

др **Синиша ВАРГА**
доцент Правног факултета у Крагујевцу

др **Нина ПЛАНОЈЕВИЋ**
доцент Правног факултета у Крагујевцу

ПРАВНИ ОКВИРИ КЛАСТЕРА

Резиме

За предмет свој рада аутори су изабрали анализу кластера, јер су они реалности и све масовнија појава модерног света, која ће с временом бити све присутнија и на нашим просторима. Констатујући да већина писаца кластере проучава углавном са економског аспекта, аутори су сматрали да би било корисно сагледавати и правне оквире кластера. У том смислу они су у раду обрадили три питања. Прво питање је како изгледа унутрашња структура кластера у квантитативном и квалитативном смислу, тј. који број и које врсте правних субјеката га могу чинити. Друго је питање правног субјективитета кластера и категорије правних лица у коју он спада. Треће, централно питање рада је, да ли се и на основу којих пројиса кластери могу оснивати у домаћем праву и какав је њихов правни положај.

Кључне речи: кластер, правни субјекти, удружења.

I Постављање проблема

Чињеница око које се сви слажу јесте да кластери данас представљају реалност и све масовнију појаву економије модерног света.¹

1 Örjan Svel, Göran Lindquist, Christian Ketels, *The Cluster Initiative Greenbook*, Stockholm, 2003, стр. 5.

Општа сагласност постоји и око глобализације, као основног узрока њихове експанзије; као и око врсте и броја позитивних економских ефеката којима њихово постојање резултира, како за субјекте који га чине, тако и за привреду једне државе, региона, па и шире.² Али, оно што је тешко наћи у савременој литератури је прецизна, општеприхваћена дефиниција кластера, на основу чијих би се елемената они са сигурношћу могли разграничити од других сличних правних форми, за чим сваки правник има потребу (користимо синтагму „правне форме“, јер због разноликости кластера одустајемо од израза „правни субјекат“, с обзиром да они ни то не морају увек бити, што ће се из даљих излагања видети). Европска унија (надаље: ЕУ) у својим документима³ такође више акценат ставља на потребу популаризације кластера и на формулисање адекватне политике према њима у складу са њиховом све већом улогом и значајем, него на дефинисање и исцртавање правне „физиономије“ кластера.

Можда је управо велика разноликост кластера⁴ главни узрок што се већина аутора више бави њиховим описом и класификацијом по врстама на основу десетина разних критеријума,⁵ него појмовним

- 2 Нпр. снижавање трошкова пословања, повећање продуктивности и конкурентности, кластери су основ за стварање економских центара привлачних за инвестирање итд. (више о томе: Дијана Стојковић, „Кластери“, *Право и привреда*, бр. 5–8/2007).
- 3 У том смислу видети: *Council Conclusions on a Broad-Based Innovation Strategy: Strategic Priorities for Innovation Action at EU Level, 2769th Competitiveness (Internal Market, Industry and Research) Council Meeting, Brussels 4th December 2006; Decision No 1639/2006/EC of the European Parliament and of the Council of 24th October 2006 Establishing a Competitiveness and Innovation Framework Programme (2007 to 2013), OJ L 310/15 of 9.11.2006, pp. 15–40; Opinion of the Committee of the Regions on 'Clusters and Cluster Policy', OJ C 257 of 9.10.2008, pp. 76–82.*
- 4 „Кластери се могу наћи у многим привредама широм света, сваки следећи сопствену путању и историју“ (*Commission Staff Working Document, Annex to the Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: „The concept of clusters and cluster policies and their role for competitiveness and innovation: Main statistical results and lessons learned“*, Brussels, SEC(2008)2637 of 17.10.2008, стр. 8), а као пример се наводе глобални индустријски кластери из области: финансијских услуга (*London City, New York*), филма (*Hollywood* и „*Bollywood*“), производње аутомобила (*Detroit, Modena, Toyota City, Wolfsburg, Stuttgart*), сатова (*Switzerland and Japan*), оптичких инструмената (*Tokyo*), цвећа (*The Netherlands, Colombia*), компјутерских софтвера (*Silicon Valley, Bangalore*), морске технологије (*Southwest Norway*), мобилних телекомуникација (*Stockholm и Helsinki*), вина (*Barossa Valley, Rioja, Bordeaux, Southern Chile* и делови Калифорније), или из области биотехнологије, природних наука и медицинских инструмената (*Boston's Route 128, BioValley21, Medicon Valley22*).
- 5 Поделе се врше на основу: позиције привредно-правних субјеката кластера у производно-продајном „ланцу“; фазе развојног циклуса кластера; територијалног критеријума; привредног сектора у коме се врши агломерација; величине и еко-

одређењем. У документима ЕУ духовито је поводом тога констатовано да „једна величина изгледа не одговара свима“.⁶ Разлог је и у томе што се кластери у литератури још увек више обрађују са економског, него са правног аспекта. Један од узрока је свакако и то што правни системи одређеног броја држава уопште не садрже правне норме којима регулишу кластере. Међу узроке спада и чињеница да у мање развијеним државама, па и у Србији, као уосталом и на територији држава, бивших југословенских република,⁷ има врло мало или уопште нема кластера, за разлику од ЕУ у којој је око 38% радне снаге запослено у око 2.000 регионалних кластера.⁸ Већина правника на нашим просторима, уколико им ужа специјалност није материја о којој је реч, има само нејасну представу о томе шта су кластери.

Шта год био узрок шаренила и неодређености у дефинисању, оно што можемо констатовати као заједничка својства кластера, око којих се већина аутора слаже јесте: да они представљају добровољан⁹ облик трајнијег удруживања¹⁰ / повезивања¹¹ / сарадње¹² / партнерства¹³ (аутори користе различите термине) више разноврсних правних субјеката (нема одређености око питања ко могу бити ти субјекти); чији међусобни однос по правилу карактерише равноправност; најчешће су

номске снаге привредно-правних субјеката који га чине; постојања државне под-
ршке формирању кластера...

- 6 *Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: „Towards world-class clusters in the European Union: Implementing the broad-based strategy“*, Brussels, COM(2008) 652 of 5.11.2008, стр. 3.
- 7 Путем личних контаката смо добили податак да се нпр. у Црној Гори планира увођење система кластера до краја 2016. године; а да у ентитету Република Српска из састава државе БиХ нема регистрованих кластера. Слична консатација о распрострањености кластера: Tomislav Batur, „Pomorska klasterizacija i čimbenici razvitka u Europskoj uniji“, *Naše more*, бр. 5–6/2010, стр. 208.
- 8 *Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: „Towards world-class clusters in the European Union: Implementing the broad-based strategy“*, Brussels, COM(2008) 652 of 5.11.2008, стр. 3.
- 9 Aneliya Nenova, „The introduction the cluster approach – an important prerequisite for transition towards sustainable development of the economy in Bulgaria“, *Ecologica*, бр. 13/2007, стр. 62.
- 10 Elena Enache, Camelia Vechiu, Cristian Moroza, „The Cluster Association – a Form of Business Development“, *Theoretical and Applied Economics*, бр. 6/2009, стр. 38.
- 11 Aneliya Nenova, *нав. чланак*, стр. 62.
- 12 Miklós Szanyi, Péter Csizmadia, Miklós Illesy, Ichiro Iwasaki, Csaba Mako, „The Relationship between supplier networks and industrial clusters: an analysis based on the cluster mapping method“, *Eastern Journal of European Studies*, бр. 1/2010, стр. 89.
- 13 A. Nenova, *нав. чланак*, стр. 62.

са истог географског подручја;¹⁴ претежно су тржишни феномен;¹⁵ а циљ им је остваривање одређеног заједничког интереса који их повезује. За тај заједнички интерес можемо рећи да је првенствено економске природе, а његови појавни облици могу бити различити, зависно од типа субјеката који чине кластер (снижавање трошкова пословања, повећање продуктивности и конкурентности, бољи приступ информацијама, повећање зарада и уписаности радне снаге итд.). Дакле, циљ кластера није стицање профита за кластер као такав, већ унапређење различитих заједничких, првенствено економских интереса субјеката који га чине. Управо такву представу о кластерима стичемо и на основу разних значења ове речи енглеског језика,¹⁶ од којих смо као најсликовитије за овај контекст изабрали – грозд. Као што зрна обједињује и на окупу држи петељка, осигуравајући њихов опстанак и јединство, али истовремено чувајући и њихову самосталност и одвојеност; тако и субјекте који чине кластер као црвена нит или петељка грозда на окупу држи – њихов заједнички интерес да опстану и просперирају заједно, али уз очувану самосталност.

Са правне тачке гледишта у вези кластера намећу се бројна питања. Прво је везано за унутрашњу структуру кластера, а то је – ко су и какви могу бити субјекти који га чине? Затим, да ли је сам кластер правни субјекат? Следеће питање, које је централно за овај рад и од посебног је значаја за праксу произлази из одговора на претходна питања и гласи – да ли кластери могу постојати и у домаћем праву и који би се прописи на њих могли применити? И коначно, како кластер изгледа посматран кроз призму картелног права? То су питања на која ћемо покушати да одговоримо или их бар отворимо у нашем раду, полазећи од горе издвојених заједничких својстава кластера; од других података о кластерима из правно-економске литературе; као и од физиономије правних лица која су регистрована као кластери у домаћем праву. О разлозима за избор ове теме не треба посебно говорити – кластери су појава, која неће заобићи ни наше просторе, а о чијим правним аспектима у домаћој литератури скоро да и није писано. Стога ће наша разматрања кластера бити покушај да дамо допринос што прецизнијем „исцртавању“ његових правних оквира.

14 Т. Batur, *нав. чланак*, стр. 199.

15 *Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: „Towards world-class clusters in the European Union: Implementing the broad-based strategy“*, Brussels, COM(2008) 652 of 5.11.2008, стр. 3.

16 Реч *cluster* у преводу на српски језик значи: свежањ, група, бокор, грозд, јато. Види: Morton Benson, *Englesko-srpskohrvatski rečnik*, Beograd, 1993, стр. 132.

II Унутрашња структура кластера

Оно што је на први поглед уочљиво и неспорно јесте да су сви кластери сложене правне форме, које се састоје од више правних субјеката.

1. У вези са тим као прво се намеће питање: који је минималан, а који максималан број ових субјеката неопходан, да би кластер настао? На основу података који се могу наћи у економско-правној литератури, а који се темеље на анализи својстава многобројних кластера који постоје у пракси развијених земаља – рекли бисмо да је општи став да кластер може чинити неограничен број правних субјеката, односно да их може бити онолико, колико субјекти који га чине процене да је корисно. Тако велике међународне кластере чини и по више десетина правних субјеката. Рекли бисмо да једино „доња граница“ овог броја, што је и логично, мора бити постављена и да кластер свакако не може имати мање од два члана, тј. да једночлани кластер представља *contradictio in adjecto*.

2. Следеће питање које се поставља је: које врсте њравних субјеката могу чинити кластер? Пошто има више критеријума на основу којих се правни субјекти могу делити на врсте, поћи ћемо најпре од основне поделе – на физичка и правна лица. Анализа унутрашње структуре постојећих кластера нам показује да њих могу чинити обе врсте правних субјеката о којима је реч. Кластер је обично скуп само правних лица, али има и примера кластера које чине и физичка и правна лица. Пошто у литератури нисмо нашли пример за кластере сачињене само од физичких лица, одговор на ово питање остављамо отвореним, али смо склонили ставу да ни ту могућност не треба искључити, јер произлази из начела слободе удруживања и слободе уговарања, у границама закона. Уколико субјекти о којим је реч налазе да имају заједничке интересе који их повезују и да на овај начин могу унапредити своје пословање, сматрамо да нема правних сметњи да и они оснују кластер. Ипак, овде се мора поставити питање разграничења кластера састављених од физичких лица од нпр. задруга као удружења, које код нас могу оснивати само физичка лица.¹⁷ Теоријски (пошто податке о оваквим кластерима немамо) кластере физичких лица би могли чинити предузетници.

3. У овом контексту занимљиво је и питање да ли би свако њравно лице могло ући у састав кластера или не. Поћи ћемо најпре од поделе правних лица на правна лица јавног и приватног права.¹⁸ Кластере

17 Закон о задругама (Сл. лист СРЈ, бр. 41/96, 12/98 и Сл. гласник РС, бр. 101/2005 и 34/2006), чл. 1.

18 Под правним лицима јавног права подразумевају се она која делују у јавном интересу (јавна предузећа или установе); а под правним лицима приватног права

по правилу чине правна лица приватног права, али у пракси има примера да у састав кластера улазе и правна лица јавног права, нпр. јавна предузећа или установе (факултети, институти...); али свакако не и држава или њени органи, мада она може иницирати удруживање кластерског типа.¹⁹

Ако пођемо од поделе правних лица на удружења и установе,²⁰ можемо констатовати да кластер по правилу чине удружења и то најчешће са добитном сврхом (комерцијална, лукративна удружења – привредна друштва). Али, нема сметњи да у њихов састав уђу и удружења са недобитном сврхом (удружења која немају својство привредног друштва; уосталом кластер може бити и савез више кластера као недобитних удружења...). У новије време све чешће у оквирима кластера, међутим, наилазимо не само на удружења, већ и на установе (по правилу јавноправне – у питању су тзв. иновативни кластери, на чијем развоју се у ЕУ данас посебно инсистира).

Ако пођемо од поделе правних лица на оне који се баве привредном и оне који се не баве таквом делатношћу, неспорно је да се кластер свакако може састојати од субјеката који се баве привредном делатношћу. То би рецимо били разни индустријски кластери. Његови субјекти се повезују хоризонтално, вертикално и хоризонтално-вертикалним везама, а кластери са оваквом структуром субјеката су у пракси доминантни. Последњих година, међутим, све су чешћи и кластери које бисмо са ове тачке гледишта могли назвати мешовитим, тј. они које чине и привредни и непривредни субјекти. Пример за то су опет све популарнији иновативни кластери (нпр. кластер привредних и субјеката који се баве научно-истраживачким пословима). Што се тиче питања да ли би кластер могли чинити само непривредни субјекти, полазећи од већ поменутог начела слободе удруживања и уговарања одговор би требало да буде позитиван, уколико би такво повезивање било од користи наведеним субјектима. Полазећи од битних својстава кластера које смо у уводном делу рада издвојили, изгледа да не би требало да буде препрека

она која делују у корист ужег круга људи који следе приватне интересе. Више о овој подели: Драгољуб Стојановић, Оливер Антић, *Увод у ирањанско право*, Београд, 2004, стр. 154–156.

19 Тада су у питању тзв. јавни кластери. Више о томе: Dragos Pislaru, „Prospects and challenges for cluster development – possibilities for implementing the cluster model in Romania“, presentation summary from OECD LEED Conference *Clusters of Enterprises and the Internationalisation of SMEs*, Timisoara, 24 May 2004, стр. 1, доступно на адреси: www.oecd.org/dataoecd/36/11/31798594.pdf, 20. јун 2011.

20 За удружење је централни појам члана, а његова имовина и све активности су у функцији задовољавања њихових заједничких циљева. Установу не чине чланови, већ је она скуп добара намењених остваривању неког циља у корист других, тј. корисника (који су ван установе); код ње је у првом плану имовина.

да се и овакви облици сарадње сматрају кластерима – битно је да се кроз кластерско удруживање остварују заједнички, пре свега економски интереси повезаних субјеката. Међутим, морамо признати да је ово више теоријска могућност, јер немамо података о оваквим кластерима у пракси.

Ипак, истини за вољу, неки аутори²¹ кластер одређују као облик повезивања првенствено или искључиво привредних субјеката; и евентуално привредних и непривредних субјеката, али више описујући кластере који реално постоје, него износећи то као образложену тврдњу и став. Чак бисмо на основу контекста у коме говоре о кластерима рекли да они не разграничавају јасно поделу субјеката на оне који се баве привредном и непривредном делатношћу, од поделе субјеката на оне који се баве комерцијалном (лукративном, профитном) и некомерцијалном делатношћу; и да заправо стављају знак једнакости између привредне и лукративне, комерцијалне делатности. Наиме, подсећамо да има привредних некомерцијалних,²² као и непривредних комерцијалних²³ субјеката. Зато се не можемо отети утиску да говорећи о привредним они заправо мисле на комерцијалне субјекте. Имајући у виду да и непривредни субјекти могу обављати комерцијалну делатност, уз услов да то чине у форми привредног друштва (у домаћем праву); на питање да ли се кластером може назвати и повезивање више непривредних субјеката са заједничким циљевима економског карактера – одговорили бисмо потврдно или га бар издвојили као спорно; али никако не бисмо без дубље анализе и аргументације давали негативан одговор на њега. Замислимо кластер који чини неколико установа (државне школе, факултети...) – као непривредни некомерцијални субјекти; приватни извршитељ (који може имати статус предузетника, али и привредног друштва²⁴), који се стара о извршењу судских одлука ових субјеката; и приватни центри за одређене облике едукације запослених или пружање одређених услуга (учење страних језика, услуге психолога, превођење) – као непривредни комерцијални субјекти. Заједнички интерес субјеката кластера је и ту економски, тј. рационалније функционисање свих.

21 A. Nenova, *нав. чланак*, стр. 62; Laura Cismas, Andra Miculescu, Maria Otil, „Current Trends of the Regional Development Policy in the European Union. The Development of Competitive Economic Agglomeration of Cluster Type“, *Annals of the University of Petrosani, Economics*, бр. 2/2010, стр. 99.

22 То су нпр. штедно-кредитне задруге, јавни радиодифузни сервис, стамбене задруге... Примери преузети из: Владимир В. Водинелић, *Грађанско право – Увод у грађанско право и Ојштин део грађанској права*, Београд 2012, стр. 393.

23 То су нпр. приватна обданишта, приватне радиодифузне организације... Примери преузети из: В. Водинелић, *нав. дело*, стр. 393.

24 Закон о извршењу и обезбеђењу (*Сл. гласник РС*, бр. 31/2011), чл. 312.

III Правни субјективитет кластера

Пошто смо у најкраћем приказали могућу унутрашњу структуру кластера, поставља се питање – да ли сам кластер мора бити правни субјекат? На основу података у литератури о моделима функционисања кластера, рекли бисмо да је одговор на ово питање негативан. Изгледа да кластер може, али не мора имати правни субјективитет. Повезивање у кластере може бити уговорно, али је чешће статусно, институционално (у литератури се срећу различити термини), односно кластер се конституише као засебно правно лице.

1. У случају *уговорној повезивања* не настаје ново правно лице и овакви кластери немају правни субјективитет. Субјекти кластера су уговорне стране, које закључењем уговора стичу права и преузимају обавезе и на чије се правне односе примењују општа правила уговорног права. У уговорним кластерима субјекти су „лабавије“ повезани и препорука је да у првих неколико година, пре свега због стицања поверења међу члановима, кластер функционише без икакве институционализације међусобних односа. Понекад се ова препорука пренебрегава како би се остварили приходи, као што је нпр. државна помоћ, а за чије остваривање је неопходно институционализовање кластера.²⁵

2. *Статусно удруживање у кластер* подразумева да он добија својство правног лица. Што се тиче питања у коју врсту правних лица спадају кластери, већ је на први поглед очљиво да они нису установе, већ удружења и то приватноправна, а не јавноправна удружења. Установу не чине чланови, већ је она скуп добара намењених остваривању неког циља у корист других, тј. корисника (који су ван установе); код ње је у првом плану имовина, реални супстрат, којој запослени, сликовито речено „служе“. За удружење је, међутим, централни појам члана и његова имовина и све активности су у функцији задовољавања њихових заједничких циљева,²⁶ из чега јасно произлази да су кластери удружења.

Кластери су удружења са недобитном сврхом, а не привредна друштва. То значи да се кластер као правно лице не бави делатношћу

25 Видети нпр. јавни позив Министарства економије и регионалног развоја Р. Србије за доделу бесповратних средстава у оквиру мера подршке развоју иновативних кластера у 2011. години (<http://klasteri.merr.gov.rs/Konkursi/Javni-poziv-za-dodelu-bespovratnih-sredstava-u-okviru-Mere-podrske-razvoju-inovativnih-klastera-u-2011.-godini>, 25. јун 2011).

26 Више о подели правних лица на удружења и установе и дилемама у вези поделе: Д. Стојановић, О. Антић, *нав. дело*, стр. 157; В. Водинелић, *нав. дело*, стр. 383-387; Златко Стефановић, *Компанијско право*, Београд, 2009, стр. 65-70.

чија је сврха стицање профита за *кластер* као субјекта права, који би се делио међу члановима или расподељивао на неки други начин. Сврха његовог оснивања је остваривање заједничког циља чланова да постигну *сојсџивени* економски и други просперитет, да *они* остваре или повећају добит, свако за себе, кроз разне облике сарадње и повезивања унутар кластера (снижавање трошкова пословања обједињеним набавкама, заједничком: испоруком робе, куповином, закупом и коришћењем капацитета, пословног простора и инфраструктуре, обуком кадрова; заједничким: коришћењем рачуноводствених услуга и електронске обраде података, истраживањем и наступом на тржишту, маркетингом, организовањем и финансирањем R&D активности; повећањем продуктивности итд). И када кластер својом активношћу стиче одређену добит, она је споредног, а не примарног карактера. На основу свега изнетог, покушали бисмо да, ради јасније представе о кластерима, изведемо и разлику између кластера као недобитног удружења и осталих недобитних удружења. Она је, рекли бисмо, управо у врсти заједничког циља ради чије су реализације ова удружења основана. Док се кроз остала недобитна удружења остварују сазнајни, културни, естетски, туристички, политички и др. циљеви „идеалне“ природе, кроз кластере као недобитна удружења остварују се изгледа првенствено економски интереси субјеката који га чине (дакле не кластера као посебног правног лица).

IV Домаћи прописи и кластери

1. По којим прописима се оснива кластер?

На основу изнетог прегледа и анализе могуће унутрашње структуре и својстава кластера, поставља се питање: да ли се они могу оснивати у домаћем праву и који се прописи имају применити на њих? Наиме, у домаћем праву не постоји посебан закон који би уређивао материју кластера, нити се овај термин помиње у било ком законском тексту. Термин кластер се помиње једино у Уредби о правилима за доделу државне помоћи²⁷ у наслову секције 5.8. који гласи: „Државна помоћ за иновативне кластере“, али без ближег дефинисања субјекта који се означава термином кластер. То значи да се кластери у нашем праву можда могу подвести под категорију тзв. неименованих правних субјеката, и то под ону „подкатеорију“ тих субјеката која се у одређеном пропису (горепоменута уредба) помиње као дозвољена, али није уређена специјалним нормама позитивног права.²⁸ До закључка о допуштености постојања

27 Сл. гласник РС 13/2010.

28 О томе више: З. Стефановић, *нав. дело*, Београд, 2009, стр. 29–32.

кластера у домаћем праву долазимо посебно ако стојимо на позицијама неважења принципа *numerus clausus*-а правних лица.²⁹

Пошто смо на основу претходних анализа утврдили да су статусни кластери удружења са недобитном сврхом,³⁰ рекли бисмо да су они можда једино „терминолошки“, али не и суштински неименовани, ако се тако може рећи; па ћемо зато покушати да утврдимо да ли се и који закон о удружењима на њих може применити. Иначе, у нашој држави већ постоје кластери, од којих је 40 регистровано као правно лице, тако да наше питање није само теоријског значаја.

1. Кластери о којима је реч су се формирали кроз дужи временски период и у разним организационо-правним облицима, јер до скоро је у домаћем праву било тешко наћи законске норме под које би ову врсту правних субјеката било могуће подвести. Тако су до усвајања Закона о удружењима³¹ кластери настајали као друштва са ограниченом одговорношћу³² на основу Закона о привредним друштвима³³ или фондови³⁴ на основу Закона о задужбинама, фондацијама и фондовима.³⁵ Пошто су, као што смо видели, кластери удружења са недобитном сврхом, ниједан од ових закона није био погодан основ за њихов настанак. То се посебно односи на Закон о задужбинама, фондацијама и фондовима, јер су та правна лица установе.

Разлог за недостатак униформности по питању организационог облика кластера је што у Закону о привредним друштвима из 2004. године нису биле садржане одредбе о пословним удружењима,³⁶ под које би се, као што се из предходних излагања види, неке врсте кластера могле подвести. Одредбе о повезаним привредним друштвима нису могле бити одговарајући правни основ за формирање кластера, јер су то таква повезивања привредних друштва у којима доминантно привредно друштво контролише једно или више зависних, што није адекватно за кластере у којима сви субјекти остају правно аутономни и равноправни.

29 Мирко Васиљевић, *Пословно право*, Београд, 1997, стр. 25.

30 „Када су кластери у питању, чини се да је правна структура и идентитет удружења онако како је дефинисан Законом о удружењима најближи природи кластера“ (Татјана Воларев, *Приручник за оснивање кластера у Републици Србији*, Београд, 2010, стр. 7).

31 *Службени гласник РС*, бр. 51/2009.

32 Нпр. Раковица агро кластер доо Београд или Развојни центар еко кластер доо Лазаревац.

33 *Службени гласник РС*, бр. 125/2004.

34 Нпр. Фонд Краљевски одмор – туристички кластер општине Краљево са околином или Фонд туристички кластер микрорегије Суботица-Палић.

35 *Службени гласник СР Србије*, бр. 59/89.

36 Иначе садржане у Закону о предузећима, *Службени лист СРЈ*, бр. 29/96.

С друге стране, удружења су према Закону о друштвеним организацијама и удружењима грађана из 1982. године³⁷ могла оснивати само физичка лица, па кластери нису могли настајати ни као ова удружења. Зато су у међувремену, од 2004. до 2009. године, неки кластери основани као друштва са ограниченом одговорношћу, а нека као фондови.

2. Када је реч о кластерима који се састоје од лукративних удружења – правних лица која су привредна друштва или их чине и физичка лица са статусом предузетника – они би се данас могли подвести под одредбе о пословним удружењима из новог Закона о привредним друштвима³⁸ из 2011. године. По њему, пословно удружење могу чинити најмање два таква субјекта, с тим што оно не може обављати делатност ради стицања добити, већ само ради постизања *заједничких интереса својих чланова*, не може мењати своју форму и мора се регистровати као правно лице (чл. 578–579). На нерегулисана питања правног положаја пословних удружења сходно се примењују одредбе закона којим се регулише правни положај удружења (са недобитном сврхом, тј. оних која нису привредна друштва).

Из претходних излагања је, међутим, јасно да је појам кластера шири, а његова могућа структура разноврснија од појма и структуре пословног удружења из Закона о привредним друштвима. Наиме, одређени кластери јесу пословна удружења, али има и оних која то не могу бити. Реч је о кластерима чију би структуру чинила комерцијална и некомерцијална удружења или субјекти који не спадају ни у привредна друштва ни у предузетнике, па чак ни у удружења, као што су нпр. установе – факултети, институти итд.

3. Данас и за већину таквих кластера у домаћем праву има решења. Они се од 2009. године могу формирати као удружења са недобитном сврхом на основу Закона о удружењима.³⁹ Наиме, удружење је по слову овог закона добровољна и невладина недобитна организација заснована на слободи удруживања више физичких или правних лица, основана ради остваривања и унапређења одређеног заједничког или општег циља и интереса, који нису забрањени уставом или законом, што се готово у потпуности поклапа са појмовним одређењем кластера у литератури.

Ипак, постоје и кластери које не могу „покрити“ ни одредбе Закона о удружењима. Наиме, у чл. 10 овај закон ограничава минимални број субјеката који могу основати удружење на три. Као што се из претходних излагања могло видети, ретко је, али неспорно да кластер може

37 Службени гласник СР Србије, бр. 24/82.

38 Службени гласник РС, бр. 36/2011, 99/2011.

39 Службени гласник РС, бр. 51/2009.

чинити и само два субјекта. Тако кластер кога чине два субјекта, од којих је један субјекат са статусом привредног друштва, а други субјекат са статусом установе (нпр. кластер који чине фабрика аутомобила и машински факултет који обавља истраживања за њу) – у домаћем праву не би могао бити основан ни по Закону о удружењима, ни по Закону о привредним друштвима. По првом не би могао зато што има мање од три субјекта; а по другом, зато што један од њих није ни привредно друштво ни предузетник.

Ипак, удружење, па самим тим ни кластер као једна врста удружења, по Закону о удружењима не мора увек бити правно лице. Наиме, по овом закону удружење настаје са усвајањем оснивачког акта, статута и избором лица овлашћеног за заступање на оснивачкој скупштини удружења (чл. 11); док је његов упис у регистар правних лица (чиме стиче статус правног лица) – добровољан (чл. 4). То значи да моменат регистрације удружења није и моменат његовог настанка, већ само стицања правног субјективитета. Укратко, сва се удружења по овом закону могу поделити на она која јесу и она која нису правни субјекти, па то важи и за кластере. На удружења која нису правни субјекти, тј. нису регистрована, по слову закона примењују се правна правила о грађанскоправном ортаклуку (чл. 2). По правним правилима о грађанскоправном ортаклуку, међутим, број ортака може бити и мањи од три.⁴⁰ Да ли то значи да се и нерегистровано удружење са мање од три субјекта може сматрати удружењем, само што се на њега примењују правила о грађанскоправном ортаклуку или не? Другим речима, да ли би се наш двочлани кластер из горњег примера ипак могао подвести под Закон о удружењима (тј. имао статус удружења или не)?

Стриктно гледано, рекли бисмо да се таква правна форма не би могла сматрати удружењем. Таква два субјекта би се само могла сматрати ортацима, уколико заиста и закључе уговор о ортаклуку. Уколико га не закључе, нису ни ортаци ни (нерегистровано) удружење без правног субјективитета (нема их три). Другим речима, двочлани кластер из нашег претходног примера никако не би могао бити удружење. Он би се у нашем праву могао формирати само у уговорном облику, при чему нисмо сигурни да ли би то баш био уговор о ортаклуку. Практично, то значи да се на њега не би могао примењивати Закон о удружењима, па ни правна правила о грађанскоправном ортаклуку, уколико би они закључили неки други, именовани или неименовани уговор о сарадњи. Практична последица би била да би овакав кластер био дискриминисан, јер се у нашем праву никако не може формирати као правно лице, дакле у статусном облику, а да би рецимо добио поменуто помоћ од државе – мора бити правно лице.

40 Српски грађански законик, § 723–758.

Конечно, ако упоредимо обим појма удружења са обимом појма кластера, приметимо да се ни они не подударају. Наиме, има удружења која нису кластери, па је у том смислу удружење шири појам од кластера. Али, као што видимо, има и кластера који у нашем праву не могу бити удружења.

4. Укратко, у домаћем праву одређени кластери не би се уопште могли основати као правна лица, ни као удружења по Закону о удружењима, ни као пословна удружења по Закону о привредним друштвима. Они би се могли формирати само у уговорном, али не и у статусном облику. Пошто је реч углавном о кластерима који би могли бити важан чинилац тзв. економије засноване на знању, сматрамо да би било неопходно кориговати домаће прописе како би се омогућило настајање и оваквих кластера у форми правног лица, која је свакако много чвршћа и погоднија од уговорне.

2. Може ли кластер обављати добитну делатност?

Следеће важно питање је да ли статусни кластери у нашем праву могу обављати комерцијалну делатност. Наиме, по Закону о удружењима, као што смо видели, удружење је „добровољна и невладина *недобитна* (курзив – аут.) организација...“, али на основу чл. 37, ст. 2 истог закона удружење може непосредно да обавља привредну или другу делатност којом се *стииче добити* ако је делатност: 1) у вези са његовим статутарним циљевима; 2) предвиђена статутом; 3) мањег обима, односно да се делатност обавља у обиму потребном за остваривање циљева удружења. С друге стране, Законом о привредним друштвима изричито је регулисано да „пословно удружење не може обављати пословну делатност ради стицања добити, већ само ради постизања заједничких интереса својих чланова“.⁴¹ Према томе, уз напомену да основни циљ кластера не може бити обављање привредне и друге делатности ради остваривања добити, кластер може да обавља комерцијалну делатност, али условно и у ограниченом обиму.

Обим у коме кластер може обављати комерцијалну делатност одређује се према одредбама позитивног права о опорезивању добити правних лица. Тако се под делатношћу мањег обима сматра делатност чијим обављањем је остварена добит у погледу које порески обвезник стиче право на ослобођење од плаћања пореза на добит правних лица.⁴² У вези са овим постоји још једно ограничење. Наиме ни тако остварену

41 Закон о привредним друштвима (*Службени гласник РС*, бр. 36/2011), чл. 578, ст. 2.

42 У овом моменту је то 400.000 динара (Закон о порезу на добит правних лица (*Службени гласник РС*, бр. 25/2001), чл. 44).

добит статусни кластер нема право да расподељује својим оснивачима, члановима, члановима органа управљања, директорима, запосленима или са њима (у смислу Закона о привредним друштвима) повезаним лицима.

Са обављањем привредне комерцијалне делатности кластер може да почне пошто се регистровао за њено обављање. Регистрацију за обављање привредне делатности кластер врши подношењем пријаве за упис привредне делатности у Регистар привредних субјеката. Пријава се подноси Агенцији за привредне регистре и то тек пошто је кластер, такође од стране Агенције за привредне регистре, регистрован као удружење (чиме је стекао статус правног лица). То значи да кластери, који представљају удружења без статуса правног лица, као и уговорни кластери, ни под каквим условима не би могли обављати привредну комерцијалну делатност.

Прегледом података о кластерима регистрованим као удружења⁴³ утврђено је да је од 40 кластера свега шест регистровано за обављање привредних делатности. Регистроване привредне делатности су: издавање књига (5811 – два кластера), демонтажа олупина (3831), делатност рекламних агенција (7311), мешовита пољопривредна производња (0150) и посредовање у продаји пољопривредних сировина, животиња, текстилних сировина и полупроизвода (4611).

3. Кластери и картелно право

Преостаје нам још да уређење и функционисање кластера размотримо и са аспекта картелног права и права конкуренције уопште. Примена одредаба картелног права заснива се на чињеници да у хоризонтално интегрисаним кластерима, субјекте кластера чине конкуренти који међусобно сарађују. С обзиром да се на тржишту мора обезбедити функционисање конкуренције, сарадња субјеката кластера ограничена је, те су сви споразуми субјеката кластера или одлуке кластера које за циљ или последицу имају битно нарушавање конкуренције забрањени и ништави. У том смислу субјекти кластера не могу поступати противно чл. 10, ст. 2 Закона о заштити конкуренције⁴⁴ тако што би: непосредно или посредно утврђивали куповне или продајне цене или друге услове трговине; ограничавали и контролисали производњу, тржиште, технички развој или инвестиције; примењивали неједнаке услове пословања на исте послове у односу на различите учеснике на тржишту (чиме се

43 Доступно на адреси: <http://pretraga.apr.gov.rs/udruzenja/AssociationSearch.aspx> (30. јун 2011).

44 Службени гласник РС, бр. 51/2009.

учесници на тржишту доводе у неповољнији тржишни положај у односу на конкуренте); условљавали закључивање уговора или споразума прихватањем додатних обавеза које с обзиром на своју трговачку природу и трговачке обичаје и праксу нису у вези са предметом споразума; делили тржиште или изворе набавки.

Међутим, неки облици сарадње субјеката кластера изузети су од примене картелне забране. Ради се о оним облицима сарадње субјеката кластера којима се, додуше, нарушава конкуренција, али је штета од нарушавања конкуренције мања у односу на корист која се сарадњом субјеката кластера постиже по добробит потрошача и привредни развој друштва. Тако су споразуми о истраживању и развоју,⁴⁵ специјализацији⁴⁶ и стандардизацији правно допуштени.

Договорима вертикалног типа такође је могуће нарушити конкуренцију. Ипак, супротно хоризонталним договорима, вертикалним договорима се постиже организованија и ефикаснија интеграција производно-продајних сегмената привреде.⁴⁷ Зато је закључење купо-продајних и дистрибутивних уговора између субјеката вертикално интегрисаних кластера правно дозвољено.⁴⁸

V Закључак

На основу свега у раду изнетог констатовали бисмо да кластери у Европи најчешће имају правни субјективитет и да спадају у категорију удружења са недобитном сврхом. Примарни, мада не и једини заједнички циљ субјеката који чине кластерско удружење јесте унапређење њихових економских интереса, по чему се кластер првенствено и разликује од осталих недобитних удружења, чији чланови теже остварењу другачијих циљева. Повезивање кластерског типа, међутим, може бити и уговорно. Што се тиче унутрашње структуре кластера, субјекти који га чине су по правилу правна лица, али нема сметњи да то буду и физичка лица (предузетници). Готови све врсте правних лица, уколико проце-

45 Уредба о истраживању и развоју између учесника на тржишту који послују на истом нивоу производње или дистрибуције који се изузимају од забране (*Службени гласник РС*, бр. 11/2010).

46 Уредба о специјализацији између учесника на тржишту који послују на истом нивоу производње или дистрибуције који се изузимају од забране (*Службени гласник РС*, бр. 11/2010).

47 Francois Renard, „Pravo konkurencije u Evropskoj uniji“, *Pravni život*, бр. 12/1998, стр. 632.

48 Уредба о споразумима између учесника на тржишту који послују на различитом нивоу производње или дистрибуције који се изузимају од забране (*Службени гласник РС*, бр. 11/2010).

не да стварањем кластера могу унапредити своје заједничке интересе, могу чинити кластер: добитна и недобитна, привредна и непривредна, удружења и установе. Док максимални број чланова кластера није ограничен, једночлани кластер није могућ.

Кластери могу постојати и у домаћем праву, а оснивају се по одредбама о пословним удружењима из Закона о привредним друштвима, уколико их чине (најмање два) комерцијална субјекта. Уколико их чине комерцијални и некомерцијални субјекти или само ови други, оснивају се по одредбама Закона о удружењима, али само ако број њихових чланова није мањи од три. Ако је у питању двочлани кластер комерцијалног и некомерцијалног субјекта, какви могу бити веома популарни тзв. иновативни кластери – они се у Србији не би могли основати као правно лице ни по једном од наведених закона, већ само као уговорни кластер, што их ставља у неравноправан положај у односу на друге. Стога смо мишљења да би, с обзиром на све већу експанзију кластера у свету која неће заобићи ни наш регион, требало донети посебне прописе о кластерима који би отклонили и уочене проблеме, али и било какве недоумице у вези кластера. Тиме би се поред јачања правне сигурности, подстакло њихов развој и остваривање неспорних економских предности које за своје чланове носе, чему Европа годинама уназад посвећује велику пажњу.

Siniša VARGA, PhD

Assistant Professor, University of Kragujevac Faculty of Law

Nina PLANOJEVIĆ, PhD

Assistant Professor, University of Kragujevac Faculty of Law

THE LEGAL FRAMES FOR CLUSTERS

Summary

Analysis of clusters is chosen for the subject of the paper because they are reality and growing phenomenon of the modern world appearing more and more in our country too. Recognizing that majority of scholars research clusters from economic aspect, authors considered it would be useful to get to see legal frames for clusters. In that sense they elaborate three main questions. First, the structure of the clusters in quantitative as well as in qualitative meaning, i.e. the number and sorts of legal entities as cluster participants. Second, the legal

personality of clusters and in the case of clusters as a legal persons clarification of their type. Third, that is the central topic of the paper, if clusters can be established in domestic law and if answer is a positive one, by virtue of which legal acts is regulated their legal status.

Key words: clusters, legal entities, associations.