
ЧЛАНЦИ

УДК 334.788(497.11)

др *Мирко* ВАСИЉЕВИЋ
редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

др *Владан* ПЕТРОВ
редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

др *Јелена* ЛЕПЕТИЋ
доцент Правног факултета Универзитета у Београду

ПРАВНА ПРИРОДА ПРИВРЕДНИХ КОМОРА

Резиме

Обавезно чланство у привредним коморама је тема која именујемо заокружује стручну и нестручну јавност у Србији. Аутори су у овом раду покушали да одговоре на питање да ли је обавезно чланство у Привредној комори Србије уставно утемељено или није. Да би дали адекватан одговор, у раду је прво анализиран појам и правна природа привредне коморе, а затим су представљене карактеристике јавнојравној и приватнојравној модела коморских система. Након тога, представљено је Решење Уставној суда Републике Србије из 2010. године о неприхватљиву иницијатива за променање система за утврђивање неуставности одредаба чл. 8 и 9 Закона о привредним коморама из 2001. године. На крају, даје је предлог релевантних пресуда Европској суда за људска права.

Кључне речи: привредне коморе, обавезно чланство, уставност Закона о привредним коморама.

I Увод

Модел обавезног удруживања привредних субјеката у привредне коморе, који је доскора био искључиви модел континенталне Европе, носи опасност монополске лењости и системски неутраћеног синдрома конкурентности. Ипак, овај модел је и даље доминантан модел у континенталној Европи. Насупрот њему, модел добровољног чланства, који је обележје англосаксонског концепта организовања привредних субјеката у привредне асоцијације овог типа, отклања недостатак модела обавезног удруживања и доноси нова отворена питања на која не нуди сасвим задовољавајуће одговоре.

Ком царству се приволети – царству обавезности или царству добровољности – одговор треба да пружи законодавац. Али, то није питање пуког избора, а одговор на њега треба да буде у директној вези са степеном задовољавања потреба чланова од стране Привредне коморе Србије и налога конкретног времена. Односно, у коликој мери се она трансформисала у модерну и снажну институцију да је све више сервис привреде, својих чланова, а тиме и својеврсна „ноћна мора“ државе у заштити интереса привреде, у мору других интереса које држава по природи своје функције мора да уравнотежује и балансира. Лутања у тражењу „коначно пронађеног облика“ позиције коморе у друштвеном и политичком систему могла би да послуже као корисни путоказ за такво савремено позиционирање ове институције, како би оправдала своју мисију и очекивања својих корисника – привредних субјеката.

Имајући у виду да се законодавац определио за систем обавезног чланства који почиње да се примењује од 1. јануара 2017. године,¹ јавност се посебно заинтересовала за питање уставне утемељености система обавезног чланства у привредним коморама. Аутори овог рада ће у наредним редовима покушати да одговоре на постављено питање.

II Појам и правна природа привредне коморе

Француска се сматра колевком привредних комора, имајући у виду да је Савет за трговину – комора Марсеја, чији су чланови били познати трговци основан 1599. године.² Сам термин привредна комора

1 Закон о привредним коморама – ЗОПК, *Службени гласник РС*, бр. 112/2015, чл. 10 и 53.

2 С друге стране, постоје мишљења да су коморе настале значајно раније. Вид. више Александар Спасић, *Упоредна анализа система привредних комора*, Београд, 1971, 9. Вид. Драгица Ракић, „Модалитети коморског организовања“, *Право и привреда*, бр. 5–8/2001, 502.

уведен је званично 1650. године, да би коморе биле укинуте 1791. док их Наполеон није поново увео.³ Прва комора у Србији – „трговачки одбор“ основана је 1857. године Указом кнеза Александра Карађорђевића.⁴

Привредна комора је удружење трговаца и других водећих привредних субјеката које се оснива ради промоције пословних интереса на одређеном подручју.⁵ Према Закону о привредним коморама оне представљају интересне, пословно-стручне и непрофитне организације привредних субјеката са заједничким пословним интересом које настају ради усклађивања и заступања интереса чланова и подстицања привредних активности.⁶ Коморски систем Србије чине Привредна комора Србије и привредне коморе аутономних покрајина, при чему могу постојати и уговорне привредне коморе.

Коморе, укључујући и привредне коморе, представљају удружења према правој природи. Удружење је добровољна и невладина недобитна организација заснована на слободи удруживања више физичких или правних лица која се оснива ради остваривања и унапређења заједничког или општег циља и интереса који нису забрањени Уставом или законом.⁷ Дакле, удружење представља скуп чланова који се удружују ради остварења заједничког циља.⁸ Познато је у правој теорији да постоје удружења у којима је чланство обавезно.⁹ Збога тога, обавезно чланство може бити својствено и удружењу као организацији. Обавезност чланства је карактеристика удружења јавноправног карактера.

Према природи чланова који се удружују, коморе могу бити привредне чији су чланови искључиво привредни субјекти и професионалне, односно струковне чији чланови не морају бити привредни субјекти (нпр. лекарска комора). Према делатности привредних субјеката, коморе могу бити опште као привредне, односно привредно-индустријске коморе које обухватају (у принципу) све привредне субјекте и посебне

3 Victor I. Fedotov, *Organizational and Legal Models of Chambers*, 2007, доступно на адреси: http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/BA_VF_04-20-2007.pdf, 31. 10. 2016, 11.

4 Жељко Ивањи, „Организација привредних комора у развијеним земљама, уз осврт на структуру коморског система у бившим југословенским републикама“, *Право и привреда*, бр. 5–8/2001, 516.

5 Bryan A. Garner (ed.), *Black's Law Dictionary*, St. Paul, 2007, 245.

6 ЗОПК, чл. 2.

7 Закон о удружењима, *Службени гласник РС*, бр. 51/2009 и 99/2011 – др. закони, чл. 2 ст. 1.

8 Владимир Водинелић, *Грађанско право – Увод у грађанско право и Ојштии гео грађанској права*, Београд, 2012, 383.

9 Вид. В. Водинелић, 386.

које се оснивају за поједине привредне гране.¹⁰ Према територији за коју се оснивају, могу бити локалне, регионалне, државне и међународне. Према обавезности чланства, коморе се деле на коморе са обавезним и добровољним чланством. На крају, коморе могу бити јавноправне или приватноправне с обзиром на делатности, односно послове које обављају.

Привредне коморе су непрофитна удружења, па не представљају привредне субјекте, али су предмет интересовања компанијског права имајући у виду да су чланови комора привредни субјекти. Може се рећи да су привредне коморе примери јавно-приватног партнерства, јер представљају хибридне облике организовања као посредника између јавног и приватног сектора.¹¹

С обзиром на то да се удружења доводе у везу са слободом удруживања, поставља се питање да ли је обавезно чланство у складу са природом удружења. Одговор зависи од правне природе удружења, тј. да ли је реч о удружењу јавноправног или приватноправног карактера. Критеријум према којем би се ова подела вршила је споран у теорији и пракси.¹² Најзначајнији је, чини се, обавезност чланства, а помињу се још и поседовање прерогатива власти, начин настанка, служење јавном интересу и однос са државом.¹³ Иако се подели удружења на јавноправна и приватноправна може замерити то што је потребно утврдити о којој врсти удружења је реч у сваком појединачном случају, при чему линија разграничења не мора увек бити најјаснија, њу је неопходно узети у обзир да би се одредила правна природа привредних комора. Да би се то ваљано учинило, треба, пре свега, имати у виду делатност удружења, конкретно привредне коморе.

III Јавноправни и приватноправни коморски систем

1. Карактеристике коморских система

Јавноправне коморе карактерише обавезно чланство, што није случај са приватноправним. Јавноправни модел традиционално се сматра континенталним, јер су га усвојиле државе чији је правни систем

10 Вид. нпр. Д. Ракић, 502.

11 Roland Strohmeier, „Public-Private Partnership in SSI Promotion: An Assessment of the Roles of Chambers and Trade Associations in Different Countries“, *International Small Business Series* 26 (ed. International Department Institute of Small Business, director: Wolfgang König), Göttingen, 2000, доступно на адреси: <http://www.ifh.wiwi.uni-goettingen.de/pdf/ISBS26.pdf>, 20. 10. 2016, 6.

12 В. Водинелић, 394.

13 *Ibid.*, 394–395.

континенталног типа (Француска, Немачка, Аустрија), док државе чији је правни систем англосаксонског типа карактерише приватноправни коморски модел (Сједињене Америчке Државе, Велика Британија, скандинавске државе).¹⁴ У континенталним правним системима, коморе представљају једну од спона између привредних субјеката и државе, јер је њихова улога оријентисана на заступање интереса привреде пред државним органима, док су у англосаксонским привредним системима коморе субјекти који послују на комерцијалној основи пружањем услуга својим члановима.¹⁵ Постоји и мешовити систем чије су особености јавноправни карактер комора али и принцип добровољног чланства (Јапан, Тајланд).¹⁶

Уопштено говорећи, иако је сврха оснивања привредне коморе усклађивање и заступање пословних интереса њених чланова – привредних субјеката, односно трговаца, њена улога је и подстицање привредне активности. Интерес чланова је у том смислу и државни и општедруштвени интерес. Због тога, може се закључити да је сврха оснивања коморе „заштита интереса привреде“.¹⁷ Томе у прилог говори чињеница да су коморе настале на крилима подржављења економских односа.¹⁸ Често се наводи да привредне коморе представљају механизам за повезивање државе и привреде.¹⁹ Из тога проистиче и то да је функција коморе не само економска, већ и управна. У зависности од тога колико је јака веза са државом, наглашена је једна или друга функција коморе, од чега у крајњој линији зависи одређење типа коморског система. Економска функција коморе је кључна када је реч о коморама англосаксонског типа. Она подразумева да су чланови коморе корисници њених услуга ради ефикаснијег иступања на тржишту.²⁰ Управна функција подразумева преношење јавних овлашћења, нпр. издавање различитих уверења.²¹

14 Д. Ракић, 505; The Rt Hon the Lord Heseltine of Thenford CH, *Chamber of Commerce International Comparisons*, London, 2012, доступно на адреси: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/36223/12-1214-no-stone-untuned-chambers-of-commerce-international-comparisons.pdf, 20. 10. 2016, 6.

15 Д. Ракић, 504. Вид. и Markus Pilgrim, Ralf Meier, *National Chamber of Commerce – A Primer on the Organization and Role of Chamber System*, Bonn, 1995, доступно на адреси: http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/Chamber_Primer.pdf, 20. 10. 2016, 8–9.

16 The Rt Hon the Lord Heseltine of Thenford CH, 6.

17 А. Спасић, 16.

18 *Ibid.*, 17.

19 Вид. Весна Милановић, *Месио, улога и значај привредне коморе у самоуправном систему Југославије*, докторски рад, Београд, 1984, 116.

20 *Ibid.*, 118.

21 *Ibid.*

На крају, може се говорити и о функцији арбитража као посебне функције која има за циљ обезбеђење функционисања привреде кроз решавања спорних ситуација.²² Карактеристике комора јавноправног карактера носе са собом одређене предности и недостатке. Исти је случај и са коморама које припадају приватноправном моделу према својим карактеристикама.

Карактеристике јавноправног коморског модела су: 1) обавезно чланство (предност: пуна репрезентативност; недостатак: незадовољство субјеката који не желе статус члана), 2) заштита назива коморе (предност: спречавање злоупотребе назива коморе; недостатак: мањак конкуренције), 3) јасно дефинисана географска припадност (предност: нема дуплирања; недостатак: мањак конкуренције), 4) ограничено самостално управљање (предност: блиска сарадња са државним органима; недостатак: уплив државе), 5) вршење поверених послова (предност: сигурност; недостатак: сукоб надлежности), 6) званични саветодавни статус у односу са државним органима (предност: једноставан приступ органима, недостатак: мешање државе), 7) систем јавног финансирања (предност: загарантована средства; недостатак: ослањање на државу), 8) хијерархијска структура (предност: организациона повезаност; недостатак: превелика бирократија) и 9) државни надзор (предност: транспарентност и одговорност; недостатак: уплив државе).²³

С друге стране, обележја приватноправног коморског модела су: 1) добровољно чланство (предност: слобода избора; недостатак: репрезентативност није потпуна), 2) назив коморе није законом заштићен (предност: већа конкуренција; недостатак: слабија улога у друштву), 3) слобода избора територије дејствовања (предност: лакши улазак на тржиште; недостатак: непотребна конкуренција у погледу представљања пословних интереса), 4) саморегулација (предност: слобода избора у погледу врста услуга које се могу пружати; недостатак: слаба координисаност са услугама које пружа држава), 5) необављање поверених послова (предност: нема уплива државе; недостатак: нема прихода по том основу), 6) непостојање формалног саветодавног статуса у односу са државним органима (предност: не постоји; недостатак: смањена могућност утицаја на државне органе), 7) финансијска независност (предност: обављање послова искључиво у интересу чланова; недостатак: мањи приходи од чланарине због непотпуне репрезентативности), 8) неизражена хијерархијска структура (предност: рефлектовање мањих средина, недостатак: неконзистентност) и 9) непостојање државног над-

22 *Ibid.*

23 The Rt Hon the Lord Heseltine of Thenford CH, 8; Victor I. Fedotov, *Organizational and Legal Models of Chambers*, 2007, доступно на адреси: http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/BA_VF_04-20-2007.pdf, 31. 10. 2016, 41.

зора (предност: немешање државе; недостатак: неусклађеност државних активности).²⁴

2. Коморски систем Србије

Узимајући у обзир наведене карактеристике јавноправног коморског модела, може се закључити да је коморски систем Србије јавноправног типа. Привредна комора Србије оснива се законом као национална комора, при чему је чланство у њој обавезно за све привредне субјекте.²⁵ Привредне коморе уписују се у Регистар привредних комора, при чему постоји јасна територијална подељеност и хијерархијска устројеност. Привредна комора Србије врши поверене послове, блиско сарађује са државом и има саветодавни статус. Надзор над применом Закона о привредним коморама врши министарство надлежно за послове привреде. Привредна комора Србије се, између осталог, финансира из чланарина али и средстава остварених вршењем јавних овлашћења. Финансирање коморе од стране својих чланова а не од стране државе омогућава и независност у односу на државу.²⁶

Имајући у виду Законом предвиђене послове које Привредна комора Србије обавља,²⁷ може се закључити да је реч о удружењу које има претежно јавноправни карактер. Да је реч о поступању у јавном, а не само у приватном интересу чланова, може се закључити на основу тога што Комора може да покреће иницијативе за доношење закона и других прописа који имају значај за привреду, али и мера економске политике, као и да формулише и образлаже ставове привреде на нацрте закона и других поменутих прописа. Привредна комора врши јавна овлашћења која су јој поверена међународним уговорима и законима, при чему потврде, уверења и друге исправе које издаје имају карактер јавних исправа. Привредна комора врши јавна овлашћења у најбољем интересу својих чланова. Због тога, не може се оспорити ни приватноправни карактер Привредне коморе Србије као удружења. Имајући у виду да се то чини у циљу подстицања привредне активности, што је уједно и јавни интерес, може се закључити да је приватни интерес чланова у том делу изједначен са јавним интересом или чак обухваћен њиме, што говори у прилог тези да јавноправни карактер удружења претеже у односу на

24 The Rt Hon the Lord Heseltine of Thenford CH, 10; V. I. Fedotov, 31.

25 Чланство у привредној комори је обавезно за све привредне субјекте и у Хрватској. Вид. Закон о Хрватској привредној комори (Zakon o Hrvatskoj gospodarskoj komori, *Narodne novine*, бр. 66/91, 73/91), чл. 2.

26 В. Милановић, 16.

27 ЗОПК, чл. 12.

његов приватноправни карактер. Наиме, Комора пружа подршку привреди у испуњавању обавеза које произилазе из процеса приступања Србије Европској унији, затим привлачи стране инвестиције, пружа подршку развоју технолошке инфраструктуре привреде и информационог друштва и подржава развој еколошке свести. Даље, Привредна комора Србије унапређује развој предузетништва и припрема програме пословне едукације у складу са потребама привреде. Предвиђање обавезног чланства представља модалитет којим се штити јавни интерес. На тај начин гарантује се и пуна репрезентативност свих привредних субјеката. С друге стране, интерес чланова се штити предвиђањем да привредна комора усаглашава, формулише, заступа и штити интерес својих чланова пред надлежним органима и институцијама у уређењу привредног система и дефинисању мера економске политике. Према Закону о привредним коморама, поред привредних комора постоје и уговорне привредне коморе.²⁸ Прве су јавноправна, а друге приватноправна удружења, па се отуда разликују према начину оснивања и обавезности, односно необавезности чланства.

IV Обавезно чланство у коморама и питање уставности

1. Правило или изузетак

Чланство је по правилу обавезно и у другим коморама јавноправног карактера, а не само у привредним. Такав је случај са Јавнобележничком комором,²⁹ Адвокатском комором Србије,³⁰ Комором јавних извршитеља,³¹ Комором овлашћених ревизора³² и Лекарском комором

28 ЗОПК, чл. 3 и чл. 10 ст. 5.

29 Закон о јавном бележничству, *Службени гласник РС*, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 – др. закон, 93/2014 – др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015, чл. 12.

30 Закон о адвокатури, *Службени гласник РС*, бр. 31/2011 и 24/2012 – одлука УС. Адвокатска комора Србије и адвокатске коморе које су у њеном саставу представљају професионалне организације адвоката које су надлежне за вршење јавних овлашћења и послова од општег интереса (чл. 63). Чланарину плаћају адвокати уписани у именик адвоката, при чему је упис у именик адвоката услов за бављење адвокатуром. Одлуку о упису доноси адвокатска комора (чл. 5).

31 Закон о извршењу и обезбеђењу, *Службени гласник РС*, бр. 106/2015. Комора јавних извршитеља је непрофитно удружење чији су чланови сви јавни извршитељи (чл. 513). Да би јавни извршитељ отпочео делатност он мора Комори да уплати уписнину (чл. 480). Јавни извршитељ је дужан да плаћа чланарину (чл. 504 ст. 1).

32 Закон о ревизији, *Службени гласник РС*, бр. 62/2013. Комора овлашћених ревизора је независна професионална организација лиценцираних ревизора, при чему је чланство у Комори обавезно за друштва за ревизију, самосталне ревизоре и лиценциране овлашћене ревизоре запослене у друштву за ревизију, односно код самосталног ревизора (чл. 45 и 46).

ром Србије.³³ Може се закључити да је карактеристика професионалних комора обавезност чланства. Реч је пре свега о удружењима носилаца слободних професија (нпр. адвокати, ревизори) који су физичка лица која се професијом традиционално баве у форми индивидуалног предузетништва.³⁴ С друге стране, постоје и друштва слободних професија (нпр. ортачко адвокатско друштво, друштво за ревизију), која су такође чланови струковних организација – комора. Обавезно чланство у поменутиим коморама предвиђено је, пре свега, да би се заштитио јавни интерес. Дакле, обавезно чланство је правило у коморама јавноправног карактера. О обавезном чланству у адвокатским коморама изјашњавао се Врховни суд у Сједињеним Америчким Државама који је закључио да Први амандман поставља границе обавезном чланству, односно да иако држава може наметнути обавезно чланство адвокатима, чланарина се може користити да би се подспешио државни интерес у погледу регулисања правне професије и побољшао квалитет услуге, али не и за финансирање активности политичког и идеолошког карактера које нису у вези са поменутиим активностима.³⁵

2. Слобода удруживања

Иако је свака комора удружење, то аутоматски не значи да је реч о удружењу на које се односи слобода удруживања, која је зајемчена Уставом Републике Србије.³⁶ Конкретно, „јемчи се слобода политичког, синдикалног и сваког другог удруживања и право да се остане изван сваког удружења“.³⁷ Тако дефинисана слобода удруживања обухвата и позитивни и негативни аспект те слободе. Дакле, не може се говорити о томе да постоје различити основи на којима почивају два помелута аспекта слободе удруживања. Већина личних и политичких права су слободе отпора према држави, односно држава је тоталитарна када не прави разлику између приватног и јавног живота.³⁸ Наиме, слобода

33 Закон о коморама здравствених радника, *Службени гласник РС*, бр. 107/2005 и 99/2010. Чланство у Лекарској комори Србије обавезно је за све докторе медицине који обављају послове здравствене делатности (чл. 4).

34 Вид. Драгана Кнежић-Поповић, Љубиша Дабић, *Слободне професије – правни аспекти*, Београд, 2009, 287–288.

35 Случај *Keller v. State Bar of California*, 496 U.S. 1 (1990). Вид. W. Kearns Davis, Jr., „Sigurjónsson v. Iceland: The European Court of Human Rights Expands the Negative right of Association“, *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 27, No. 2/1995, 310.

36 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, чл. 55.

37 Устав РС, чл. 55 ст. 1.

38 Ратко Марковић, *Уставно право*, Београд, 2016, 463.

удруживања је једна од политичких слобода које су усвојене у XIX веку као „слободе супротстављања“.³⁹ Даље, треба имати у виду да је могуће ограничити Уставом зајемчена људска права и слободе под одређеним условима. Према Уставу РС, чл. 20, ст. 3, судови су дужни да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу обима ограничења са сврхом ограничења, као и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права. Имајући у виду да се одредбе Устава којима се јемче људска права, између осталог, тумаче сагласно пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење, неопходно је анализирати праксу Европског суда за људска права. Конкретно, потребно је дати одговор на питање да ли је решење којим се предвиђа обавезност чланства у удружењима јавноправног карактера, конкретно у Привредној комори Србије, у складу са Уставом Републике Србије и каква је пракса Европског суда за људска права о том питању.

а) Решење Уставног суда из 2010. године

Уставни суд Србије се већ једном изјашњавао о питању обавезности чланства у привредним коморама и плаћању чланарине.⁴⁰ Додуше, није било речи о одлучивању о главној ствари, већ о оцени основаности иницијатива за покретање поступка за утврђивање неуставности одредаба чл. 8 и 9 Закона о привредним коморама из 2001. године.⁴¹ Уставни суд је донео решење о неприхватању иницијативе која је фактички постала беспредметна јер је према изменама Закона о привредним коморама чланство постало добровољно. Подносиоци иницијативе сматрали су да одредбе поменутог Закона нису у складу са чл. 44 и 64 Устава из 1990. године, којима се, између осталог, гарантовала слобода удруживања. Поред поменуте иницијативе, Уставном суду су поднете још три са њом по садржини идентичне иницијативе, јер су подносиоци сматрали да одредбе Закона о привредним коморама нису у складу са чл. 84 важећег Устава којим се регулише положај на тржишту, односно јемчи самосталност привредних субјеката, слобода предузетништва и заштита од стварања или злоупотребе монополског или доминатног положаја на тржишту. Навели су да привредне коморе стичу доминан-

39 *Ibid.*, 464.

40 Решење Уставног суда, ИУ-94/2006 од 22. 12. 2010. године.

41 Закон о привредним коморама, *Службени гласник РС*, бр. 65/01 и 36/09. Када је поднета иницијатива за покретање поступка за оцену уставности, Уставни суд испитује степен вероватноће сумњи у уставност или законитост оспореног акта и доноси решење а не мериторну одлуку о уставности и законитости оспореног акта. Р. Марковић, 570.

тан положај на тржишту и да им се новац прелива од чланарина које уплаћују чланови. Суд је оцену уставности извршио на основу важећег Устава јер је Устав из 1990. године престао да важи даном ступања на снагу Устава од 2006. године. Уставни суд је закључио да нису основани наводи подносиоца иницијативе да чл. 8 и 9 Закона о привредним коморама нису у складу са одредбама чл. 84 важећег Устава јер су привредне коморе посебан облик интересног удруживања привредних субјеката, чија је делатност од заједничког интереса за све њене чланове, а да при том чланство у Комори није услов за обављање делатности. Такође, значајно је и то што Привредна комора Србије врши поверена јавна овлашћења. Даље, према наводима Суда, Закон о привредним коморама не садржи санкције за лица која одбијају да буду чланови комора, при чему о питањима у вези са плаћањем чланарине одлучују сами чланови. Нису забрањени ни други облици удруживања чланова коморе. С тим у вези, а узимајући у обзир да Уставни суд није ограничен захтевом подносиоца иницијативе који није тражио да се оцени сагласност поменутих одредаба Закона о привредним коморама са чл. 55, ст. 2 Устава којим се гарантује слобода удруживања, Уставни суд је закључио да је потребно испитати да ли се одредбама чл. 8 и 9 оспореног Закона ограничава слобода удруживања противно забрани ограничења из чл. 20, ст. 1 Устава.⁴² Имајући у виду дефиницију привредних комора као интересних, самосталних и пословно-стручних организација привредних субјеката и њихове делатности, Уставни суд је закључио да привредне коморе не представљају удружења из чл. 55, већ „облик организација јавног права“, па се предвиђањем обавезног чланства не ограничава право да се остане изван удружења у контексту чл. 20, ст. 1 Устава.

Према решењима важећег Закона о привредним коморама, чланство у Привредној комори Србије је обавезно за све привредне субјекте који обављају регистровану пословну делатност на територији Србије. Својство члана стиче се уписом у Регистар привредних субјеката који има конститутивно дејство. Чланови привредне коморе Србије могу основати уговорне привредне коморе. Висину чланарине, основицу и стопу за обрачун, начин и рокове плаћања чланарине, одлуком утврђује Скупштина Привредне коморе Србије (коју чине представници чланова Коморе), уз консултације са привредним коморама аутономних покрајина, водећи рачуна о економској снази чланова и равномерности регионалног развоја, при чему се примењује принцип солидарности међу члановима уз поштовање начела рационалности и економич-

42 „Људска и мањинска права зајемчена Уставом могу законом бити ограничена ако ограничење допушта Устав, у сврхе ради којих га Устав допушта, у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права.“ Устав РС, чл. 20 ст. 1.

ности у пословању Привредне коморе Србије.⁴³ Контрола наплате и трошења чланарина врши се у складу са општим актом Привредне коморе Србије, при чему се вишак прихода над расходима на годишњем нивоу користи искључиво за остваривање послова Коморе који су предвиђени Законом и Статутом који доноси Скупштина Привредне коморе Србије. Узимајући у обзир претходну оцену да је према важећем Закону о привредним коморама, Привредна комора Србије јавноправна организација, чини се да нема разлога да Уставни суд одлучи другачије када се буде изјашњавао о основаности иницијативе за покретање поступка за оцену уставности одредбе чл. 10 важећег Закона о привредним коморама.

б) Пракса Европског суда за људска права

Конвенција за заштиту људских права и основних слобода – Европска конвенције о људским правима, у чл. 11 јемчи слободу удруживања на следећи начин: „Свако има право на слободу мирног окупљања и слободу удруживања са другима, укључујући и право оснивања и учлањења у синдикат ради заштите својих интереса.“ Та права се могу ограничити ако је то предвиђено законом и неопходно у демократском друштву ради националне безбедности или јавне безбедности, заштите јавног здравља, морала, јавног поретка и права и слободе других. Питање слободе удруживања подразумева позитивно право на удруживање према језичком тумачењу. Може се поставити питање да ли оно индиректно обухвата и негативно право на удруживање, односно право да се остане изван удружења.⁴⁴

Европски суд за људска права се изјаснио о том питању у случају *Young, James и Webster* против Уједињеног Краљевства.⁴⁵ Као аргумент у прилог томе да слобода удруживања не обухвата и негативну слободу удруживања наводи се да је негативно право удруживања намерно изостављено из чл. 11 Конвенције што се може закључити из Извештаја из 1950. године – „*Travaux Préparatoires*“. У Извештају је наведено да је

43 ЗОПК, чл. 22 и 33.

44 У Уставу РС негативно право на удруживање је експлицитно наведено.

45 *Case of Young, James and Webster v. The United Kingdom, Application no. 7601/76; 7806/77, Judgment, Strasbourg, 13.8.1981.* Јанг, Џејмс и Вебстер – бивши запослени у „Британској железници“, нису били чланови синдиката са којима је Британска железница закључила уговор са клаузулом затворене радње (енгл. *closed shop agreement*). Чланство у једном од три синдиката било је услов за запослење одређених категорија запослених. Имајући у виду да услов нису испунили, њима је престао радни однос. Они су поднели представку Европском суду за људска права тврдећи да је на тај начин дошло до повреде чл. 11 Конвенције.

то учињено имајући у виду потешкоће које је проузроковао тзв. систем затворене радње (енгл. *closed-shop system*), па је тако одредба да нико не може бити присиљен да буде члан удружења из чл. 20, пар. 2 Универзалне декларације о људским правима УН остала изван Конвенције.⁴⁶ С друге стране, како наводи Суд у поменутој одлуци, с обзиром на то да појам слободе подразумева избор, прво – то не значи да је негативно право удруживања у потпуности изван домета чл. 11, и друго – обавезност синдикалног чланства не мора увек бити у складу са сврхом те одредбе.⁴⁷ Суд је у поменутом случају већином гласова утврдио да је дошло до повреде чл. 11 Конвенције. Троје судија је издвојило мишљење, сматрајући да негативна слобода удруживања не подразумева било какве међународне обавезе, већ је питање националног законодавства, јер је јасно да државе уговорнице нису могле да се договоре о том питању.⁴⁸ Даље, с обзиром на то да се у Конвенцији негативна слобода удруживања не помиње експлицитно, Суд је кренуо од претпоставке да негативни аспект слободе није загарантован на исти начин као што је то случај са позитивним, па тако и обавезност чланства у синдикату није увек у супротности са Конвенцијом.⁴⁹ Према томе, могло би се закључити да је степен негативне слободе удруживања у нашем праву већи него што је то случај у Конвенцији. Ипак, у одлуци Суда новијег датума у случају *Sørensen и Rasmussen* против Данске, наводи се да Суд у принципу не искључује да позитивном и негативном праву из чл. 11 треба обезбедити исти ниво заштите.⁵⁰ Насупрот мишљењу већине, у издвојеном мишљењу судија Жупанчић наводи да постоје бројне ситуације када се не може говорити о праву неприпадања (нпр. када је реч о лицима која желе да се баве лекарским позивом), када постоји *necessitas contrahendi*, али не и *animus contrahendi*.⁵¹ И у овој одлуци, Суд је закључио да држава није обезбедила заштиту негативног права на удруживање у синдикат, посебно узимајући у обзир да државе уговорнице у највећој мери не подржавају тзв. систем затворене радње који се у новије време напушта.⁵²

46 *Young, James и Webster* против Уједињеног Краљевства, пар. 51 и 52.

47 *Young, James и Webster* против Уједињеног Краљевства, пар. 52.

48 Издвојено мишљење судије *Sørensen*, којем су се придружили судије *Thór Vilhjálmsson* и *Lagergren* у случају *Young, James и Webster* против Уједињеног Краљевства, пар. 2.

49 *Young, James и Webster* против Уједињеног Краљевства, пар. 55.

50 *Case of Sørensen and Rasmussen v. Denmark, Applications no. 52562/99 and 52620/99, Judgment, Strasbourg, 11. 1. 2006*, пар. 56. У случају је било речи о обавезности чланства у синдикату ради заснивања радног односа.

51 *Sørensen и Rasmussen* против Данске, 39.

52 *Sørensen и Rasmussen* против Данске, пар. 73 и 74.

У случају *Le Compte, Van Leuven и De Meyer* против Белгије, поставило се питање карактера удружења у коме је чланство обавезно, конкретно Удружења лекара.⁵³ Према наводима Суда, поред Удружења лекара постоје друга удружења приватноправног карактера која су основана ради заштите професионалних интереса лекара.⁵⁴ Приликом утврђивања да ли је реч о удружењу јавноправног или приватноправног карактера, узети су у обзир порекло, циљ и средства организације.⁵⁵ Европски суд за људска права је закључио да је Удружење лекара јавноправног карактера, имајући у виду да је основано законом ради заштите јавног интереса – заштите здравља у начелу, тј. да га нису основали сами чланови – лекари који могу основати удружења приватноправног карактера.⁵⁶ Према томе, обавеза чланства не повређује право на слободу удруживања, па Суд није разматрао да ли је дошло до повреде чл. 11, ст. 2 којим су регулисана дозвољена ограничења слободе, ни да ли је слобода да се остане изван удружења имплицитно предвиђена Конвенцијом.⁵⁷ У случају *Albert и Le Compte* против Белгије, Суд је установио да нема разлога да одступи од раније донете одлуке о истом питању.⁵⁸ О обавезности чланства и карактеру удружења, Европски суд за људска права изјашњавао се и у случају *Sigurdur A. Sigurjónsson* против Исланда.⁵⁹ Суд се изјаснио да је реч о удружењу претежно приватноправног карактера које није основано законом, посебно имајући у

53 *Case of Le Compte, Van Leuven and De Meyer v. Belgium, Application no. 6878/75; 7238/75, Judgment, Strasbourg, 23. 6. 1981.* Лекарима који су били подносиоци представке изречена је забрана обављања лекарске праксе у одређеном року. Чланство у Удружењу лекара (*Orde des médecins*) је обавезно, што значи да лице које није његов члан не може обављати лекарску праксу (што је упоредиво са решењима о лекарској комори у Србије).

54 *Le Compte, Van Leuven и De Meyer* против Белгије, пар. 22.

55 Вид. и Решење Уставног суда из 2010. године.

56 *Le Compte, Van Leuven и De Meyer* против Белгије, пар. 64 и 65.

57 *Le Compte, Van Leuven и De Meyer* против Белгије, пар. 66.

58 *Case of Albert and Le Compte v. Belgium, Application no. 7299/75; 7496/76, Judgment, Strasbourg, 10. 2. 1983, пар. 44.*

59 *Case of Sigurdur A. Sigurjónsson v. Iceland, Application no. 16130/90, Judgment, Strasbourg, 30. 6. 1993.* Подносилац представке био је таксиста који се учланио у аутомобилско удружење Фрами да би добио дозволу за бављење тим послом. Таксиста је касније престао да плаћа чланарину, што је резултирало одузимањем дозволе. Имајући у виду да је наставио да пружа услуге и након одузимања дозволе, полиција га је зауставила и одузела му таблице на којима је било назначено да је реч о таксију. Врховни суд Исланда је поништио одлуку о одузимању дозволе са образложењем да не постоји законски основ према којем је чланство у синдикату обавезан услов за издавање дозволе. Након тога усвојен је нови закон којим је као услов за издавање дозволе предвиђено обавезно чланство у удружењу, па је таксиста наставио да плаћа чланарину.

виду сврху његовог оснивања.⁶⁰ Према наводима Суда, негативно право на слободу удруживања, односно право да се остане изван удружења или право да се из њега иступи, обухваћено је чл. 11.⁶¹ Због тога, прекршено је право на удруживање осим ако су испуњени услови из ст. 2 тог члана Конвенције. Иако је удружење обављајући контролну функцију служило не само приватним интересима чланова већ и јавном интересу, Суд је закључио да обавезно чланство није било потребно да би се та функција обављала, тј. да услови из ст. 2 нису испуњени, па је дошло до кршења чл. 11.⁶² Битно је напоменути да је, према наводима Суда, обавезно чланство у удружењима приватноправног карактера ретко у државама потписницама.⁶³ Дакле, значајно је и то шта је правило у државама потписницама.

Питање обавезног чланства и немогућност иступања из удружења постављено је и у случају *Chassagnou* и други против Француске.⁶⁴ У случају се расправљало о томе да ли је реч о удружењима приватноправног или јавноправног карактера, с обзиром на то су удружења јавноправног карактера изван домета чл. 11 (*ratione materiae*).⁶⁵ Како Суд

60 *Sigurdur A. Sigurjónsson* против Исланда, пар. 30 и 35.

61 *Sigurdur A. Sigurjónsson* против Исланда, пар. 35. Суд је на тај начин дефинисао негативно право на слободу удруживања и у случају *Gustafsson* против Шведске (*Case of Gustafsson v. Sweden, Application no. 15573/89, Judgment, Strasbourg, 25. 4. 1996*), пар. 45. Негативно право на удруживање је обухваћено чл. 11 према одлуци Суда у случају *Vörður Ólafsson* против Исланда (*Case of Vörður Ólafsson v. Iceland, Application no. 20161/06, Judgment, Strasbourg, 27. 4. 2010*), пар. 45. Подносилац представке је послодавац у грађевинском сектору, који је учлањен у удружење грађевинара али није члан организације којој је био дужан да плаћа таксу. Суд је нашао да обавеза плаћања законом предвиђене таксе задире у право подносиоца на слободу удруживања иако плаћање таксе не подразумева формално обавезу чланства у том удружењу. Такса је заправо чланарина, имајући у виду да се чланарина члановима удружења умањује за износ таксе. Смисао увођења таксе био је промовисање индустрије и индустријског развоја, што је легитиман циљ којим се штите права и слободе других. С друге стране, дајући одговор на питање да ли је задирање у право сразмерно том циљу, у смислу теста неопходности у демократском друштву, водећи се тиме да организација којој се уплаћују средства има неограничења овлашћења да одлучи како ће њима располагати у чему недостаје транспарентности, као и да улога и обавезе организације нису јасно дефинисане, Суд је закључио да је чл. 11 Конвенције повређен. *Vörður Ólafsson* против Исланда, пар. 73 и 81–84.

62 *Sigurdur A. Sigurjónsson* против Исланда, пар. 45.

63 *Sigurdur A. Sigurjónsson* против Исланда, пар. 35 и 45.

64 *Case of Chassagnou and Others v. France, Application, no. 25088/94, 28331/95 and 28443/95, Judgment, Strasbourg, 29. 4. 1999*. Власници земљишта, подносиоци представке, сматрали су да им је повређена слобода удруживања будући да су били принуђени да постану чланови Општинских удружења ловаца по аутоматизму, из којих нису могли да иступе према тзв. Вердејевом закону.

65 *Chassagnou* и други против Француске, пар. 98–99.

наводи, основно питање није карактер удружења према националном законодавству него да ли се чл. 11 према његовој сврси односи на конкретно удружење.⁶⁶ Суд је установио да је реч о удружењима на која се односи чл. 11, па је испитивао да ли је ограничење права предвиђено законом, да ли је циљ ограничења легитиман и да ли је то неопходно у демократском друштву, да би на крају утврдио повреду чл. 11.⁶⁷

Најновија одлука Европског суда за људска права у вези са обавезним чланством у удружењима је из 2016. године. У случају *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, подносилац представке је тврдио да му је повређено право на слободу удруживања, јер је као послодавац чија делатност спада у сектор грађевинске индустрије, био обавезан да уплати додатну новчану своту Фонду за социјално осигурање иако није био члан удружења послодавца које је закључило колективни уговор са синдикатом, што га је спречило да оснује своје удружење због недостатка средстава.⁶⁸ Тврдио је да је на тај начин на њега вршен притисак да се учлани у удружење, јер другачије није могао да надзире заштиту сопствених интереса, али и да није довољно транспарентно на који начин се користи уплаћени допринос.⁶⁹ Како Суд наводи, сама обавеза уплате доприноса, без обзира на то што лице није формално члан удружења може представљати повреду права да се остане изван удружења.⁷⁰ Суд је закључио да није било повреде чл. 11 јер је обавеза уплате доприноса предвиђена у интересу свих запослених у грађевинској индустрији на основу принципа солидарности, при чему је колективни уговор општеобавезан ради социјалне заштите свих запослених.⁷¹ Суд такође констатује да чланови удружења нису имали попуст на чланарину нити су могли директно да надзиру употребу тако добијених средстава, већ су сва друштва (без обзира на то да ли су чланови удружења или не) добијала исте информације о својим правима и обавезама, као и о употреби средстава, што значи да су били третирани на исти начин.⁷² Значајно је и то што је друштво за узајамно осигурање (које је било део Фонда), којем се допринос уплаћивао било под контролом државе.⁷³ Због свега наведеног, Суд је закључио да право на слободу удруживање

66 *Chassagnou* и други против Француске, пар. 100.

67 *Chassagnou* и други против Француске, пар. 105–117.

68 *Case of Geotech Kancev GmbH v. Germany, Application no. 23646/09, Judgment, Strasbourg, 2. 6. 2016.*

69 *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, пар. 44 и 45.

70 *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, пар. 53.

71 *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, пар. 54.

72 *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, пар. 55.

73 *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, пар. 56.

подносиоца представке није повређено, иако је постојао подстицај за учлањење у неко од удружења послодаваца.⁷⁴

V Закључак

Коморе представљају интересне, пословно-стручне и непрофитне организације привредних субјеката са заједничким пословним интересом које настају ради усклађивања и заступања интереса чланова и подстицања привредних активности. Привредне коморе су непрофитна удружења, па не представљају привредне субјекте, али су предмет интересовања компанијског права имајући у виду да су чланови комора привредни субјекти. Постоје јавноправни, приватноправни и мешовити коморски системи. Привредне коморе су пример јавно-приватног партнерства у јавноправним коморским системима, јер представљају хибридне облике организовања као посредника између јавног и приватног сектора. Коморе јавноправног карактера карактерише обавезно чланство, што није случај са приватноправним коморама. Јавноправни модел традиционално се сматра континенталним, јер су га усвојиле државе чији је правни систем континенталног типа (Француска, Немачка, Аустрија), док државе чији је правни систем аглосаксонског типа карактерише приватноправни коморски модел (Сједињене Америчке Државе, Велика Британија, скандинавске државе). Обавезно чланство у коморама је карактеристика јавноправног коморског система.

Према важећем Закону о привредним коморама, коморски систем Србије је јавноправног типа. Привредна комора Србије оснива се законом као национална комора, при чему је чланство у њој обавезно за све привредне субјекте. Законом предвиђени послови којима се комора бави сведоче о томе да је реч о удружењу претежно јавноправног карактера. Дакле, Привредна комора Србије је удружење јавноправног карактера, посебна организација на коју се не односи слобода удруживања зајемчена Уставом Републике Србије и Европском конвенцијом о људским правима. Привредне коморе представљају механизам за повезивање државе и привреде, па је функција коморе економска и управна. Управна функција доминира у коморама континенталног типа, а економска у коморама англосаксонског типа. Сврха оснивање привредне коморе јесте усклађивање и заступање пословних интереса њених чланова – привредних субјеката, као и подстицање привредне активности уопште, односно заштита интереса привреде. Наиме, приватни интерес чланова обухваћен је ширим општедруштвеним, односно јавним интересом. Чланство је по правило обавезно и у другим коморама јавноправног

74 *Geotech Kancev GmbH* против Немачке, пар. 57.

карактера. Такав је случај са Јавнобележничком комором, Адвокатском комором Србије, Комором јавних извршитеља, Комором овлашћених ревизора и Лекарском комором Србије. Може се закључити да је карактеристика професионалних комора обавезност чланства.

Уставни суд Србије се изјаснио о питању обавезног чланства у привредним коморама 2010. године. Имајући у виду дефиницију привредних комора као интересних, самосталних и пословно-стручних организација привредних субјеката и њихову делатност, Уставни суд је закључио да привредне коморе не представљају удружења из чл. 55, већ „облик организација јавног права“, па се предвиђањем обавезног чланства не ограничава право на слободу удруживања у контексту чл. 20, ст. 1 Устава Републике Србије. Узимајући у обзир претходну оцену да је према важећем Закону о привредним коморама, Привредна комора Србије јавноправна организација, чини се да нема разлога да Уставни суд одлучи другачије када се буде изјашњавао о основаности иницијативе за покретање поступка за оцену уставности одредбе чл. 10 важећег Закона о привредним коморама. У том смеру се креће и пракса Европског суда за људска права.

Европски суд за људска права се више пута изјашњавао о питању обавезног чланства у удружењима, додуше не у привредним коморама, а само једном о чланству у комори и то лекарској. Реч је о следећим случајевима: *Young, James и Webster* против Уједињеног Краљевства, *Sørensen и Rasmussen* против Данске, *Le Compte, Van Leuven и De Meyer* против Белгије, *Albert и Le Compte* против Белгије, *Sigurdur A. Sigurjónsson* против Исланда, *Gustafsson* против Шведске, *Vörður Ólafsson* против Исланда, *Chassagnou* и други против Француске и *Geotech Kancev GmbH* против Немачке. Анализом наведених одлука, може се закључити да Суд, приликом оцене да ли је дошло до кршења негативног права удруживања, полази од тога ли је реч о удружењу на које се односи чл. 11 Конвенције, односно да ли је карактер удружења јавноправни или приватноправни. Критеријуми који се морају узети у обзир су сврха и начин оснивања удружења, природа послова којима се оно бави, надзор над његовим пословањем, али и да ли се сврха због које је предвиђено обавезно чланство може остварити и на други начин. Значајно је и да ли чланови удружења у којима је чланство обавезно могу да оснују и буду чланови других удружења за заштиту њихових интереса. Према наведеним критеријумима, може се закључити да је Привредна комора Србије јавноправна организација, што значи да није за очекивати да ће Уставни суд Србије по том основу закључити другачије и направити преокрет у односу на ранију праксу.

Mirko VASILJEVIĆ, PhD

Professor at the Faculty of Law University of Belgrade

Vladan PETROV, PhD

Professor at the Faculty of Law University of Belgrade

Jelena LEPETIĆ, PhD

Assistant Professor at the Faculty of Law University of Belgrade

LEGAL NATURE OF CHAMBERS OF COMMERCE

Summary

Mandatory membership in chambers of commerce is a current issue in Serbia which preoccupies not only the law experts but also the entities entitled to run businesses and public in general. The authors tried to answer the question if compulsory business membership in Serbian Chamber of Commerce is constitutional or not. After analyzing the concept and legal nature of chambers of commerce, in order to answer this question adequately, the authors bring forward characteristics of public law and private law model of chamber systems. Furthermore, they present the Decision of the Constitutional Court of the Republic of Serbia rendered in 2010 considering the initiatives to institute proceedings of assessing the constitutionality of the articles 8 and 9 of the Law on Chamber of Commerce of 2001. Finally, the authors analyze the relevant judgments of the European Court of Human Rights.

Key words: *chambers of commerce, mandatory membership, constitutionality of Law on Chambers of Commerce.*