спору, за оцену законитости аката не би био надлежан Виши трговински суд.

Што се тиче обима испитивања законитости одлуке у управном спору он је условљен одредбом члана 32. став 2. Закона, као и разлозима улагања приговора на донету одлуку на јавном тендеру. Дакле, испитује се законитост спроведеног поступка, али не и целисходност. Суд у управном спору не би био овлашћен да цени на пример, шта се сматра повољнијим решењем, висина зараде понуђача или његово улагање у стамбене потребе.

Остаје питање легитимације за вођење управног спора. Тужбу за покретање управног спора могу поднети учесници јавног тендера који нису задовољни донетом одлуком. То су лица која по закону могу улагати приговор па, према познатом ставу Врховног суда Србије, лица која нису учествовала у управном поступку не могу покретати управни спор. Према томе, субјект приватизације према закону нема легитимацију за покретање управног спора.

Из свега реченог, произлази да се законитост спроведеног јавног тендера не може испитивати евентуалном тужбом редовном суду оспоравањем закљученог уговора са најповољнији понуђачем.

### **Правна природа одлуке на јавној аукцији**

Продаја капитала јавном аукцијом представља метод приватизације јавним надметањем потенцијалних купаца у складу са утврђеним условима продаје. Јавну аукцију такође, организује агенција. За разлику од јавног тендера, продају према овој методи спроводи комисија за аукцију коју образује агенција. Задатак комисије је да региструје лица која имају право учешћа на јавној аукцији, проглашава јавну аукцију неуспелом, потписује записник и врши друге послове од значаја за спровођење јавне аукције. Она саставља записник о свом раду и извештај о резултатима јавне аукције и доставља их агенцији, Министарству надлежном за послове приватизације и Влади Републике Србије, у року од 15 дана од завршетка поступка продаје путем јавне аукције. Свакако, овом поступку претходи поступак јавног позива за учешће на јавној аукцији, а детаљнија техника у току самог поступка је уређена



Народна скупштина Републике Србије донела је Закон о изменама и допунама Закона о приватизацији,<sup>4)</sup> са ступањем на снагу 8. марта 2003. године. Изгубљени „дах“ кроз законско решење правне заштите код јавне аукције законодавац је повратио кроз измене Закона па је у новом члану 39а измена и код овог метода продаје предвидео исти поступак заштите као код јавног тендера. Дакле, коментар из реферата у односу на примену члана 32. Закона у односу на јавни тендер, односи се и на примену новог члана 39а о јавној аукцији, па је ступањем на снагу измена Закона и код коначног акта по приговору на законитост спроведеног поступка јавне аукције дозвољена тужба у управном спору Врховном суду Србије. Тако дакле, измене Закона оправдавају критику из овог реферата, а у односу на остала решења из Закона рећи ћемо да закључени уговор о продаји капитала не потписује више субјект приватизације већ само купац и агенција. Уговор се не доставља Министарству финансија на сагласност већ ради евидентирања.

Због чега је коментар продаје путем јавне аукције из основног текста закона значајан?

Аутор жели посебно да нагласи примену одредбе члана 24. измена Закона према којој „поступак продаје капитала односно имовине, који није завршен до ступања на снагу овог закона, наставиће се по прописима који су били на снази у време објављивања јавног позива за учешће на јавном тендеру, односно јавној аукцији“. Због тога, код свих недовршених поступака продаје капитала започетих у време важења основног текста Закона, примениће се основни текст па би у његовој примени важио коментар који је већ напред дат.

На крају, уместо закључног разматрања у прилог реферату, цитираћу закључке о усвојеним правним ставовима Одељења за управне спорове Врховног суда Србије са седнице Одељења од 19.2.2003. године:

1. Акт из члана 32. став 5. Закона о приватизацији има карактер управног акта, чија се законитост цени у управном спору пред Врховним судом Србије.

2. Активну легитимацију за подношење тужбе имају само учесници јавног тендера, а не и субјекти приватизације.

3. У управном спору може се оспоравати само законитост спроведеног поступка јавног тендера.

4. Записник и извештај о резултатима спроведене јавне аукције, који саставља комисија за аукцију, у смислу члана 37. став 2. наведеног закона, нема карактер управног акта, па не ужива судску заштиту у управном спору.

---

4. „Службени гласник РС“, бр. 18/03 од 28.2.2003. године.

**Ljubodrag Pljakić,**  
**High Commercial Court Judge, Belgrade**

### **Legal Nature of the Public Tender and Auction**

#### **Summary**

*The decisions that brings the ministry for privatizations affaires on the ground of objections of participants of public tender and auctions against the results of tender or auction are administrative decisions, which legality is susceptible to review of the Supreme Court of Serbia. The Court examines only the legality of the decision, not inspecting its appropriateness. The action for judicial review can submit only the participants of public tender and auction. The minutes and reports of the results of public tender and auction are not of administrative character and do not "enjoy" judicial protection.*

**Key words:** *public tender; auction; administrative decision; judicial review*