

*Др Радомир Бусарац,
Београд*

Конзорцијум као купац друштвеног капитала у поступку приватизације

Резиме

Конзорцијум као купац друштвеног капитала у поступку приватизације предузећа је нови тип конзорцијума, који се, због специфичности циља, разликује од осталих конзорцијума. Конзорцијум настаје закључењем уговора у писменом облику, који се оверава код суда. Друштво закључен уговор не би производио правно дејство, тј. конзорцијум друштво не би ни могао настати. Конзорцијум нема својство правног лица, али, као облик удруживања физичких или правних лица, има одређена овлашћења, која врши заступник конзорцијума. Осим о неким питањима, чланови конзорцијума су слободни при уређивању међусобних односа, за које важе и остала правила о ортаклуку. Наравно, на уговор о конзорцијуму примењују се и одговарајуће одредбе Закона о облигационим односима. Уговор о конзорцијуму могу закључити домаћа физичка и (или) правна лица или страна правна и физичка лица, било сама или са домаћим лицима. Уговор о конзорцијуму престаје испуњењем циља због кога је закључен или у другим случајевима, када се стекну услови за његов престанак, нпр. када конзорцијум не буде проглашен за купаца, када чланови престану са улагањем рачуна, ако се купљени капитал оtplаћује у ратама и сл.

Кључне речи: *Уговор о конзорцијуму, конзорцијум, приватизација, циљ испуњавања конзорцијума.*

Уводне напомене

Конзорцијум као купац друштвеног капитала у поступку приватизације предвођен је Законом о приватизацији (члан 12. став 2.). Уредба о јавној аукцији, такође, садржи одредбу о конзорцијуму, док такву одредбу не садржи Уредба о јавном тендеру. То, наравно, није сметња да се конзорцијум појави и као купац у поступку продаје друштвеног капитала путем јавног тендера.

Конзорцијум као купац друштвеног капитала, као уосталом и други конзорцијуми, нема својство правног лица, те се зато и не пријављује ради уписа у судски регистар, али се Уговор о конзорцијуму оверава код суда и, као такав, доставља Агенцији за приватизацију, од ког момента се сматра да је уговор правно ваљан и да се може примењивати. Иако конзорцијум нема својство правног лица, ипак, као уговор више лица, има специфичан идентитет, тј. одређена овлашћења, нпр. има овлашћења у самом поступку продаје друштвеног капитала, може од Агенције тражити одређено обавештење, може од надлежног министарства захтевати да изврши надзор над радом Агенције, може подносити приговор надлежном министарству, подносити тужбу у управном спору у случају одбијања приговора, може бити тужен и сл.

Конзорцијум као купац друштвеног капитала, као и сви други конзорцијуми, траје одређено време, до испуњење циља ради којег је успостављен. Ако се конзорцијум јавља у поступку продаје друштвеног капитала путем јавне аукције, тада траје све до отплате купљеног друштвеног капитала, с тим да и после тога има важност према члановима у случају решавања одређених питања или спорног случаја. Слично је и са уговором о конзорцијуму као купцу друштвеног капитала путем јавног тендера. У сваком случају, конзорцијум траје до испуњења циља због којег је уговор о конзорцијуму и закључен.

Према учесницима могу се јавити различити конзорцијуми. Тако, уговор о конзорцијуму могу засновати (најмање два) само домаћа физичка лица и то само запослени или запослени и друга физичка лица која нису запослена у субјекту приватизације. Уговор о конзорцијуму могу закључити домаћа физичка и домаћа правна лица или страна правна и физичка лица или домаћа и страна лица.

Кад је реч о конзорцијуму који учествује као купац на јавној аукцији, уговор о том конзорцијуму могу закључити сва лица, за разлику од продаје друштвеног капитала путем јавног тендера, када се као купац може појавити само онај конзорцијум који испуњава услове из јавног позива за учешће на јавном тендеру.

Нема правних сметњи да се закључи и предуговор уговора о конзорцијуму, који, када је реч о конзорцијуму са већим бројем чланова, када треба благовремено обезбеђивати средства ради куповине друштвеног капитала и сл. Предуговор, наравно, престаје када се закључи уговор о конзорцијуму.

И у случају закључења предуговора потребно је одредити лице које ће бити овлашћено да обавља одређене послове ради припреме уговора о конзорцијуму,

располагања прикупљеним средствима, вођења преговора о обезбеђивању средстава ради плаћања купљеног капитала и сл.

При закључењу уговора о конзорцијуму, који је заправо нека врста ортаклука чланова, треба полазити од прописа о приватизацији, али обавезно од одговарајућих одредаба Закона о облигационим односима, које се односе на поједине правне институте обухваћене уговором о конзорцијуму.

Слобода воље при закључењу уговора о конзорцијуму

Осим што су ограничени у погледу примене одређених законских правила која се односе и на конзорцијум као купца друштвеног капитала и што се морају придржавати упутстава Агенције за приватизацију, чланови конзорцијума су постојно слободни при уређивању односа у конзорцијуму. Тако, чланови самостално одлучују колико ће сваки од њих учествовати у куповини 70% продајног капитала, затим како ће обезбеђивати средства за исплату цене утврђене уговором о купопродаји. Чланови конзорцијума су, такође, самостални при уређивању начина вођења послова за потребе конзорцијума, односно управљању конзорцијумом, при чему поједине одлуке могу доносити сви чланови, ако конзорцијум има мањи број чланова, или да образују орган конзорцијума (одбор и сл.) који ће доносити све одлуке од значаја за функционисање конзорцијума. Исто тако чланови конзорцијума самостално одлучују и о одређивању заступника конзорцијума, који се обично одређује између самих чланова, али нема правних сметњи да то буде и лице које није члан конзорцијума. С тим у вези чланови конзорцијума су самостални да одреде и начин заступања конзорцијума, тј. да предвиде да ли ће заступник заступати конзорцијум самостално или уз претходно одобрење осталих чланова, тј. органа конзорцијума или уз потпис још неких чланова и сл. Чланови конзорцијума су слободни и у погледу избора начина потписивања уговора о конзорцијуму. Наиме, овај уговор, могу потписати сви чланови конзорцијума, ако се јави мањи број чланова, или да дају оверено пуномоћје појединим члановима да у име свих потпишу уговор.

Осим изнетог чланови конзорцијума су самостални и у погледу уграђивања у уговор појединих елемената који су факултативни предмет уговора, нарочито кад је реч о отплати акција, ако поједини члан више није у могућности да отплаћује уписан број (процент) отплате акција и сл.

У сваком случају осим неких питања која се јављају као обавезан елемент уговора, чланови конзорцијума су слободни при уређивању међусобних односа као колективан купац друштвеног капитала у поступку приватизације.

Садржина уговора о конзорцијуму

Садржина уговора о конзорцијуму одређена је у основи важећим прописима о приватизацији и одредбама Закона о облигационим односима, с тим што треба

имати у виду да на овај уговор, иако то није прописано, треба примењивати правила о уговорима о ортаклуку. У његове обавезне елементе свакако спада предмет и циљ закључења, солидарност чланова у погледу исплате цене, као и још нека питања, док се остала питања која су предмет овог уговора јављају као његови факултативни елементи.

Предмет уговора је удруживање физичких или других лица ради куповине 70% друштвеног капитала предузећа које се приватизује. То је уједно и циљ закључења уговора о конзорцијуму. При томе треба у уговору истаћи и ко се јавља као члан конзорцијума, нпр. да ли су то само записани или и друга физичка лица, тј. да ли су сви држављани Републике Србије, да ли су чланови и страна правна и (или) физичка лица и сл. Такође, у самом уговору треба одредити и начин закључења, тј. потписивања уговора, у смислу напред дате напомене.

У уговору се не мора истицати да конзорцијум нема својство правног лица, јер то произилази из општих правила о конзорцијуму, али треба нагласити, ради чланова, да чланови преузимају права и обавезе предвиђене уговором, као и да се на њихове односе примењују и одредбе З.О.О. и правила о ортаклуку.

Као обавезни елемент уговора, који се као такав јавља за чланове конзорцијума, а не и за Агенцију, у уговору треба предвидети и начин и износ обезбеђивања средстава као услов за учешће у поступку приватизације, што зависи свакако од конкретног метода приватизације, тј. од тога да ли се приватизација врши путем јавног тендера или путем јавне аукције. Обично се ова средства обезбеђују унапред и стављају на штедну књижицу неког од чланова конзорцијума, тј. заступника, а њихова употреба је строго наменске природе.

Цена, наравно, није предмет уговора о конзорцијуму, али она може бити одлучујућа за престанак овог уговора. Наиме, ако се приликом надметања на јавној аукцији постигне цена већа од оне коју чланови конзорцијума могу да прихвате, у том случају представник конзорцијума на јавној аукцији одустаје од јавног надметања, а уговор се раскида, јер није постигнут циљ закључења уговора. Друго је питање како чланови конзорцијума одлучују до ког износа могу да прихвате цену, јер и у том погледу постоји више начина, који, пре свега, зависе од броја чланова конзорцијума, али је суштина у томе да највећа цена коју чланови могу да прихвате буде тајна.

Учешће сваког члана конзорцијума у куповини друштвеног капитала спада у обавезне елементе уговора, пре свега, зато што се на основу такве одредбе уговора одређује број акција које припадају сваком члану конзорцијума као акционару друштва. Учешће сваког члана у куповини друштвеног капитала они одређују слободно, при чему су могућа различита решења, што опет зависи од тога ко су чланови и колико их има. Тако, могуће је да сви чланови имају исто учешће, тј. да им припадне исти број акција, а могуће је да упишу различито учешће у износима о којима се договоре. Ово питање је свакако актуелно кад се као чланови конзорцијума јављају само запослени у предузећу које се приватизује.

Управљање, тј. вођење послова конзорцијума треба, такође, третирати као обавезни елемент уговора о конзорцијуму, јер у току његовог постојања и функционисања треба обављати низ послова и доносити разне одлуке. У том смислу, као што је речено, могућа су различита решења, што, пре свега, зависи од броја чланова конзорцијума. Но ипак, ако се јавља већи број чланова требало би уговором предвидети постојање органа (Одбора) конзорцијума и одредити му надлежности и начин рада и одлучивања. Ако се тако не поступи, тада постоји могућност да се међу члановима јави већи број спорних питања, које не може да решава сам заступник конзорцијума. Тако успостављен орган конзорцијума, поред других послова, контролисао би и рад заступника конзорцијума и у томе би имао пуни легитимитет у самом уговору о конзорцијуму.

У случају мањег броја чланова конзорцијума сви чланови би одлучивали о питањима од значаја за примену уговора о конзорцијуму или да овласте једног члана да сам обавља све послове, односно да одређене послове обавља уз сагласност осталих чланова конзорцијума.

Питање функционисања конзорцијума, тј. примене уговора може бити изузетно важно у погледу одређених решења. Тако, нпр. ако се чланови сагласе да се припадајући део дивиденде употребљава за отплату текуће рате, у том случају акционари и чланови конзорцијума, односно њихови заступници у скупштини не могу о овом питању другачије гласати у скупштини, зато што су уговором о конзорцијуму унапред одредили намену средстава стечених по основу дивиденди и сл.

Положај заступника је веома важно питање, које, као обавезни елемент, треба уградити у уговор о конзорцијуму, са овлашћенима и садржином одредбе о томе коју је Агенцију предложила конзорцијуму. Заступник има легитимитет у заступању конзорцијума, у обављању и других послова предвиђених непосредно у уговору, и то сви чланови конзорцијума морају поштовати. Њему се овлашћења из уговора не могу ускраћивати никаквим одлукама чланова, већ само се може предвидети да одређене правне послове или радње предузима уз сагласност чланова или органа конзорцијума, с тим да то нема значаја за трећа лица која имају било какве односе са конзорцијумом. Заступник може бити и промењен, ако се то мора учинити анексом уговора о конзорцијуму.

Будући да се конзорцијум јавља као колективан купац друштвеног капитала, те да у том смислу има идентитет купца, то је сасвим разумљиво што сви чланови конзорцијума одговарају солидарно неограничено за све обавезе конзорцијума, без обзира на то колико поједини члан купује друштвеног капитала, то јест колико му по том основу припада акција. Одредбу о овоме треба свакако унети у уговор, да би чланови били упознати са одговорношћу коју имају, као и због тога што се таква одговорност претпоставља и кад није унета у уговор о конзорцијуму.

Скоро сви уговори у конзорцијуму садрже одредбу о правима чланова конзорцијума као акционара, иако је то сасвим сувишно, будући да су права акционара предмет закона и статута друштва, а не уговора о конзорцијуму. Такве одредбе не би, дакле, требало уносити у уговор, али би уместо њих требало унети одредбе о

одговорности чланова који се не придржавају, тј. не поштују или крше одредбе уговора о конзорцијуму, као што нема ни одредбе о евентуалном решавању спорова између чланова који се могу појавити у примени овог уговора.

У уговору би требало дати и одредбу о начину обезбеђивања средстава ради исплате купопродајне цене. У том смислу би се могло предвидети да су сви чланови конзорцијума сагласни да све своје акције ставе на располагање конзорцијуму ради залагања код банке од које ће добити зајам за отплату цене по којој је купљен друштвени капитал. У овом случају би важила правила о хартијама од вредности, као што су да се акције до исплате цене не могу отуђивати, преносити и сл., осим, наравно у случају наслеђивања.

Спорни случајеви у примени уговора о конзорцијуму се могу јавити кад је у питању солидарна одговорност чланова, односно ако поједини члан конзорцијума из оправданих разлога више не може да отплаћује припадајући износ, а остали чланови не могу да се споразумеју колико ће ко отплаћивати од износа који члан више не може да отплаћује. За овај случај, наиме, требало би уградити начело да сваки члан преузима даљу отплату у проценту који сваки има у куповини друштвеног капитала, али су чланови слободни да се о овоме и другачије договоре, нпр., да цео износ отплаћују само поједини чланови или само један члан и сл. У случају да се такав договор не постигне и то анексом уговора не потврди, тада је једино решење да сваки члан преузима даљу отплату у проценту који има у куповини друштвеног капитала, тј. према припадајућем броју и вредности акција.

Конзорцијум као правно лице

Овде није реч о конзорцијуму који се формира ради куповине друштвеног капитала у поступку приватизације, већ о конзорцијуму који се формира ради куповине акција на берзи, а који се уписује у регистар код надлежног органа као удружења грађана и самим тим стиче својство правног лица. Наиме, у овом случају се обично одређени број запослених, који су окупљени око управе друштва, удружује у конзорцијум да би као такав, учествовао на берзи преко свог брокера ради куповине акција других акционара друштва, тј. да тако чланови конзорцијума заједно имају пожељно и значајно или већинско учешће у капиталу друштва. Ово су случајеви у оним друштвима у којима је приватизација завршена према ранијем Закону о својинској трансформацији и где одређени број запослених већ поседује значајан број акција у односу на друге акционаре. Да би такву позицију одржали, односно ојачали и одвратили непоштеног купца, да путем куповине акција не преузме предузеће, запослени акционари или други акционари удружују се у конзорцијум који се јавља као купац акција на берзи. Вероватно и убеђења да ће такав конзорцијум имати бољи положај у сваком погледу, овакав конзорцијум се уписује у регистар код надлежног органа као удружење грађана и тиме стиче својство правног лица. То је, наравно, сасвим непотребно, јер тај конзорцијум нема никаква већа овлашћења као правно лице у односу на конзорцијуме који су се у истом

циљу формирали, а не би се уписивали у регистар код надлежних органа тј. не би имали својство правног лица. Ово утолико пре што конзорцијум куповином акција на берзи завршава своју улогу, осим ако не би остало да купује у више наврата акције на берзи, али он тада нема никаквих разлога да се уписује у регистар код надлежног органа, већ само да се потписан уговор овери код суда. Сличне грешке се чине и при удруживању акционара ради остваривања права гласа у скупштини друштва, када се то удружење, такође, уписује у регистар код надлежног органа као удружење са својством правног лица, што је свакако непотребно.

**Radomir Busarac,
Belgrade**

Consortium as a Buyer of the Social Capital in the Privatization Process

Summary

Consortium as a buyer of the social capital in the privatization process is a new type of consortium, which is different from other consortiums due to the specificity of its purpose. Consortium is established by formation of the contract in written form, which is certified by the court. Contract concluded in any other manner shall not have legal effect, i.e. consortium cannot be established in any other manner. Consortium shall not be deemed as a legal person, but as a manner of association of natural or legal persons. It has certain competences which are conducted by its representative. With few exceptions, members of the consortium are free in organizing their mutual relations, on which the general partnership rules are applicable. Clearly, relevant provisions of the Law on Contracts and Torts shall apply on the consortium contract as well. Consortium contract can be formed by domestic natural and/or legal persons or foreign natural and legal persons alone or together with domestic persons. Consortium contract terminates with fulfillment of its purpose, or in other cases when conditions for its termination are met, e.g. when consortium is not proclaimed as the buyer, when members stop paying rents if the purchased capital is paid in rents and similar.

Key words: *Consortium Contract, Consortium, Privatization, Purpose of Establishing a Consortium.*