

УДК: 336.717.4

CERIF: S 130, S 144

ТИП РАДА: ИЗВОРНИ НАУЧНИ РАД

DOI: 10.55836/PiP_23304A

др **Свeйислав ЈАНКОВИЋ***

ванредни професор Универзитета у Београду – Правног факултета,
Србија

ПРАВНА (НЕ)ОСНОВАНОСТ НАКНАДЕ ЗА ОДРЖАВАЊЕ БАНКАРСКОГ ТЕКУЋЕГ РАЧУНА**

Сажетак

У раду се разматра питање основаности банчиној права на накнаду основних трошкова у погледу текуће рачуна попут накнаде за одржавање и провизије по извршеној илајвној трансакцији. Иако на први поглед делује несјорно да банка ипаква права има, након увида у праву и правну природу текуће рачуна, долази се до закључка да банка има условно право на најлапту ипаквих појраживања. У случају Net и M-banking-a чини се праведним да банка не би требало да има право на провизију за извршену трансакцију из разлога шпо клијент самостјално, својом радњом и ујојребом свој рачунарској уређаја испуњава и сјроводи налој за илаћање.

У погледу накнаде за одржавање рачуна, било би праведно да банчино право на накнаду буде уравнојежено са клијентовим правом на пасивну камату. У раду се дејтално разматрају појам и правна природа банкарској текуће рачуна сјрам законодавсјва, ипаксе и теорије.

* Електронска адреса аутора: jankovic@ius.bg.ac.rs.

** Рад је настао као резултат истраживања на пројекту *Савремени проблеми правној система Србије за 2023. годину* чији је носилац Правни факултет Универзитета у Београду.

Кључне речи: Банкарски њекући рачун. – *M-Banking*. – Провизија. – Накнада за одржавање рачуна.

I Уочавање проблема

Основна хипотеза, односно тврдња која се износи јесте правна неоснованост накнаде коју корисник текућег рачуна плаћа банци у циљу његовог „одржавања“ (шта год одржавање као радња значило).¹ И не само то, тврдња о правној неоснованости такве накнаде се шири и на банчину провизију коју наплаћује кориснику текућег рачуна када врши плаћања са средстава које представљају салдо текућег рачуна. Потоње описана правна неоснованост може се ближе представити као правна недоследност једног концепта какав је банкарски систем, а састоји се у наплати провизије за извршени пренос новчаних средстава са текућег рачуна и у неплаћању кориснику тзв. пасивне каматне стопе на позитивни салдо који има на рачуну.²

Тежња пословне банка да наплати кориснику накнаду за одржавање текућег рачуна се састоји у томе да она из збира таквих накнада (наплаћених за све рачуне које води) финансира своје текуће пословање у виду исплата зарада службеницима, одржавање софтверског система, те одржавање пословних просторија и плаћања закупнине за њих.³ На

1 Објашњење: Израз одржавање (у енглеском говорном подручју одређен као *maintenance*, а отуда и банкарска провизија у том симслу као *maintenance fee*) текућег рачуна је у исто време и смислен, и бесмислен. Са једне стране, указује на банчину радњу (уједно и обавезу) трајног чувања података о стању и променама на корисниковом рачуну која подразумева не толико активну банкарску радњу, колико само рачунарску, односно тежњу да рачунарски програм који је посвећен чувању и управљању података о текућим рачунима буде функционалан и сачуван. Са друге стране банка нема активну обавезу да нешто „држи“, „одржава“, нити она, у ту сврху, прегледа и фактички мотри на податке на текућем рачуну, већ они остају похрањени у рачунарском програму који је за ту сврху створен и као такви ће остати потпуни, нетакнути, чак и да банка не предузме ни једну радњу према њима (у смислу провере, прегледа, прављења извода са рачуна итд.).

2 Банкарски систем, односно идеја зараде у банкарској делатности почива на три врсте основних банкарских послова – депозитним, кредитним и услужним. Банка остварује зараду када постоји позитивна разлика између камате коју јој плаћају клијенти на дате им кредите и камате коју она плаћа клијентима на претходно јој дате депозите (који, заправо, представљају основу за будуће кредите).

3 Потребно је имати у виду да у Републици Србији, према процени Народне банке Србије (за 2020. годину) постоји нешто више од 10 милиона платних (претежно банкарских текућих) рачуна. Ако се узме у обзир само најмањи износ накнаде за одржавање текућег рачуна који варира у износу од 1 до 2 евра (без пратећих услуга), онда се долази до податка да пословне банке у Републици Србији, за само

тај начин, банка покушава да оправда и учини основаним терет на рачун клијента представљајући да се чини одба одржавања текућег рачуна састоји, управо, од рада банчаних службеника, рачунарског програма у коме су уписани подаци текућих рачуна, те пословних просторија. Тачније, таква банчина инфраструктура представља својеврсну претпоставку отварању и вођењу текућег рачуна, јер би у одсуству тога било немогуће уписивати и руковати са подацима који се тичу таквог рачуна.

Међутим, ако би се такво становиште доследно и до краја спровело, онда би се дошло до закључка да су банке повлашћене у односу на друге привредне субјекте, јер им се „дугује“ накнада од стране клијената за њихово основно пословање, а што је истоветно трошковима основног пословања других привредних субјеката попут обављања телефонских разговора, рачунарске опреме, закупа пословних просторија, зарада запослених лица итд. Штавише, ако би други привредни субјекти имали истоветно право на накнаду као што имају банке, онда би и они могли да својим сталним, дугорочним клијентима наплаћују накнаду само зато што су им клијенти, иако им не пружају ни једну конкретну услугу. Тачније, могли би да правно заснују своје право на накнаду на чињеници да је таква накнада неопходна управо за инфраструктуру њиховог пословања која је претпоставка пружања сваке будуће услуге њиховим клијентима. Отуда, могло би се неправилно закључити да је таква накнада неопходна за њихово пословање на исти начин као што је и за банке та, почетна накнада, без непосредне противчинидбе, неопходна.

Најзад, у 21. веку постаје свеприсутније самостално обављање трансакција од стране корисника текућег рачуна путем банчиног рачунарског програма познатијег као *Net-banking* и *M-banking* (у зависности да ли се рачуном руководи путем рачунара или мобилног вишефункционалног телефона).⁴ Корисник, са својом шифром самостално приступа наведеном рачунарском програму и у зависности од избора рукује

један месец, за одржавање рачуна (које не подразумева активну банчину радњу) приходују између 10 и 20 милиона евра. Када се тај износ подели са укупним бројем банака у Србији (њих је тренутно 20), долази се до закључка (ако је равномерно распоређен број текућих рачуна међу банкама) да свака банка по основу одржавања текућег рачуна приходује милион евра месечно. Подаци доступни на адреси: <https://www.nbs.rs/sr/scripts/showcontent/index.html?id=16276&konverzija=no>, 15. 8. 2023. Поставља се питање, које је у оквиру хипотезе овог рада, да ли је заиста банчин трошак на одржавању текућих рачуна грађана и привреде толики, односно сразмеран приходу од по милион евра по банци месечно, односно 12 милиона евра по банци годишње?

4 Више о појму електронског банкарства и електронског новца вид. Stefan Dzaja, *Legal aspects of internet banking related to international business transactions*, GRIN Verlag, Norderstedt, 2005, 3 и даље.

новчаним средствима на свом рачуну (плаћање, пренос средстава, мењачница валута, изводи стања итд.).⁵ Чини се да за такве, самосталне операције од стране корисника (када на сопственом уређају располаже са средствима и могућностима са свог рачуна) нема места наплати банкарске накнаде за одржавање рачуна. Утолико пре је неоправдано да банка зарачунава провизију за пружену услугу преноса новца, јер у таквој трансакцији, осим почетно успостављеног програма за такве трансакције, не учествује ни на један други начин.

Да би се извели правилни закључци поводом постављене хипотезе, неопходно је размотрити банкарски текући рачун из два угла. Прво, потребно је приспитати традиционални правни појам текућег рачуна и његов однос са сличним/различитим рачунима, попут новчаног депозита и улога на штедњу. И друго, потребно је традиционално схватање текућег рачуна ускладити са савременим могућностима попут *Net-banking* и *M-banking* у којима корисник рачуна самостално располаже са средствима на њему вршећи радње које су, у традиционалној, дотадашњој концепцији, вршене од стране банкарских службеника.⁶

II Банкарски текући рачун

1. Појам

Банкарски текући рачун представља правни посао на основу кога се банка обавезује да врши плаћања (у границама расположивих средстава и одобреног кредита) и прима уплате за рачун клијента, а клијент јој се обавезује да плати одређену накнаду.⁷ Такво правно одређење

5 О идентификацији, тачније утврђивању идентитета корисника у електронском банкарству, вид. Chris Reed, Ian Walden, Laura Edgar, *Cross-Border Electronic Banking*, 2nd edition, Informa Law, New York, 2000, 145.

6 Управо је таквој самосталности и, уопште, установљавању могућности да корисник сопственим радњама и оперативном располага допринео интернет, стварајући првобитно „интернет банкарство“. Више о настанку и развоју интернет банкарства вид. Joachim Häcker, *Internet-Banking, Gestaltungsformen, Rechtsfrage, Sicherheitsaspekte*, Springer, Wiesbaden, 1998, 40 и даље.

7 Банкарски текући рачун је потекао из своје основе, текућег рачуна који, иако у конкретном правном послу има историјски значај, постоји и даље као савремени облик обрачунавања између држава превасходно, али и привредних субјеката. Традиционално, текући рачун је био начин обрачуна између два привредна субјекта који је подразумевао да се на кроз две колоне (у табели) уписују међусобна дуговања за дате робе и пружене услуге и да се након одређеног периода врши коначни обрачун (преко правне радње пребијања) путем којег би требало да се на крају одреди један од два субјекта који има дуг. Тај дуг је, заправо, био салдо, у зависности од угла посматрања позитивни (из угла привредника повериоца) или негативни (из угла привредника дужника). Такав облик текућег рачуна је

банкарског текућег рачуна представља најопштији увид у његову суштину која се састоји у банчиним радњама поступања по клијентовим налозима (било да су они усмерени на повећање или смањење новчаних средстава која, у ужем смислу, и представљају фонд текућег рачуна, односно рачун као такав).⁸

олакшавао и убрзавао трговину између привредника посебно из разлога што се коначни биланс потраживања и дуговања израчунавао периодично (на годишњем или полугодишњем пресеку). Супротно, банкарски текући рачун који је настао на приципу описаног текућег рачуна представља однос обрачуна клијента и банке у међусобним дуговањима. При томе, у односу на класични текући рачун постоје две разлике. Прво, банкарски текући рачун није однос између два привредника који служи само обрачуна међусобних дуговања, већ однос банке и клијента у коме банка поступа по клијентовим налозима који за свој предмет имају новац одређен у салду. Друго, позитивни салдо у банкарском текућем рачуну је „моментално расположив“ (правно тачније, дугован од стране банке), што значи да се не чека протек одређеног периода за обрачун између клијента и банке, већ се, практично, истог тренутка по обављеном банкарском налогу може располагати са оним средствима која постоје на рачуну са кога је извршен прилив или одлив средстава. Више о томе вид. Ronald Kandelhard, „Kontokorrent“, *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht* (Hrsg. Peter Derleider, Kai-Oliver Knops, Heinz Georg Bemberger), Zweite Auflage, Springer, Berlin, 2009, 1150–1151; Ивица Јанковец, *Привредно право*, Службени лист СРЈ, Београд, 1999, 599–600; Мирко Васиљевић, *Трговинско право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012, 389–390; Стеван Шогоров, *Банкарско право*, треће измењено и допуњено издање, Службени гласник, Београд, 2009, 161; Jože Mencinger, „The ‘Addiction’ with FDI and Current Account Balance“, *ICER Working Paper*, No. 16/2008, доступно на адреси: <https://www.bemservizi.unito.it/repec/icer/wp2008/ICERwp16-08.pdf>, 15. 8. 2023, 4; Malcolm Knight, Fabio Scacciavilliani, „Current Accounts: What is Their Relevance for Economic Policymaking?“, *IMF Working Paper*, No. 98/71, доступно на адреси: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=882350, 15. 8. 2023, 5 и даље. О појму класичног текућег рачуна доступно на страници: <https://www.investopedia.com/terms/c/currentaccount.asp>, 12. 8. 2023; Nicholas Ryder, Margaret Griffith, Lachmi Singh, *Commercial Law – principles and policies*, Cambridge University Press, New York, 2012, 446.

- 8 Чини се да су у српској правној терминологији изједначени банкарски текући рачун и платни рачун, свдећи на тај начин, практично, све платне рачуне на банкарске текуће рачуне. Међутим, такву уједначеност је потребно узети само условно, јер заиста неретко и редовно долази да преклапања та два рачуна, али им суштина ипак није иста. Платни рачун (делује да је израз преузет из немачке правне терминологије – нем. *Zahlungskonto*) представља рачун који се употрбљава за извршење платних трансакција. Истоветну улогу може имати (и редовно има) и банкарски текући рачун, с том разликом што је могућност садржине правних односа банке и клијента шири на начин да се кроз банкарски текући рачун може клијенту одобрити и кредит (тзв. негативни салдо). Углавном, платни рачун се своди на услужну природу банкарске услуге, док банкарски текући рачун поред такве природе може да се прошири и на депозитну и кредитну. Упор. Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93, *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003 и *Службени гласник РС*, бр. 18/2020, чл 1054 и Закон о платним услугама, *Службени гласник РС*, бр. 139/2014 и 44/2018, чл. 2 ст. 1 тач. 3. Платни рачун је свеобухватнији у

Банкарски текући рачун се може уже појмовно одредити кроз економско и правно разматрање односа банке и њеног клијента. Економски посматрано, банкарски текући рачун представља својеврсно складиште (оставу, резервоар) клијентовог новца.⁹ Ниво новца у складишту се може смањивати и повећавати само на основу банчине радње коју клијент активира својим налозима упућеним банци. Тако, примањем уплата на рачун, ниво „ускладиштеног“ новца на банкарском текућем рачуну се повећава и, супротно, исплаћивањем новца се ниво у „резервоару“ смањује.¹⁰

Из правног угла посматрано, банкарски текући рачун представља низ појединачних правних односа банке и њеног клијента који су засновани на поверилачко-дужничком принципу. То је најочљивије у случају тзв. салда, односно износа расположивог новца на банкарском текућем рачуну који представља обавезу банке према клијенту. Дакле, такав позитивни салдо који, економски, представља новчана средства, правно је одређен не као клијентов новац, већ као банчин новац, а поводом кога (тачније, поводом износа који је представљен као салдо) банка има обавезу исплате клијенту.¹¹ Клијент поводом такве банчине обавезе има наспрамно право да тражи такав новац, у салду представљен, а што чини кроз различите банкарске инструменте који сви имају заједнички именуатељ у налогу који даје банци. Такав налог може бити упрошћен у мери да клијент жели да подигне (тачније да му банка исплати) новац из банчине службене просторије или банкомата, а може бити и сложенији,

појмовном одређењу, па поред банкарског текућег рачуна може да се односи и на жиро рачун, али и на различите врсте депозитних рачуна са којих се могу вршити плаћања. Вид. Martin Kruger, Thomas Tonner, *Bankrecht*, Nomos, Berlin, 2022, 115, 126.

9 E. P. Elinger, Eva Lomnicka, Richard Hooley, *Modern Banking Law*, Oxford University Press, Oxford, 2002, 182–183.

10 За разлику од жиро рачуна, као подврсте платног, текућег рачуна, а са кога корисник може да располаже са новчаним средствима само док је салдо позитиван, то јест док има новца у том „резервоару“, у случају банкарског текућег рачуна је могуће да корисник располаже и са позајмљеним средствима, односно да буде кредитиран од стране банке, стварајући тако тзв. негативни салдо. Вид. Hans-Michael Kreppold, Sandra Fischbeck, *Bankrecht*, Vahlen Verlag, München, 2011, 2–5.

11 Да је новац који представља салдо на банкарском текућем рачуну банчин, а не клијентов потврђује и ситуација стечаја банке, када тај новац улази у банчину стечајну масу, а клијент као необезбеђени поверилац (за износе преко 50 хиљада евра који нису осигурани посебним уговором) стаје у ред са осталим необезбеђеним повериоцима у нади да ће се из стечајне масе можда делимично намирити. Дакле, клијент нема тзв. излучно право које је својствено имаоцима својинског права према стварима које су се затекле у банчиној државини у тренутку отварања стечајног поступка. Вид. Светислав Јанковић, „Чији је, заправо, салдо на банкарском текућем рачуну“, *Правни животи*, бр. 3/2013, 634 и даље.

кроз одређени сложенији инструмент, попут чека, менице, акредитива, или уопште платног промета.¹²

Најзад, при појмовном и правном одређивању банкарског текућег рачуна, пословна пракса је да банка наплаћује клијенту најмање две врсте накнада – ону за одржавање самог рачуна и ону за клијентово располагање са новцем (провизију), а неретко, у случају сложенијих банкарских инструмената и додатну накнаду за банчине ванредне трошкове, каква је она која се плаћа код банкарског документарног акредитива. Супротно, банка према општој пословној пракси не плаћа клијенту камату на позитивни салдо, без обзира на време које је као такав остао позитиван, недирнут и када је, у суштини, више од користи банци (кроз могућности кредитних пласмана), него клијенту. Како би се схватила суштина односа који постоје или би требало да постоје између банке и клијента, неопходно је одредити правну природу банкарског текућег рачуна.

2. Правна природа

а) Уопштено

Уопштено посматрано, одредити правну природу неке установе значи пронаћи јој што више сличности са установом која је општија, раније настала и дуже у пракси примењивана. Циљ проналаска везе са општијом, старијом и дуже у примени установом се налази у обезбеђивању допуњујућег, резервног сета правила за случај да посебна правила установе којој се одређује правна природа постану недостатна за одређену ситуацију.

Међутим, потреба за одређивањем правне природе у овом случају није само традиционалног типа, односно да се пронађу сличне установе грађанског права као својеврсне претече банкарског текућег рачуна, а како би се у евентуалној недостатности посебних правила могла да попуни правна празнина. Циљ трагања за правном природом у овом случају јесте боље схватање банкарског текућег рачуна у смислу почетног одређивања и позиционирања клијента и банке у правном односу какав произлази закључењем уговора о таквом типу рачуна.

Правна природа уговора о банкарском текућем рачуну се може одредити имајући у виду основно разврставање банкарских послова на депозитне, кредитне и услужне. Истовремено, и шире посматрано, правна природа овог посла се може одредити и спрам агенцијског односа

12 Jamie Darin Prenkert, A. James Barnes, Joshua E. Perry, Todd Haugh, Abbey R. Stemler, *Business Law*, 18th edition, McGraw Hill Education, New York, 2021, 20–34.

банке према клијенту и сврставања у неки од већ правно уређених полова какво је заступање или комисион.¹³

б) Дейоозијна природа рачуна

Одређивање банкарског текућег рачуна као депозитног посла подразумева увођење структуре односа који су својствени депозитном послу и видљиви по смеру односа банке према кориснику текућег рачуна. Смер је дужнички управљен на начин да банка представља дужника клијенту за новчана средства која представљају салдо на рачуну.¹⁴ Стога, клијент је поверилац према банци за конкретан салдо који је банка дужна да му исплати на неки од правно могућих начина (исплатом готовине, кроз задужење рачуна, чеком, меницом, акредитивом итд.).¹⁵ Чини се да такву одређеност према банкарском текућем рачуну има постојеће српско право изражено у Закону о облигационим односима, тако што банчиног уговорника у том послу одређује као депонента што је, само по себи, довољно да се закључи да је такав посао, у основи, депозитан.¹⁶ Суштина таквог одређивања се састоји у томе да клијент,

- 13 У својој основи, банкарски текући рачун претпоставља уговорни однос између банке и њеног клијента одређен на дужничко-поверилачкој равни спрам новца који је представљен у салду таквог рачуна. У зависности да ли је салдо позитиван или негативан опредељена је и улога банке према клијенту (дужнички положај у случају позитивног, а поверилачки у случају негативног салда). Вид. Len S. Sealy, Richard J. A. Hooley, *Commercial Law – text, cases and materials*, 4th edition, Oxford University Press, New York, 2009, 615.
- 14 Ross Cranston, Emiliios Avgouleas, Kristin van Zwieten, Christopher Hare, Theodor van Sante, *Principles of Banking Law*, 3rd edition, Oxford University Press, Oxford, 2017, 220 и даље.
- 15 Сматра се да тренутком предаје новца од стране клијента банци (било да је у питању лична предаја, или уплата за клијента), новац постаје „власништво“ банке поводом кога банка може да поступа по нахођењу, а истовремено, услед депозитности посла, има обавезу повраћаја (додуше, моменталну) према свом клијенту. Вид. N. Ryder, M. Griffith, L. Singh, 444.
- 16 ЗОО, чл. 1054, 1055 и 1057. Међутим, српски (и некадашњи југословенски) ЗОО унеколико на збуњујући начин уређује природу поменутог банкарског текућег рачуна, јер се првобитни уговорник банке одређује као *действиј* у члановима 1054, 1055 и 1057 српског ЗОО, односно у члановима 1009, 1010 и 1012 хрватског ЗОО (одређујући депонента истозначним изразом *položitelj*). Затим се одређује и као *корисник* (чланови 1056 и 1057 српског ЗОО и члан 1011 хрватског ЗОО) и најзад, као *клијент* (члан 1060 српског ЗОО). Додуше, хрватски преводиоци ЗОО су уместо израза клијент употребили израз *suigovaratelj* (срп. саговорник) указујући да је корисник текућег рачуна друга уговорна страна из тог банкарског посла (члан 1015 хрватског ЗОО). Упор. *Zakon o obveznim odnosima – hrvatski ZOO, Narodne novine*, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22 и 156/22, чл. 1007–1015. Тако, у распону од само девет чланова ЗОО који уређују банкарски текући рачун, банчин саговорник се одређује као корисник, клијент и депонент, а што додатно ствара

корисник текућег рачуна, у свом правном положају представља депонента који оставља новац банци, а банка депозитара, односно лице коме је новац остављен. При томе, у питању је тзв. неправи депозит (лат. *depositum irregulare*) у коме је депозитар, односно банка у овом случају, овлашћена да користи депонована средства, а у обавези је да врати депоненту само исту количину (питање је да ли и исте каквоће, тачније вредности када је у питању новац као предмет депозита) тих средстава. То јој омогућава да врши своју кредитну улогу на тржишту новца и да на тај начин остварује зараду, не угрожавајући клијентов интерес за промтним исплатама, односно другим банкарским трансакцијама.¹⁷

Међутим, одређивање природе банкарског текућег рачуна као депозитног није доследно и коначно, јер банка као депозитар не дугује клијенту накнаду, тачније пасивну каматну стопу на депонована средства, а што је иначе један од основних, битних састојака сваког депозитног банкарског посла.¹⁸ Штавише, банка не само да не дугује такву накнаду, већ себи самостално, наметљиво даје за право да наплаћује накнаду за одржавање таквог рачуна, као и накнаду приликом обављања било какве трансакције са салдом са тог рачуна (провизија). Тако се, постепено, од депозитне природе посла прелази у услужну природу банкарског текућег рачуна.

забуњу у погледу правне природе тог посла јер је она у тих девет чланова и кредитна, и депозитна, и услужна.

- 17 Неспорно је да депонован, банчин новац не представља једини извор за кредитне пласмане, већ је банка у обавези да нарочито води рачуна о равнотежном начину употребљавања новца, односно да не уђе у положај да превише „позајмљује“ новац, а да истовремено не може да га врати депонентима. Отуда низ строгих правила у тзв. Базелским споразумима, али и познати принцип уравнотежене покривености кредитних пласмана кроз банчину способност да врати депонентима новац (енг. *Liquidity Coverage Ratio – LCR*). Вид. R. Cranston *et al.*, 57.
- 18 Депозитни банкарски рачуни се најчешће одређују као они који са собом повлаче, носе, дају камату клијенту (енг. *interest-bearing accounts*), а што представља једну од основних сврха приступања таквом рачуну. У зависности од врсте депозитног рачуна износ камате је виши или нижи. Тако, у случају ороченог депозита (енг. *fixed deposit*) камата је највиша, јер је у периоду орочености клијент онемогућен да користи средства са рачуна, док је банка овлашћена да их употребљава кроз кредитне пласмане и тако зарађује на њима. Супротно, код неорочених депозита пасивна камата је мања, а нарочито је мала (иако теоријски треба да постоји и таква) код банкарског текућег рачуна када се креће неретко и испод једног процента (најчешће 0,5% и ниже). Отуда изненађује српска банкарска пракса у којој се, чак ни на нивоу теорије и минималне каматне стопе, не дугује депоненту из банкарског текућег рачуна одређена пасивна камата. Супротно, у *common-law* системима постоји обавеза банке, макар и у теорији, да се депоненту текућег рачуна дугује одређена пасивна камата. Вид. E. P. Elinger, E. Lomnicka, R. Hooley, 304; Michael Collins, *Money and Banking in the UK – A History*, Routledge, Abington, 2012, 427–428.

в) Услужна природа рачуна

Услужна природа подразумева да се банка не налази ни у положају дужника (како је код депозитних), ни у положају повериоца (како је код кредитних послова) поводом новца који представља салдо, већ се налази само у положају лица које је обавезно да изврши одређену услугу пријема, односно преноса новчаних средстава и њиховог књижења.¹⁹ Имајући у виду да банка не дугује одређену количину новца клијенту, већ само одређену услугу са тим новцем, јасно је да она има право да за своју извршену услугу клијенту наплати накнаду (провизију за пренос средстава, на пример). Но, видеће се доцније у раду да није оправдано да банка наплаћује такву накнаду за пренос средстава ако није непосредно учествовала у тој радњи, већ је клијент самостално, кроз алгоритам тзв. *Net* или *M-Banking*-а извршио такву трансакцију.

Чини се да је одређивање уговора о банкарском текућем рачуну услужним послом суштински најисправније, јер је сврха због које клијент приступа таквом рачуну управо банкарска услуга у вези са руковањем његовим новчаним средствима, а не његово чување, што је својствено депозитним банкарским пословима.²⁰ Дакле, корисник текућег рачуна, уопште, приступа таквом рачуну, са циљем да би та своја (евентуално кредитна) средства употребљавао за разноврсне платне трансакције у којима му банка преко своје инфраструктуре пружа услугу њихове реализације. Циљ текућег рачуна, стога, није штедња, већ употреба новца.²¹ По томе се, у основи, разликује од депозитних банкарских послова иако се таква разлика, имајући у виду поједине класичне депозитне послове (попут неороченог новчаног депозита), у великој мери губи (с обзиром на то да је и са новцем са таквог, депозитног рачуна такође могуће располагати кроз платне трансакције).²²

і) Мешовита природа са у основи агенцијским деловањем банке

У најширем погледу на однос између банке и њеног клијента, може се закључити да је у основи таквог односа агенцијски посао.²³ При томе, агентура, односно агенцијски посао (енг. *agency contract*) како је схваћен

19 О сврставању уговора о банкарском текућем рачуну у услужне банкарске послове вид. Небојша Јовановић, Вук Радовић, Мирјана Радовић, *Трговинско право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2020, 504 и даље.

20 С. Јанковић, 640–641.

21 И. Јанковец, 602.

22 Е. Р. Elinger, Е. Lomnicka. R. Hooley, 304.

23 R. Cranston *et al.*, 190.

у англосаксонској правној књижевности има веома широк обухват, јер поред класичног заступничког односа укључује и комисиони однос.²⁴

Суштина „агенцијског“ односа банке и клијента подразумева да банка иступа као клијентов агент у правним односима са трећим лицима. Тачније, банкарски текући рачун јесте претеча таквих односа у којима банка улази у однос са трећим лицима, а због свог клијента и за његов рачун. Отуда, широки обухват агенцијског посла и основе таквог односа увршћује у себи две своје основне врсте – заступање и комисион.²⁵

Но, питање је да ли банка у односима са трећим лицима, а за рачун свог клијента иступа као заступник или комисионар. Тачније, када се врши, на пример, прост пренос новца са клијентовог рачуна на рачун неког трећег лица, питање је да ли банка то чини у заступничком или комисионом правном „руху“. Сама природа такве трансакције, у којој клијент „својим“ новцем плаћа неку чинидбу трећем лицу, а преко „своје“ банке и „свог“ рачуна, указује да банка иступа заступнички, односно у име и за рачун свог клијента. То значи да је, формалноправно посматрано, клијент учинио ту трансакцију својим новцем, а не банка, која је била прост инструмент његове воље у том случају, као истински налогопримац и исплатилац новца лицу које је клијент одредио.

Ако се таква трансакција размотри из угла преовлађујућег мишљења о депозитној природи банкарског текућег рачуна, онда се долази до закључка да банка иступа комисионо, исплаћујући свој новац, а за рачун свог клијента. Тачније, банка исплаћује свој новац на основу претходно закљученог уговора о банкарског текућем рачуну и обрачунаог салда (позитивног или негативног, када се овај тип рачуна у својој природи протеже и на кредитне послове). До таквог закључка се долази због депозитне природе рачуна, према којој је новац на текућем рачуну банчин, а поводом кога она има обавезу исплате клијенту или неком трећем лицу по његовом налогу. Тако, када добије клијентов налог за исплату трећем лицу, делује да тада исплаћујући ту новчану своту

24 Напомена: Израз англосаксонско право се у правној књижевности употребљава у циљу олакшаног разумевања читаоцу, а услед изобичајености употребе тог израза за систем *common law*-а. У српском праву, као основне трговинске услуге са основом у уговору о налогу се појављују посредовање, заступање и комисион, што је у англосаксонским земљама сврстано у јединствени заступнички однос који мења своју изражајност у зависности од отворености заступника према трећим лицима (заступник или комисион). Детаљније о томе вид. Небојша Јовановић, *Увод у common law уговорно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2015, 281 и даље.

25 Подсећање: Комисионо иступање подразумева да комисионар предузима правну радњу у своје име, а за рачун комитента, док заступничко иступање представља предузимање правне радње у име и за рачун властодавца.

иступа као да исплаћује свој новац. И, заиста, тако и јесте. Због генеричне одлике новца, банка заиста исплаћује свој новац трећем лицу, који је, претходно, била дужна свом клијенту. У таквом распореду односа су видљиви обриси асигнације према којој би банка била асигнат (налогопримац), клијент асигнант (налогодавац), а треће лице асигнатар (корисник налога).

Међутим, иако делује да у таквом случају банка исплаћује трећем лицу одређену своту новца, правно се такво размишљање не би могло прихватити, јер банка не преузима личну, своју обавезу исплате свог новца трећем лицу које је клијент одредио, већ то чини, ипак, у име клијента. То је видљиво, у крајњем исходу, кроз одређивање самог банчног клијента као уплатиоца новчаних средстава трећем лицу. Дакле, као уплатилац није одређена банка која је, *de facto*, то учинила, већ клијент који је такав налог упутио банци. Наравно, могуће је да и сама банка изричито преузме обавезу исплате новца трећем лицу које клијент одреди, али тада то не чини кроз основно испољавање из текућег рачуна, већ преко неког другог инструмента плаћања, попут банкарског документарног акредитива или, пак, менице. У случајевима таквих инструмената, банка преузима личну, своју обавезу према трећем лицу које одреди њен клијент (на основу претходног договора са клијентом) и тада не само да исплаћује свој новац (што је случај и са текућим рачуном), већ испуњава и своју обавезу (што није случај са текућим рачуном, јер тада исплаћује клијентову обавезу).²⁶

Тиме се долази до коначног закључка о природи уговора о банкарском текућем рачуну која би могла да се одреди као мешовита.²⁷ По својој природи је *дејоозићан* (због обавезе банке да исплати своту из салда), по сврси *услужан* (јер му није сврха штедња, већ употреба новца са рачуна), док је по начину иступања према трећим лицима *заступнички*.

III Неусклађеност природе и сврхе рачуна на штету корисника

1. Почетна неравнотежа

Уговорна неравнотежа постоји између корисника и банке, јер банка има право на провизију као посебну накнаду, као и на накнаду

26 О самосталности банчине обавезе у меници вид. Светислав Јанковић, „Правни безначај покрића код менице и чека“, *Анали Правној факултету у Београду*, бр. 3/2020, 178–180.

27 Н. Јовановић, В. Радовић, М. Радовић, 505.

трошкова (члан. 1059 ЗОО), а клијент заузврат нема право на пасивну каматну стопу за средства која су салдо, а која није користио одређени период. Неуједначеност између уговорника је утолико већа уколико се узме у обзир ситуација стечаја банке када се читав новац на том, појединачном текућем рачуну, а због утапајуће и асимилирајуће особине новца, сврстава у стечајну масу банке.

Дакле, клијент са једне стране плаћа накнаду за одржавање текућег рачуна, затим накнаду за посебне трошкове и посебну провизију за сваку платну трансакцију, а притом је дужан да трпи последицу стечаја банке тако што ће се тада тај, њему расположив новац уврстити у стечајну масу банке.²⁸ Са друге стране, банка није дужна да плаћа клијенту накнаду у виду пасивне каматне стопе када користи тај, „његов“ новац (тачније, њему расположив) пласирајући га кроз кредите другим клијентима. Штавише, клијенту се ни у случају стечаја, када се, за њега расположив, новац „улије“ у банчину стечајну масу, не плаћа накнада за њено коришћење, иако би могла кроз својеврстан трошак стечајне масе.

2. Банчино право на накнаду

а) Врсте накнада

Банка, као субјект који пружа банкарске услуге, свакако, има право на накнаду за њихово пружање, ма како се она правно обликовала и изразила – накнада, награда, провизија или накнада трошкова.²⁹ Међутим, неопходно је банчина потраживања по основу текућег рачуна према клијенту разврстати на начин да је видљива суштина и структура банчине услуге и потраживања по основу њеног пружања. Тако, првобитно је потребно разврстати таква потраживања на банчине накнаде (провизије) и накнаде трошкова. *Провизије*, односно банчине накнаде су износи који у себи обухватају не само банчин трошак поводом пружања

28 То се дешава због тога што након што клијент повери банци, до тада његов, новац (без обзира на правни оквир поверавања – ночани депозит, текући рачун итд.), банка има право да помеша новац свих клијената како би изгубио индивидуалност (тачније, везаност за одређеног клијента и рачун) и да га као таквог, генеричног, неиндивидуалног употребљава за кредитне пласмане, а да истовремено поводом таквог новца установи обавезу повраћаја својим клијентима. Вид. Е. Р. Ellinger, Eva Lomnicka, C.V.M. Hare, *Ellinger's Modern Banking Law*, Oxford University Press, New York, 2011, 120.

29 О различитим врстама банкарских накнада вид. Johannes Köndgen, „The Legal Framework for Prices and Charges in Banking Services“, *German Banking Law and Practice in International Perspective* (ed. Norbert Horn), Walter de Gruyter, Berlin, 1999, 116–117.

такве услуге, него и саму банчину зараду, профит услед бављења својом делатношћу.

Истовремено, од провизија је потребно разликовати и накнаде по основу активних каматних стопа које, с обзиром на кредит као типичан банчин производ, представљају својеврсну *цену* за тај производ. При томе, структура цене кредита је одређена спрема цене (пасивне каматне стопе) по којој банка (од депонената) „набавља“ новац, затим трошкови обраде података, процене кредитне способности и, уопште, уговарања, које банка сноси, и најзад саме зараде, додате вредности на потоњи трошак, која у крајњем исходу образује цену кредита кроз активну каматну стопу.

Такође, у оквиру банчних потраживања према клијенту се могу уочити и накнаде које у основи имају обештећење банке које је претрпела услед клијентовог понашања, какво је прекорачење дозвољеног минуса на рачуну. Тада банка трпи штету у мери што покрива сопственим средствима тај неодобрени клијентов негативни салдо. Банка трпи штету у мери ускраћености да та средства пласира у кредите (и тако заради активну каматну стопу).

Најзад, банка има право на накнаду трошкова које је поднела због свог клијента. При том, она има право само на оне конкретне трошкове које је поднела за свог клијента, односно за конкретну платну трансакцију коју је обавила за његов рачун. То значи да нема право на накнаду трошкова који представљају, заправо, личне банчине трошкове пословања попут успостављања инфраструктуре, рачунарског система, зарада запослених, телефонирања, основних средстава рада попут папира, рачунара итд.³⁰

б) Правна основаност банчине накнаде

Банка, уопштено посматрано, неспорно има право на накнаду за учињене услуге клијенту.³¹ У том смислу, она има право и на накнаду за учињене услуге поводом банкарског текућег рачуна. Такво право јој је изричито дато и у српским законским и подзаконским прописима.³² При томе, потребно је уочити да је природа таквог права диспозитивна, што значи да се банка са клијентом може друкчије споразумети.³³

30 *Ibid.*, 127.

31 Више о правној основаности такве накнаде доступно на адреси НБС: <https://www.nbs.rs/sr/scripts/showcontent/index.html?id=17037&konverzija=no>, 15. 8. 2023.

32 ЗОО, чл. 1059; Закон о платним услугама, чл. 12; Одлука НБС о платном рачуну са основним услугама, доступно на адреси: https://www.nbs.rs/export/sites/NBS_site/documents/propisi/propisi-ps/platni_racun_osnovne.pdf, 15. 8. 2023, чл. 3–7.

33 И. Јанковец, 602.

Међутим, слобода таквог банчиног уговарања је једнострано ограничена на штету банке, а у корист клијента на начин да банка може да мења своје право само у граници дозвољеног јој од стране органа власти у банкарској делатности, какав представља централна, односно Народна банка Србије.³⁴

Са друге стране, банка има право на накнаду, без обзира на њен изражајни облик (накнада трошкова, провизија, цена, обештећење), према свом клијенту само ако је у стању да докаже материјалну оправданост. Такво право на накнаду је условљено, дакле, доказивањем њене оправданости кроз мерила адекватности и висине поднесених трошкова од стране банке.³⁵ Такав модел структурирања банчине накнаде је, додуше, установљен само за услуге пружања додатних обавештења, али је као такав нужно примењив и на остале банчине накнаде.

Управо, поменуто мерило о сразмери банчине накнаде учињеној услузи и висини поднесених трошкова одговара и правној природи банчиног положаја заступника своме клијенту, јер и заступник има, у крајњем исходу, право на провизију.³⁶ Конкретно, банка би требало да има право на накнаду увек када би могла да оправда своје потраживање претходно учињеним клијенту. Супротно, када клијенту није пружила чинидбу, не би требало да има право на накнаду. При томе, утемељеност банчиног права на накнаду би требало да буде реална и конкретна, односно не паушална и неодређена. Тако, право на провизију при преносу новчаних средстава са клијентовог рачуна би требало да има само ако је непосредно у таквом преносу учествовала. Супротно, као што је случај са *Net* и *M-banking*-ом у коме клијент самостално располаже салдом са свог рачуна, банка не би требало да има право на накнаду.

в) Правна неоснованост накнаде у електронском банкарству

Чињеница да банка није активно учествовала у преносу средстава са клијентовог рачуна одузима јој право да клијенту зарачуна накнаду/провизију према висини пренесеног новца са тог рачуна. У случају употребе алгорита *M-banking*-а клијент користи постојећи рачунарски

34 Такво је, на пример, правило из Одлуке Народне банке Србије о највишем износу накнаде за одржавање почетног, најједноставнијег типа банкарског текућег рачуна, која не сме да пређе износ од 150 РСД на месечном нивоу. Вид. Одлука НБС платном рачуну са основним услугама, чл. 3. То значи, дакле, да пословна банка може да се споразуме са клијентом да му наплати мањи износ или не наплати уопште, али не и да наплати виши износ.

35 Закон о платним услугама, чл. 12 ст. 4.

36 Весна Бесаровић, „Право заступника на провизију и посебну накнаду у нашем и упоредном праву“, *Анали Правној факултету у Београду*, бр. 3–4/1985, 331.

програм банке на начин да самостално руководи рачунским операцијама и представља одлучујућег чиниоца, у оперативном смислу, за пренос новца. Тачније, такав рачунарски програм је предвиђен и скројен искључиво за клијента, и мимо њега, односно лица које има његов рачунарски потпис (кроз бројчано/словно/знаковну комбинацију), банка, односно банчин службеник не може да изврши пренос новца са салда. Због тога, чини се потпуно неоправданим да банка у таквој, самостално обављеној трансакцији новца од стране клијента, наплаћује провизију. Неоправданост је очигледна због тога што банка не може правно да утемељи своје потраживање спрам трошкова и услуге клијенту која му је пружена, јер конкретне трошкове није имала, а услугу је клијент, дословно, сам себи пружио.³⁷

Такав, рачунарски програм, алгоритам је присутан не само у банкарству, већ и у туризму, али и општој трговини, кроз самостално креирање туристичких аранжмана (на пример, *booking.com*) или продају различитих роба и услуга (од одеће до техничких уређаја). У таквим, осталим алгоритмима, корисник, такође, самостално обавља одабир и плаћање робе/услуге. Штавише, корисници, односно потрошачи су подстакнути да употребљавају такве могућности, јер добијају попусте на такве робе/услуге у односу на њихове цене у традиционалним продавницама као местима обављања трговине. Умањење цене је, управо, образложено због неучешћа радне снаге, односно продаваца, већ корисник кроз алгоритам самостално креира, бира и плаћа свој туристички аранжман, односно другу робу/услугу.

Насупрот томе, банка зарачунава провизију на сваку извршену трансакцију новца кроз *M-banking* апликацију, иако нема реалног основа за то с обзиром на то да нема учешћа банкарског службеника у креирању и извршавању налога за исплату новца са клијентовог рачуна. Упркос банкарском аргументу да је таква провизија нужна да би

37 Таква је основа правила из Закона о платним услугама (чл. 12 ст. 4.) према којем, додуше у погледу додатних банчаних обавештења, накнада може да се зарачуна клијенту само у висини сразмере пружене му услуге и трошкова које је банка имала. Ако се ближе размотре правила из члана 12 Закона о платним услугама, долази се до закључка да у погледу додатних обавештења која би банка пружала кориснику, банка и корисник могу да се договоре о додатној накнади коју би корисник плаћао банци за то. При томе, таква накнада мора да буде у сразмери са пруженом услугом и учињеним трошком банке. Имајући то у виду, јасно је да се корисник и банка морају споразумети и о накнадама за остале банчине услуге, а не само оне које се спомињу у члану 12 Закона о платним услугама. Такође, при споразумевању о висини накнаде за такве, друге услуге неопходно је имати у виду мерило сразмере, вредности и трошка такве банчине услуге. Тако, закључује се, када корисник самостално, употребом *Net/M-Banking* апликације изврши пренос новца, чини се потпуно неоправданим да банка буде овлашћена на било какву конкретну накнаду, с обзиром на то да није имала трошак поводом конкретне трансакције.

се такав рачунарски програм одржавао и усавршавао, како би корисницима омогућио да га самостално користе, чини се да је истина, ипак, да је такав трошак заправо банчин, а не клијентов, те да сходно томе он и не треба да га сноси. Наиме, банка сноси трошак инсталирања и одржавања рачунарског система због свог пословања, а такав трошак је удаљен од појединачне трансакције коју клијент сам обавља. Трошак одржавања рачунарског система се не може конкретизовати спрам једне клијентове трансакције у смислу већег/мањег оптерећења у зависности од вредности трансакције, а што (вредност) јесте мерило за одређивање висине банчине провизије у таквом случају.

Стога, предлог је да банка у случају електронског банкарства (које у себи обухвата *Net* и *M-banking*) приступи обрачуна накнаде клијенту по начелу „или-или“, односно да има право да наплати или месечну накнаду за одржавање рачуна или провизију по свакој обављеној трансакцији. Дакле, никако обе истовремено, односно по истом рачуну истом клијенту. Ако банка наплаћује почетну, авансну накнаду за одржавање текућег рачуна, онда би требало да у оквиру ње буде увршена могућност да клијент не плаћа провизију за пренос новца другим лицима.³⁸ Супротно, ако би се банка одрекла права на месечну накнаду за одржавање рачуна, онда би било оправдано да оптерети корисника рачуна са провизијом по свакој извршеној трансакцији, па чак и по оној коју корисник самостално обави (кроз апликације *Net* и *M-banking*). Међутим, у таквом распореду односа, оправдано би било да клијент потражује од банке и пасивну каматну стопу коју би му плаћала на позитивни салдо (ако се, на пример, он не би умањивао у року од најмање месец дана када се врши, уобичајено, месечни извештај са рачуна).

38 Евентуално, право на провизију би банка могла да има у случају реализације вреднијих платних трансакција (на пример, преко 100 хиљада РСД или преко милион динара), али и тада само у случају када се пренос новца врши упућивањем налога банчином службенику у просторијама банке, а не и кроз *M-banking*. Према делује логично да банка не би требало да има право на провизију ни када су у питању налози за исплату преко 100 хиљада динара, јер је банчина услуга, практично, иста и за мање и за веће платне трансакције, ипак се чини оправданим да би банка у класичном, обичном платном (текућем) рачуну требало да има право на такву накнаду. Разлог томе је услуга, тачније банчина противчинидба у виду веће пажње приликом извршења такве, веће платне трансакције, али и њене обавезе везане за спречавање прања новца, односно претходне провере порекла новца. Наравно, такво право на провизију се чини неоснованим ако се платна трансакција извршава у целости путем корисникових радњи кроз тзв. *M-Banking*, јер тада банка, осим кроз рачунарски програм, не учествује у платној трансакцији ни на један други начин.

IV Закључак

Имајући у виду природу банкарског текућег рачуна и положај корисника рачуна према новцу на салду, долази се до закључка да такав новац не представља корисникову, већ банчину својину, те да поводом њега, а на основу уговора о текућем рачуну, банка има обавезу његове исплате. И не само то, банка има обавезу поступања по корисниковим налозима у погледу тог новца, а што може, што је и сврха текућег рачуна, водити банчиним исплатама новца корисниковог салда трећим лицима. Чини се да је правно одређење накнаде коју банка зарачунава клијенту таквог преноса новца и уопште самог текућег рачуна врло спорно у законодавству, теорији и пракси. Супротстављене ставове банкарске и корисничке стране о праву на накнаду је неопходно решити на правно заснованом начину. Тако, чини се потпуно неоправданим да банка наплаћује накнаду за пренос новца са корисниковог салда, ако је претходно већ наплатила основну, месечну/годишњу накнаду за одржавање текућег рачуна. Такав став је оправдан због депозитног дела природе уговора о текућем рачуну по коме банка има право да кредитно употребљава корисников позитивни салдо (принцип неправог депозита), а да му за то не плаћа накнаду у виду пасивне каматне стопе. Стога, ако се већ плаћа основна накнада за одржавање, тачније вођење текућег рачуна (у оквиру које је увршћено и основно обавештавање и састављање месечних/годишњих извода), онда је праведно, правно равнотежно да банка не наплаћује накнаду за пренос средстава са салда по корисниковом налогу, ако већ нема обавезу да њему плаћа накнаду за коришћење новца са салда који се води под његовим именом. Чини се да се те две радње, активности (поступање по налозима корисника и употреба новца који му се дугује) међусобно компензују. Праведно је, дакле, да се не ствара једнострана неравнотежа у том односу на терет корисника тако што би само банка имала право на накнаду када корисник даје налоге банци, а не и корисник када банка редитно употребљава новац намењен кориснику, односно поводом кога банка има обавезу моменталне исплате.

Изнесено образложење је утолико убедљивије уколико се посматра пренос новчаних средстава у оквиру аутономног електронског банкарства (Net/M-banking). У случају електронског преноса новца који обавља корисник потпуно самостално, односно без помоћи банчиног службеника, чини се потпуно неоправданим да банка има право на накнаду по таквом преносу новца. Наиме, банка тада нити ствара, нити извршава корисников налог за уплату новца трећем лицу, већ корисник самостално креира и спроводи свој налог за пренос, обезбеђујући

своју појединачну присутност кроз шифровани потпис. Дакле, у трансакцији у којој банка нема учешћа у њеном спровођењу, већ су у њеном спровођењу основни чиниоци рачунарски програм и корисникова радња (употребе таквог аутоматизованог програма), потпуно је неосновано да банка зарачунава накнаду за такву појединачно спроведену трансакцију. Штавише, у сфери електронског *Net/M-banking*-а чини се да банка не би имала право ни на основну месечну накнаду за одржавање таквог рачуна, ако при томе, у истој равни, не би плаћала кориснику пасивну каматну стопу на кредитну употребу новца са његовог рачуна. Осим почетног трошка инсталације мобилног банкарства, а који је заправо трошак њене делатности, а не трансакције њеног корисника, банка нема ни један други трошак везан за корисникову трансакцију.

Имајући у виду реалну ситуацију на банкарском тржишту, није за очекивати да ће се банке без отпора и лако одређи својих, па и одржајем стечених права на разноврсне накнаде по основу само једног текућег рачуна (основне накнаде за одржавање, провизије, накнаде за трошкове одређених услуга, те накнаде обештећења попут услуге из недозвољеног прекорачења минуса на рачуну). Због тога је предлог, а уједно и закључак, да се таквом реалном и свакодневном банкарском систему приступи постепено. Тако, предлог је да месечна накнада за одржавање текућег рачуна опстане у разумном (сразмерно пруженој услузи) износу, а да се не наплаћује провизија на пренос новца, нарочито у погледу тзв. потрошачких рачуна, односно рачуна грађана до одређеног износа (на пример, 100 хиљада РСД по једној платној трансакцији). Супротан модел, односно решење је, такође, могуће; да банке не наплаћују месечну накнаду за одржавање текућег рачуна, али да онда имају право на провизију по свакој извршеној трансакцији за њиховог клијента (осим у случају мобилног банкарства где, заправо, клијент сам креира и извршава „своју“ платну трансакцију). Најзад, могућ је и трећи модел, у коме би банка имала право да наплати основну накнаду за одржавање рачуна, али и обавезу плаћања накнаде (пасивне каматне стопе) за кредитну употребу новца са таквог клијентовог рачуна, уз право на провизију за сваку извршену корисникову трансакцију.

Суштина предложених решења се састоји у легитимитету права на банкарску накнаду, односно у равнотежи уговорних страна у уговору у банкарском текућем рачуну. Чини се основаним и праведним да обе стране у таквом уговору имају равноправан положај у погледу договања, а нарочито у погледу основне месечне накнаде за одржавање рачуна и провизија и камата поводом употребе новца, на начин да није важно ко употребљава новац (банка или корисник), па се према томе камата (пасивна и активна) увек зарачунава.

Коришћена литература

- Бесаровић Весна, „Право заступника на провизију и посебну накнаду у нашем и упоредном праву“, *Анали Правној факултету у Београду*, бр. 3–4/1985. (Besarović Vesna, „Pravo zastupnika na proviziju i posebnu naknadu u našem i uporednom pravu“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 3–4/1985)
- Васиљевић Мирко, *Трговинско право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012. (Vasiljević Mirko, *Trgovinsko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012)
- Dzaja Stefan, *Legal aspects of internet banking related to international business transactions*, GRIN Verlag, Norderstedt, 2005.
- Elinger E. P., Lomnicka Eva, Hooley Richard, *Modern Banking Law*, Oxford University Press, Oxford, 2002.
- Јанковец Ивица, *Привредно право*, Службени лист СРЈ, Београд, 1999. (Jankovec Ivica, *Privredno pravo*, Službeni list SRJ, Beograd, 1999)
- Јанковић Светислав, „Чији је, заправо, салдо на банкарском текућем рачуну“, *Правни живот*, бр. 3/2013. (Janković Svetislav, „Čiji je, zapravo, saldo na bankarskom tekućem računu“, *Pravni život*, br. 3/2013)
- Јанковић Светислав, „Правни безначај покрића код менице и чека“, *Анали Правној факултету у Београду*, бр. 3/2020. (Janković Svetislav, „Pravni beznačaj pokrića kod menice i čeka“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 3/2020)
- Јовановић Небојша, Радовић Вук, Радовић Мирјана, *Трговинско право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2020. (Jovanović Nebojša, Radović Vuk, Radović Mirjana, *Trgovinsko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2020)
- Јовановић Небојша, *Увод у common law уговорно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2015. (Jovanović Nebojša, *Uvod u common law ugovorno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2015)
- Kandelhard Ronald, „Kontokorrent“, *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht* (Hrsg. Peter Derleder, Kai-Oliver Knops, Heinz Georg Bemberger), Zweite Auflage, Springer, Berlin, 2009.
- Knight Malcolm, Scacciavilliani Fabio, „Current Accounts: What is Their Relevance for Economic Policymaking?“, *IMF Working Paper*, No. 98/71, доступно на адреси: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=882350, 15. 8. 2023.

- Köndgen Johannes, „The Legal Framework for Prices and Charges in Banking Services“, *German Banking Law and Practice in International Perspective* (ed. Norbert Horn), Walter de Gruyter, Berlin, 1999.
- Kruger Martin, Tonner Thomas, *Bankrecht*, Nomos, Berlin, 2022.
- Mencinger Jože, „The ‘Addiction’ with FDI and Current Account Balance“, *ICER Working Paper*, No. 16/2008, доступно на адреси: <https://www.bemservizi.unito.it/repec/icr/wp2008/ICERwp16-08.pdf>, 15. 8. 2023.
- Prenkert Jamie Darin, Barnes A. James, Perry Joshua E., Haugh Todd, Stemler Abbey R., *Business Law*, 18th edition, McGraw Hill Education, New York, 2021.
- Reed Chris, Walden Ian, Edgar Laura, *Cross-Border Electronic Banking*, second edition, Informa Law, New York, 2000.
- Nicholas Ryder, Griffith Margaret, Singh Lachmi, *Commercial Law – principles and policies*, Cambridge University Press, New York, 2012.
- Sealy Len S., Hooley Richard J. A., *Commercial Law – text, cases and materials*, 4th edition, Oxford University Press, New York, 2009.
- Häcker Joachim, *Internet-Banking, Gestaltungsformen, Rechtsfrage, Sicherheitsaspekte*, Springer, Wiesbaden, 1998.
- Hans-Michael Krepold, Fischbeck Sandra, *Bankrecht*, Vahlen Verlag, München, 2011.
- Collins Michael, *Money and Banking in the UK – A History*, Routledge, Abington, 2012.
- Cranston Ross, Avgouleas Emilios, van Zwieten Kristin, Hare Christopher, van Sante Theodor, *Principles of Banking Law*, 3rd edition, Oxford University Press, Oxford, 2017.
- Шогоров Стеван, *Банкарско право*, треће измењено и допуњено издање, Службени гласник, Београд, 2009. (Šogorov Stevan, *Bankarsko pravo*, treće izmenjeno i dopunjeno izdanje, Službeni glasnik, Beograd, 2009)

Svetislav JANKOVIĆ, PhD
Associate Professor at the University of Belgrade Faculty of Law, Serbia

LEGAL (UN)JUSTIFIABILITY OF BANKING RIGHT TO MAINTENANCE FEE REGARDING THE BANKING CURRENT ACCOUNT

Summary

In the article, the author considers the justifiability of banks' right to charge the client with the basic costs and fees regarding the banking current account. Although it seems fair that the bank has the right to a maintenance fee and provision, after reviewing the legal nature of bank current account, the author concludes converse. It is particularly present in the case of M-Banking where the client completely autonomously creates and performs the payment order. This is because the client does it on its own mobile phone or PC with his own actions and not the bank's servants' actions. Therefore, it seems fair to deprive the bank of this right in favor of its client, or if one wants to be more equitable, to entitle the bank with the aforementioned rights, but at the same time to entitle the client with a right to interest on his positive balance.

Key words: *Banking Current Account. – Maintenance Fee. – M-Banking. – Provision.*

Датум пријема рада: 15. 8. 2023.

Датум прихватања рада: 15. 9. 2023.