

---

**Dr Ivanka Spasić**  
Naučni savetnik  
Institut za uporedno pravo, Beograd

## **UNIDROIT - DOPRINOS UNIFIKACIJI NEKIH OD NAJVAŽNIJIH PITANJA MEĐUNARODNOG TRGOVINSKOG PRAVA**

*Međunarodni Institut za unifikaciju privatnog prava (UNIDROIT) predstavlja značajnu međunarodnu, međuvladinu organizaciju, čiji je zadatak da radi na usklađivanju, harmonizaciji i unifikaciji materije privatnog prava u međunarodnim okvirima. Izuzetno značajan učinak UNIDROIT je ostvario, i konstantno ostvaruje, u oblasti međunarodnog trgovinskog prava, kao jedne od najznačajnijih oblasti privatnog prava. U okviru rada na unifikaciji materije trgovinskog prava UNIDROIT je ostvario značajne rezultate u više različitih oblasti, pre svega, međunarodne prodaje, špedicije i transporta, međunarodnog zastupanja, leasing poslovanja, franchising poslova, obezbeđenja potraživanja, bankarskih poslova. Koncipiranjem i usvajanjem opštih načela međunarodnih trgovinskih ugovora UNIDROIT je u velikoj meri doprineo procesu usklađivanja i harmonizacije ukupne materije trgovinskog prava.*

*U ovom radu analizirana su neka pitanja i oblasti međunarodnog trgovinskog prava u kojima je rad na unifikaciji od strane UNIDROIT pokazao veoma značajne rezultate.*

---

### **UVOD**

Međunarodni institut za unifikaciju privatnog prava (UNIDROIT)<sup>1</sup> je osnovan multilateralnim sporazumom, zaključenim 1926. god. u okviru Društva Naroda. Posle transformacije sprovedene 1940. god. UNIDROIT je uspostavio današnji oblik i strukturu nezavisne, međunarodne, vladine organizacije. Članice UNIDROIT-a su države, a sedište mu je u Rimu.

---

<sup>1</sup> International Institute for the Unification of Private Law

U skladu sa odredbama Statuta (ove) organizacije, Institut je “međunarodno telo odgovorno vladama (zemalja članica) koje u njemu sudeluju”; u radu UNIDROIT-a sve vlade, osim italijanske, zastupaju akreditovani diplomatski predstavnici. Institut je otvoren za članstvo svim državama koje pristupe njegovom Statutu.

Najviši organ Instituta je Generalna skupština sastavljena od diplomatskih predstavnika svih država članica. Pored Generalne skupštine Institut ima i Predsednika, Upravni savet i Sekretarijat. Upravni savet kontroliše sprovođenje utvrđene politike, poštovanje Statuta i realizaciju programa rada Instituta. Upravni savet je sastavljen od različitih eksperata (pravnika, profesora pravnih nauka, sudija, saradnika u ministarstvima za pravosuđe itd.) izabranih od strane Skupštine. Sekretarijat je izvršni organ Instituta koji sprovodi utvrđeni program rada. Na čelu Sekretarijata Instituta nalazi se Generalni sekretar.

Delatnost Instituta finansiraju zemlje članice uz pomoć italijanske vlade.

Osnovni zadatak Instituta je utvrđivanje i razmatranje potreba za modernizacijom, kordinacijom i unifikacijom privatnog prava, a naročito trgovinskog, kao njegovog izuzetno važnog dela. Od izuzetnog značaja su razume se i metodi koji se koriste za ostvarenje ovih zadataka. Kada utvrdi postojanje potrebe za modernizacijom i unifikacijom pojedine oblasti ili pitanja, Institut preduzima radnje koje predstavljaju njegovu osnovnu i najznačajniju aktivnost a to je koncipiranje nacrtu unifikovanih pravila (bez obzira na način unifikacije, koji može biti različit u zavisnosti od toga koji se od metoda proceni kao najefikasniji).

Institut je načelno ograničio svoj rad na unifikaciju materijalnih pravila privatnog prava ostavljajući pitanja sukoba zakona i jurisdikcija Haškoj konferenciji za međunarodno privatno pravo<sup>2</sup>. Pitanja koja spadaju u domen pomorskog, vazduhoplovnog i radnog prava, zbog svoje specifičnosti su, takođe, izostavljena iz delokruga rada Instituta, budući da se njima bave specijalizovane (međunarodne) organizacije

Pored aktivnosti na polju modernizacije i unifikacije koje Institut obavlja samostalno (u najvećem broju slučajeva), kod pojedinih specifičnih pitanja Institut uspostavlja tesnu sardnju sa međunarodnim organizacijama

---

<sup>2</sup> V. R. Vukadinović, Međunarodno poslovno pravo (opšti deo), Kragujevac 2005, str. 182.

specijalizovanim za te specifične oblasti i pitanja; kao plod ovakve funkcionalne sardnje nastalo je ili je “usavršeno” više tekstova<sup>3</sup>.

Definitivne verzije predloženih unifikacijskih tekstova se usvajaju na međunarodnim diplomatskim konferencijama.

Pored izrade nacrtu unifikacijskih tekstova, delatnost UNIDROIT uključuje i objavljivanje stručnih studija i analiza, pored toga redovno se izdaju i veoma značajne stručne publikacije od kojih su najvažnije Godišnjak Instituta (*Unification of Law*) i zbirke sudske i arbitražne prakse (*Uniform Law Cases*).

Sam proces unifikacije se odvija u dve faze: preliminarnoj (pripreмноj) i diplomatskoj (pregovaračkoj)<sup>4</sup>. U preliminarnoj fazi se razmatra potreba za sprovođenjem pravnih reformi u određenoj oblasti (po precizno određenom pitanju) kao i mogućnost odnosno izvodljivost sprovođenja reformi. U vezi sa realnim mogućnostima sprovođenja reformi sastavlja se odgovarajući izveštaj koji sadrži izbor ili bar predlog odgovarajućeg metoda unifikacije koji stručnjaci smatraju najoportunijim. Izveštaj razmatra Upravni savet; ukoliko Savet smatra izveštaj zadovoljavajućim, posredstvom Sekretarijata, sastavlja se studijska odnosno radna grupa koja će pripremiti preliminarni nacrt unifikacijskog dokumenta (najčešće je to konvencija, ali može to biti i drugi alternativni oblik unifikacije - model zakon, jednoobrazna pravila, model ugovor, načela itd.). Pošto se sastavi preliminarni tekst nacrtu, razmatra ga Komitet vladinih eksperata koji i usvaja definitivnu verziju teksta. Sa gotovim nacrtom teksta konvencije (ili drugog unifikacijskog akta) se prelazi u drugu fazu, a to je pregovaračka. Tokom ove faze razmatra se tekst nacrtu konvencije ili alternativnog unifikacijskog akta. U ovoj fazi se utvrđuje konačni predlog teksta konvencije (ili alternativnog akta unifikacije) koji se potom šalje na usvajanje na diplomatskoj konferenciji.

Što se tiče ostvarenog doprinosa UNIDROIT-a u (međunarodnoj) unifikaciji trgovinskog prava on je veoma veliki i značajan; naročito značajan,

---

<sup>3</sup> Recimo, UNIDROIT je sarađivao sa UNCITRAL-om na reviziji Haških jednoobraznih zakona o međunarodnoj prodaji (usvojenih na Haškoj diplomatskoj konferenciji). Do potrebe za revizijom je došlo zbog brojnih suštinskih i formalnih primedaba. Revidirani tekst zakona poslužio je kao osnov za donošenje Bečke konvencije. Saradnja UNIDROIT - a i UNCITRAL - a uspostavljena je i u vezi sa usvajanjem Konvencije o odgovornosti preduzetnika transportnih terminala (lika, pristaništa, aerodroma).

<sup>4</sup> V. Guide to International Master Franchise Arrangements, UNIDROIT 1998, Study LXVIII-Doc. 17, str. 1-3.

moglo bi se reći kapitalan, doprinos postignut je u oblasti međunarodne prodaje robe<sup>5</sup>. Značajan doprinos na polju unifikacije ostvaren je i u oblastima zastupanja (u međunarodnoj prodaji)<sup>6</sup>, međunarodnog prevoza robe<sup>7</sup>, odgovornosti preduzetnika transportnih terminala. Značajne domete unifikacija je dostigla i u oblasti finansiranja investicija (finansijski leasing)<sup>8</sup>, zatim leasing poslovanja uopšte (nacrt model zakona o leasingu, koji je u fazi donošenja), u oblasti poslovnog odnosno bankarskog finansiranja (faktoring)<sup>9</sup>. Pod okriljem UNIDROIT-a izvršena je i unifikacija materije franchising poslovanja<sup>10</sup>, u meri u kojoj je to u aktuelnom trenutku bilo moguće (unifikacija se odnosi samo na master franchising sporazum, koji je najsloženiji, ostali jednostavniji oblici nisu obuhvaćeni međunarodnom unifikacijom). Iz ukupnog korpusa materije franchisinga naknadno je izdvojeno pitanje otkrivanja podataka (*disclosure*) koje je izuzetno značajno za franchising poslovanje. Ovo pitanje (najpre obuhvaćeno UNIDROIT Vodičem za franchising) unificirano je kao samostalno model zakonom<sup>11</sup>. U materiji obezbeđenja potraživanja (na pokretnoj opremi) UNIDROIT je sproveo postupak za međunarodnu unifikaciju koji je rezultirao donošenjem odgovarajuće konvencije<sup>12</sup>.

---

<sup>5</sup> UNIDROIT je koncipirao tekstove Jednoobraznog zakona o međunarodnoj prodaji telesnih pokretnih stvari i Jednoobrazni zakon o zaključivanju ugovora o međunarodnoj prodaji telesnih pokretnih stvari, usvojenih na diplomatskoj konferenciji u Hagu 1964. god., a vrlo aktivno je saradivao i u procesu revizije tekstova ovih zakona i stvaranju osnova za koncipiranje definitivnog teksta Bečke konvencije.

<sup>6</sup> Konvencija o zastupanju u međunarodnoj prodaji robe, usvojena u Ženevi 1973. god.

<sup>7</sup> Institut je sačinio nacrt konvencija o ugovorima o drumskom prevozu putnika i prtljaga, kombinovanom međunarodnom prevozu, špediterskom ugovoru o međunarodnim prevozu.

<sup>8</sup> Konvencija o međunarodnom finansijskom leasingu, usvojena na diplomatskoj konferenciji u Otavi 1988. god.

<sup>9</sup> Konvencija o međunarodnom faktoringu, usvojena u Otavi 1988. god.

<sup>10</sup> Vodič za međunarodne master franchising sporazume, usvojen 1998. god.

<sup>11</sup> Model zakon o otkrivanju podataka u franchising poslovanju, donet 2002. god.

<sup>12</sup> Konvencija o međunarodnom obezbeđenju na pokretnoj imovini, usvojena u Kejp Taunu (Cape Town), 2004. god.

Pored nabrojanih pojedinih oblasti koje su uspešno harmonizovane treba naročito istaći još jedan izuzetan podvig na polju unifikacije, a to je koncipiranje Načela međunarodnih trgovinskih ugovora<sup>13</sup>.

U jednom radu ovog tipa naravno nije moguće opširno govoriti o svim unifikacijama koje su sprovedene u okviru UNIDROIT-a ili uz njegovu asistenciju. U ovom tekstu će biti reči o unifikacijama koje je Autor smatrao prioritetnim.

### Oblici unifikacije trgovinskog prava

Jedno od metodoloških pitanja, koje se nameće kao prethodno kada se pristupa unifikaciji<sup>14</sup>, je pitanje oblika unifikacije koji treba izabrati. Pored unifikacije koja se sprovodi usvajanjem međunarodnih konvencija, mogući modeli unifikacije su i jednoobrazna pravila, model zakoni, model ugovori koji sadrže standardne klauzule. Specifične vidove unifikacije predstavljaju vodiči (*gides*) kao i harmonizovana i sistematizovana načela<sup>15</sup>.

Međunarodne konvencije, kao vid međunarodnog zakonodavstva, smatraju se dosta "krutim" oblikom unifikacije, budući da se moraju ratifikovati na nivou država da bi se mogle primenjivati; imajući u vidu složeni način operacionalizovanja one su dosta nepodesne za brzu promenu i prilagođavanje, koje je često neophodno kada se radi o materiji trgovinskog prava. Sa druge strane, značajna prednost međunarodnih konvencija leži u činjenici da su one najsvеobuhvatniji oblik unifikacije, koji najviše vodi računa o uspostavljanju ravnoteže između vodećih svetskih pravnih sistema (*common i civil law-a*, koji su jednako značajni kada se radi o materiji trgovinskog prava). Najveća prednost međunarodnih konvencija leži u činjenici da one najviše vode računa o ravnoteži interesa strana učesnica u trgovinskim poslovima.

Jednoobrazna pravila, kao drugi oblik unifikacije, dosta su slična međunarodnim konvencijama po materiji i načinu njenog uređivanja, ali im je na-

---

<sup>13</sup> UNIDROIT Načela međunarodnih trgovinskih ugovora; Načela su doneta 1994 a revidirana 2004. god.

<sup>14</sup> O unifikaciji uopšte, njenim metodima i modalitetima videti kod I. Spasić, Međunarodna unifikacija trgovinskih ugovora, Arhiv za pravne i društvene nauke, 2006, br. 3-4, str. 1833 i dalje

<sup>15</sup> O oblicima videti I. Spasić, Ugovor o laesingu, Beograd, 1990, str. 142-143.

čin usvajanja i primene nešto jednostavniji; jednoobrazna pravila se često vezuju za međunarodne konvencije odnosno "pretapaju u njih" (kao što je to bio slučaj sa Haškim jednoobraznim zakonima).

Model zakoni i model (standardni) ugovori (sa standardnim klauzulama) predstavljaju savremenije oblike unifikacije; oni se dosta koriste u oblasti trgovinskih ugovora upravo zbog svoje elastičnosti i pogodnosti za primenu<sup>16</sup>.

Specifičan vid unifikacije u trgovinskom pravu predstavljaju vodiči; njihova upotreba je naročito značajna u oblastima i po pitanjima u kojima nema jedinstvenih rešenja, već postoji više alternativnih opcija. Samo utvrđivanje i analiziranje više ponuđenih varijanata veoma je značajno za učesnike u trgovačkom prometu budući da im pruža neophodne informacije i nudi alternativna rešenja.

Specifičan oblik unifikacije u trgovinskom pravu predstavljaju i načela; da bi načela mogla da se smatraju vidom unifikacije moraju obuhvatati najvažnije principe vezane za određeno pitanje ili institut i moraju biti sistematizovana. Izradu (opštih) načela obično na sebe preuzimaju specijalizovane organizacije ili tela iz određene oblasti.

Za sve pomenute oblike unifikacije postoji više konkretnih primera u praksi UNIDROIT-a. Treba naglasiti da se nijedan oblik ne može izabrati *a priori* kao najbolji. Tek u konkretnom slučaju, u zavisnosti od toga koje se pitanje međunarodno uređuje, može se reći koji će oblik unifikacije biti najpogodniji<sup>17</sup>.

Ovde će biti reči o unifikaciji pojedinih pitanja trgovinskog prava značajnih za međunarodno trgovinsko poslovanje, koje su sprovedene pod okriljem UNIDROIT-a, a koje pripadaju različitim kategorijama odnosno modalitetima unifikacije.

---

<sup>16</sup> Primena model zakona i standardnih ugovora ne zahteva nikakve specijalne formalnosti, dovoljna je volja ugovornih stranaka.

<sup>17</sup> Međunarodnim konvencijama su, recimo, uređena pitanja međunarodne prodaje robe i finasijskog leasinga; plaćanje putem dokumentarnog akreditiva uređeno je jednoobraznim pravilima; unifikacija materije franchising poslova sprovedena je donošenjem Vodiča; za mnoge trgovačke poslove postoje standardni ugovori; što se, pak, opštih pitanja u vezi sa trgovačkim ugovorima tiče, ona su unificirana usvajanjem (opštih) načela.

## UNIDROIT NAČELA MEĐUNARODNIH TRGOVINSKIH UGOVORA

Jedan od najznačajnijih doprinosa UNIDROIT-a unifikaciji materije trgovinskog prava, predstavlja donošenje Načela međunarodnih trgovinskih ugovora. Načela su doneta 1994. god.. Konceptijska rešenja koja sadrže Načela odražavaju međunarodnu trgovinsku praksu uspostavljenu u savremenom međunarodnom poslovanju. Načela sadrže osnovne principe koji se tiču međunarodnih trgovinskih ugovora, njihovog zaključenja, funkcionisanja, prestanka, obezbeđenja itd.; ove (osnovne) principe sadrže svi razvijeni pravni sistemi i sve značajnije kodifikacije u svetu.

U Preambuli Načela data je sugestija da ona mogu poslužiti kao model domaćim i međunarodnim zakonodavcima<sup>18</sup>. Međunarodne trgovinske arbitraže (već) imaju veoma veliku korist od donošenja Načela; donoseći presude u konkretnim slučajevima, arbitri se pozivaju na odredbe ovih Načela<sup>19</sup>.

Kada se radi o (konkretnim) ugovorima koje zaključuju ugovorne strane, pozivanje na odredbe Načela je još mnogo učestalije. Međunarodne poslovne asocijacije raspoložu podacima da se u velikom broju međunarodnih trgovinskih ugovora odredbe Načela utvrđuju kao pravo koje će biti relevantno i koje će se primenjivati u slučaju spora (merodavno pravo).

Osim kod tumačenja ugovora, odredbe Načela služe i kao autonomno trgovačko pravo (*lex mercatoria*), te predstavljaju dopunu konkretnih ugovora.

U periodu koji je protekao od njihovog usvajanja Načela su i dopunjavana, pa u novoj redakciji postoje i dodatna pitanja kojih nije bilo u osnovnom tekstu<sup>20</sup>.

U tehničkom pogledu tekst Načela je sistematizovan u Preambulu i sedam glava.

---

<sup>18</sup> Načela su, na primer, uzeta u obzir prilikom izrade građanskih zakonika Češke, Estonije, kanadske provincije Kvebek kao i novih zakonika Ruske federacije i Holandije. Američki Jednoobrazni trgovački zakonik revidiran je kako bi se njegove odredbe usaglasile sa odredbama Načela. Frankofonske države Afrike sačinile su svoj Opšti trgovački zakonik pod uticajem Načela.

<sup>19</sup> U članku prof. J.Vilus Načela međunarodnih trgovinskih ugovora, *Pravni život*, 1998, br. 11, str. 415 citirana su dva slučaja rešavana pred arbitražama u Parizu (1995) i Njujorku (1996). U oba slučaja arbitraže su primenile Načela kako bi popunile pravne praznine (po određenim pitanjima) koje postoje u Bečkoj konvenciji.

<sup>20</sup> Nova dopunjena i izmenjena redakcija objavljena je 2004. god.

UNIDROIT Načela uređuju osnovna i najvažnija pitanja u vezi sa međunarodnim trgovinskim ugovorima; a primenjuju se ako se ugovorne stranke (u konkretnom ugovoru) saglase o njihovoj primeni.

U poglavlju koje sadrži opšte odredbe utvrđene su definicije najvažnijih pojmova, pre svega, slobode ugovaranja<sup>21</sup>, zatim forme, obaveznosti, izmena i tumačenja ugovora, kao i primene načela savesnosti i poštenja<sup>22</sup>.

U poglavlju koje se odnosi na zaključivanje ugovora detaljno su razrađena pitanja načina zaključenja ugovora; to se, prvenstveno, odnosi na pitanje prihvata ponude, ali i na pitanja o njenom povlačenju, opozivu, odbijanju ponude, kao i na pitanja o tipskim klauzulama i neuobičajenim odredbama i njihovom tumačenju.

U skladu sa odredbama Načela koja se se odnose na punovažnost ugovora za zaključenje, izmenu ili raskid ugovora dovoljan je prost sporazum ugovornih strana. Načela definišu i zabludu, prevaru i pretnju i njihov uticaj na (ne)punovažnost ugovora.

U skladu sa odredbama Načela o tumačenju, ugovor će se tumačiti shodno zajedničkoj nameri stranaka.

Načela utvrđuju i sadržinu ugovora, odnosno obaveze ugovornih strana. U vezi sa pitanjem sadržine ugovora Načela prave vrlo značajnu razliku između obligacija cilja i obligacija sredstava<sup>23</sup>; obligacije cilja su takve obligacije kod kojih dužnik mora da obezbedi postizanje određenog cilja, odnosno da obezbedi tačno određeni rezultat<sup>24</sup>, kod obligacija sredstava dužnik je, pak, obavezan da izvrši činidbu sa dužnom pažnjom razumnog lica<sup>25</sup>; razlika između ove dve vrste obligacija leži u stepenu pažnje koja se duguje<sup>26</sup>.

---

<sup>21</sup> Sloboda ugovaranja se ogleda u pravu stranaka da zakluče ugovor i odrede njegovu sadržinu.

<sup>22</sup> O izuzetnom značaju primene načela savesnosti i poštenja opširnije videti kod J. Vilus, op. cit. str. 416.

<sup>23</sup> Opširnije razlike između ova dva tipa obligacija videti kod S. Perović, *Obligaciono pravo*, Beograd, 1973, str. 43 i dalje. Pravljenje razlike između obligacija cilja i sredstava uobičajeno je u pravnim sistemima Italije, Francuske, Belgije, Holandije.

<sup>24</sup> Ukoliko nije postigao određeni rezultat dužnik nije ispunio cilj obligacije, pa se smatra da (dužnik) da nije izvršio obavezu, što opet rađa obavezu naknade štete; v. S Perović, op. cit. str. 43 i dalje.

<sup>25</sup> Izvršenjem prestacije ne mora se postići i krajnji rezultat za poverioca, mora se samo uložiti određen stepen pažnje (dužna pažnja) prilikom izvršavanja prestacije. S. Perović, op. cit. str. 44

<sup>26</sup> Videti J. Vilus, op. cit. str. 424.

Kod izvršenja obaveza veoma značajno je pitanje vremena i mesta izvršenja ugovora. Imajući u vidu moderne načine (elektronskog) poslovanja odnosno elektronskog transfera sredstava, pitanje vremena i mesta izvršenja ugovora može biti problem; može se, naime, postaviti pitanje kada (u kom tačnom momentu) se prenos sredstava smatra obavljenim. Načela uređuju i ovo pitanje<sup>27</sup> što je svakako izuzetno značajno.

Vezano za izvršenje ugovora, Načela sadrže i odredbe koje se tiču i izvršavanja novčanih obaveza.

Načela su uredila i dejstvo promenjenih okolnosti na izvršenje ugovora. Promenjene okolnosti postoje kada (novo)nastale okolnosti suštinski promene ugovornu ravnotežu. U skladu sa odredbama Načela strana koja je oštećena nastankom promene okolnosti ovlašćena je da traži ponovne pregovore. Ukoliko strane ne postignu međusobni sporazum povodom promene okolnosti svaka od ugovornih strana može da se obrati sudu. Sud može, kada utvrdi suštinsku promenu okolnosti, ugovor raskinuti ili izmeniti.

Načela uređuju i pitanja u vezi sa neizvršenjem ugovora; najpre se određuje šta se sve smatra neizvršenjem, manjkavim izvršenjem i zadocnjenjem sa izvršenjem ugovora. U vezi sa izvršenjem ugovora, uređena su i pitanja više sile kao razloga za oslobađanje dužnika od odgovornosti za neizvršenje obaveze; pitanje raskida ugovora kao posledice neizvršenja kao i pitanje naknade štete (kao posledice neizvršenja ugovora). Načela predviđaju naknadu štete za sve vrste neizvršenja ugovora (naknađuje se stvarna šteta i izmakla dobit).

Osim ovih najvažnijih pitanja detalno su uređena i pitanja dokazivanja štete, kamata, valuta u kojoj se određuje naknada štete.

Nova redakcija Načela<sup>28</sup> dopunjena je odredbama koje se odnose na zastupanje, zatim ustupanje prava kao i na pitanje zastarelosti<sup>29</sup>.

Dopunjena verzija Načela sadrži praktično sva suštinska pitanja od značaja za međunarodne trgovinske ugovore koja su, pri tome, sistematizovana

---

<sup>27</sup> Kada se plaćanje vrši prenosom sredstava obaveza dužnika je izvršena kada se izvrši plaćanje finansijskoj instituciji poverioca.

<sup>28</sup> Alktuelni podaci u vezi sa tekstom Načela i njihovim dopunama mogu se potražiti na Internet site-u UNIDROIT-a: [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)

<sup>29</sup> O dopunama prvobitnog teksta Načela i njihovim specifičnostima videti u radu J. Vilus, UNIDROIT načela međunarodnih trgovinskih ugovora, 2004. god, Pravni život, 2005, br. 11, str. 460 i dalje.

i harmonizovana na najbolji način. Moglo bi se sa punim pravom reći da UNIDROIT Načela svakako predstavljaju značajan izvor novog međunarodnog trgovinskog prava (*lex mercatoria*).

## UNIFIKACIJA LEASINGA

Leasing poslovi predstavljaju veoma značajan vid međunarodnog trgovinskog poslovanja<sup>30</sup>. U ukupnom korpusu leasing poslovnja naročito su značajni finansijski leasing poslovi, budući da se njima ostvaruje investiciono finansiranje; ovi poslovi omogućavaju efikasan i savremen način finansiranja nabavke opreme koji ima niz prednosti u odnosu na ranije korišćene "klasične" vidove nabavke opreme (kupovinu za gotovo ili kredit).

Leasing posao se pojavio u poslovnoj praksi SAD, pedesetih godina prošlog veka. Iz svoje matične zemlje ovaj posao brzo se proširio na sve kontinente. Zbog velike potrebe za investicijama zaključivanje leasing poslova u međunarodnim okvirima je u stalnom porastu.

Poslovna praksa (naročito američka) imala je dosta razrađene metode realizacije leasing poslova; bez obzira na odsustvo zakonskih pravila o finansijskom leasingu u matičnoj zemlji leasinga, njegovo funkcionisanje se odvijalo neometano. Sa širenjem leasing poslovanja u Evropu, neke evropske zemlje su, u skladu sa tradicijom civil law-a, zakonski uredile oblast leasing poslovanja (Francuska, Belgija). Sa narastanjem obima međunarodnih leasing poslova dolazilo je do izvesnih poteškoća u njihovoj realizaciji prvenstveno zbog razlika koje su postojale u različitim pravnim konceptima i načinima uređivanja određenih pitanja. Kako je obim leasing poslova narastao tako se uvećavala i potreba da se osnovni postulati njegovog funkcionisanja urede u međunarodnim okvirima. Iz ove potrebe nastala je Konvencija o međunarodnom finansijskom leasingu. Celokupni posao oko međunarodne unifikacije finansijskog leasing poslovanja sproveden je od strane UNIDROIT-a.

Moglo se očekivati da će donošenje međunarodne konvencije zadovoljiti potrebe na polju unifikacije; to se, međutim, nije dogodilo, barem ne u potpunosti. Bez obzira na usvajanje i ratifikaciju Konvencije i njeno potonje stupanje na snagu Konvencija nije u potpunosti "zadovoljila" potrebe za ure-

---

<sup>30</sup> O najznačajnijim karakteristikama leasing poslova videti I. Spasić, Osnovni koncepti leasing posla i ugovora, Strani pravni život, 2004, br. 2-3, str. 225 i dalje.

đenjem oblasti leasinga; naročito se to odnosilo na zemlje u razvoju i tranziciji (koje nisu imale razvijenu tradiciju leasing poslovanja). Stoga je, opet pod okriljem UNIDROIT-a, pokrenuta nova inicijativa za unifikacijom, ovog puta ukupne oblasti leasing poslovanja (finansijskog i nefinansijskog oblika leasing posla) Ova inicijativa tiče se prevashodno zemalja u razvoju i tranziciji i treba da im pomogne da uredi oblast leasing poslovanja prvenstveno u nacionalnim okvirima; stoga je, kao oblik unifikacije, ovog puta izabran model-zakon.

### **Konvencija o međunarodnom finansijskom leasingu**

Imajući u vidu činjenicu da je realizacija leasing poslova u međunarodnim okvirima bila skopčana sa priličnim brojem poteškoća, u okviru UNIDROIT-a je pokrenut postupak unifikacije, koji je rezultirao donošenjem međunarodne konvencije.

UNIDROIT Konvencija o međunarodnom finansijskom leasingu je usvojena na diplomatskoj konferenciji u Otavi 1988. god.. Konvencija je ratifikovana od dovoljnog (mada ne i od očekivanog) broja država i stupila je na snagu. Razlog što Konvencija nije masovnije prihvaćena treba tražiti sa jedne strane u nedovoljnom poznavanju ove problematike (naročito u nerazvijenim zemljama i zemaljama u tranziciji), a sa druge u nedovoljnoj preciznosti nekih od usvojenih rešenja.

Konvencija je uredila sva najznačajnija pitanja u vezi sa zaključivanjem i realizacijom finansijskog leasing posla.

Konvencija će se primenjivati (samo) na trostrane finansijske leasing transakcije, kod kojih se pojavljuju tri subjekta učesnika u poslu - davalac leasinga, korisnik leasinga i isporučilac, koji su u međusobnim, direktnim ili indirektnim, odnosima. Konvencija se neće primenjivati na odnose direktnog (dvostranog) leasinga. Ova dualnost primene ima svoje opravdanje u činjenici da su trostrane finansijske transakcije mnogo složenije, kod njih postoji više odnosa između učesnika, što opet može izazvati i najčešće izaziva probleme<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> Imajući u vidu činjenicu da ne postoje trostrani ugovori, već se trostrana finansijska leasing transakcija realizuje putem dva ugovora - ugovora o isporuci i ugovora o leasingu (koji imaju zajednički objekat i kauzu), već na pravi pogled se uočava problem međusobne ugovorne komunikacije učesnika u poslu koji nisu u direktnim ugovornim odnosima (korisnik leasinga - isporučilac opreme). Poslovna praksa je imala praktične odgovore na ove probleme ali do spornih situacija je dolazilo.

Konvencija je uvela i definisala leasing transakciju kao posebnu kategoriju. Shodno odredbama Konvencije, to je transakciju u kojoj jedna strana (davalac leasinga), na osnovu specifikacije druge strane (korisnika leasinga), zaključuje ugovor o isporuci sa trećom stranom (isporučiocem). Na osnovu ovog ugovora davalac nabavlja opremu pod uslovima koje je odobrio korisnik leasinga; istovremeno davalac leasinga zaključuje (i drugi) ugovor (ugovor o leasingu) sa korisnikom leasinga, prenoseći na njega pravo da koristi ovu opremu u zamenu za plaćanje naknade.

Konvencija će se primenjivati bez obzira da li korisnik ima ili naknadno stekne opciju kupovine<sup>32</sup>, ili produži leasing ugovor za naredni period. Za primenu odredaba Konvencije nije od značaja da li je u pitanju nominalni (neznatni) iznos cene odnosno naknade. Konvencija će se, shodno njenim odredbama, primenjivati samo na one ugovore čiji predmet - oprema služi profesionalnim svrhama a ne ličnim. Konvencija se može primenjivati i na odnose finansijskog pod-leasinga

Pored polja primene Konvencija je precizno utvrdila i uslove pod kojima će dolaziti do njene primene; Konvencija će se primenjivati pod uslovom da davalac i korisnik leasinga imaju poslovna sedišta u različitim državama i da su ta poslovna sedišta, kao i poslovno sedište isporučioca, na teritoriji država ugovornica, ili da se na oba ugovora (ugovor o isporuci i ugovor o leasingu) primenju pravna pravila zemlje ugovornice.

Konvencija je uvela određene zaštitne mere u korist obeju ugovornih strana, vodeći računa o tome da se, koliko je to moguće, uspostavi ugovorna ravnoteža među njima. Kao zaštitne mere predviđene su, sa jedne strane, pravosnažnost stvarnog prava davaoca leasinga na opremi protiv stečajnog upravnika i poverilaca korisnika leasinga, kao zaštitna mera u korist davaoca leasinga, i zaštita od evikcije (pravnog uznemiravanja), kao zaštitna mera u korist korisnika leasinga<sup>33</sup>, sa druge strane.

Najznačajniji deo Konvencije predstavljaju odredbe kojima se uređuju prava i obaveze ugovornih strana (odnosno svih učesnika u trostranoj finansijskoj leasing transakciji).

---

<sup>32</sup> Ovo pitanje bilo je veoma značajno utvrditi imajući u vidu sasvim različit stav koji su u vezi sa njegovim rešenjem sadržali neki nacionalni sistemi (recimo britanski) ili nacionalni zakoni (recimo francuski zakon)

<sup>33</sup> Članovi 7 i 8 u Konvenciji

U kontekstu prava i obaveza stranaka, a u vezi sa obavezom isporuke opreme, veoma značajno rešenje, dato u Konvenciji, predstavlja utvrđivanje obaveze isporučioaca; Konvencija je, naime, predvidela mogućnost direktne isporuke opreme korisniku leasinga<sup>34</sup>. Konvencija je utvrdila da će isporučilac dugovati obavezu isporuke opreme, koju ima na osnovu ugovora o isporuci (sa davaocem leasinga) i korisniku leasinga, kao da je on stranka u tom ugovoru i kao da se prema njemu direktno isporučuje, što se zapravo u praksi redovno i dešava. U vezi sa definisanjem ove obaveze isporučioaca naglašeno je da, u slučaju neizvršenja ove obaveze, isporučilac neće biti odgovoran i davaocu i korisniku leasinga. Ova odredba je unesena da bi se izbeglo dupliranje odgovornosti.

U vezi sa odredbama o izvršenju isporuke stoje i odredbe Konvencije o odgovornosti stranaka (davaoca i korisnika); ovim odredbama utvrđena su (istovremeno) i prava druge (oštećene) strane, budući da se radi o dvostrano obaveznim i teretnim ugovorima.

U slučaju neisporuke ili zakašnjenja sa isporukom opreme, Konvencija je predvidela pravo korisnika leasinga da raskine ugovor ili odbije prijem opreme, pri čemu je ovlašćen i da obustavi plaćanje leasing naknade. Kada je korisnik leasinga iskoristio pravo da raskine ugovor, biće ovlašćen da povрати sve plaćene iznose leasing naknade i ostale unapred plaćene iznose, umanjene za određenu svotu koja pretstavlja naknadu za korišćenje opremom. Sem povraćaja plaćene leasing naknade korisnik leasinga nema drugih prava prema davaocu leasinga u vezi sa isporukom<sup>35</sup>; to praktično znači da korisnik leasinga nema pravo da traži naknadu štete od davaoca leasinga. Istovremeno, Konvencija je ostavila mogućnost korisniku leasinga da se obrati isporučioacu za naknadu štete.

Od naročitog značaja su rešenja koja je Konvencija predvidela za slučaj da korisnik leasinga ne izvrši svoju najvažniju obavezu - obavezu plaćanja leasing naknade. U tom slučaju davalac leasinga ima više mogućnosti. Opcije koje su date davaocu leasinga nisu sve podjednakog intenziteta već su na izvestan način "stepenovane", od najblaže do najstrožijih. Težina "sankcije" po korisnika leasinga stoji u zavisnosti od težine povrede ugovora, odnosno značaja neizvršenja obaveze. Ono što u Konvenciji nije precizirano i

---

<sup>34</sup> Mogućnost direktne isporuke predviđena je članom 10 Konvencije.

<sup>35</sup> Prava korisnika leasinga u slučaju neizvršenja isporuke predviđena su članom 12 Konvencije

što svakako predstavlja veliku manu ovog teksta to je odsustvo kriterijuma šta se smatra bitnim (ne)izvršenjem obaveze (koje povlači teže sankcije) a šta ne.

U skladu sa odredbama Konvencije, davalac leasinga može, najpre, zahtevati prispele neplaćene iznose leasing naknade, zajedno sa troškovima i kamatama. Ako je, pak, neizvršenje obaveze od strane korisnika leasinga bitno (pri čemu, kako je već rečeno, nije nigde definisano šta predstavlja bitno neizvršenje, to je evidentno ostavljeno proceni u konkretnom slučaju) davalac leasinga može zahtevati ubranu isplatu budućih iznosa leasing naknade (kada je to leasing ugovorom predviđeno) ili može raskinuti ugovor, povratiti državinu na opremi i tražiti naknadu štete <sup>36</sup>.

Davalac leasinga neće moći da se koristi pravima na ubranu isplatu ili raskid ugovora ako nije obavestio korisnika leasinga, ostavljajući mu istovremeno pravo da ispravi grešku (dotle dokle je to objektivno moguće).

Kada je davalac raskinuo leasing ugovor neće moći da traži prisilno izvršenje odredaba koje predviđaju ubranu isplatu budućih nedospelih iznosa leasing naknade ali se ovi iznosi uračunavaju u naknadu štete.

Uočljivo je da postoji izvesna neravnoteža u predviđenim mogućnostima stranaka u slučaju neizvršenja obaveza od strane njihovih ugovornih partnera. Ova neravnoteža postoji naravno na štetu slabije strane - korisnika leasinga. Ovakva pojava inače je pravilo kod međunarodnih unifikacijskih akata i veoma je teško izbeći. U tom pogledu Konvencija o finansijskom leasingu nije nikakav izuzetak.

Bez obzira na izvesne manje nejasnoće i manjkavosti datih rešenja, na koje je ukazano, treba primetiti da je Konvencija o međunarodnoim finansijskom leasingu u priličnoj meri uspela da uredi ovu oblast (najčešće na način kako to i inače funkcioniše u poslovnoj praksi).

### **Model zakon-a o leasingu (Nacrt)**

Kako je napred u tekstu već naglašeno, bez obzira na usvajanje Konvencije o leasingu i njeno stupanje na snagu, veliki broj zemalja, naročito nerazvijenih i onih u tranziciji imalo je probleme oko uređenja leasing poslovanja

---

<sup>36</sup> Različite mogućnosti davaoca leasinga, u slučaju neizvršenja obaveze plaćanja naknade od strane korisnika leasinga, predviđene su odredbama člana 13 Konvencije. Odredbe ovog člana izuzetno su značajne.

i na nacionalnom nivou i u međunarodnim okvirima. Slabo poznavanje materije i odsustvo nacionalnih rešenja odvracalo je mnoge zemlje od ratifikacije Konvencije o finansijskom leasingu. Stoga je UNIDROIT pokrenuo i drugu inicijativu, ovog puta za koncipiranje teksta model zakona, prevashodno namenjenog zemljama u razvoju i onima tranziciji. Dok se unifikacija materije finansijskog leasinga ticala međunarodnog aspekta posla, model zakon je namenjen prvenstveno leasing poslovanju u nacionalnim okvirima.

Rešenja koja su predložena u tekstu (nacrt) Model zakona o leasingu veoma su slična (ili i identična) onima iz Konvencije o međunarodnom finansijskom leasingu<sup>37</sup>.

Za razliku od Konvencije o leasingu, (nacrt) Model zakona je proširio polje svoje primene i na oblike leasinga koji nisu isključivo finansijski. Budući Model zakon će se (bar shodno sadašnjem stanju predloženog teksta) odnositi na finansijski, operativni leasing i na druge oblike zakupnog posla u vezi sa dobrima odnosno opremom namenjenom trgovačkom poslovanju. Može se eventualno postaviti pitanje da li je ovo proširenje bilo neophodno, naročito kada se radi o drugim oblicima zakupa. Poznata je činjenica da sve zemlje, pa tako i one u tranziciji (uglavnom) imaju obligacione zakone ili ova pitanja regulišu u (opštim) građanskim zakonicima; imajući sve to u vidu "sveobuhvatnost" Model zakona o leasingu može donekle izgledati preterana<sup>38</sup>.

Tekst (nacrt) Model zakona sadrži neke pozitivne eksplikacije i proširenja (u odnosu na tekst Konvencije o finansijskom leasingu, prvenstveno) ali ima i odredaba koje ne doprinose jasnoći dokumenta, niti doprinose lakotći uređenja oblasti leasing poslovanja. Ipak, traba stalno imati u vidu da se radi o dokumentu koji je još u fazi izrade i podložan je promenama. U kontekstu rečenog treba istaći da se značajnija rezerva odnosi na (predviđenu) mogućnost da (i) fizičko lice bude davalac leasinga Ovo se odnosi naravno samo na finansijski oblik leasing posla. I u razvijenim (zapadnim) zemljama

---

<sup>37</sup> Opširnije o rešenjima predloženim u tekstu (nacrt) Model zakona videti kod I. Spasić, Nacrt UNIDROIT model zakona o leasingu, Pravo i privreda, 2007, br. 5-8, str. 710 i dalje.

<sup>38</sup> Možda je inicijativu trebalo ograničiti na oblike finansijskog i operativnog leasinga, kao oblike trgovačkih poslova, a ne širiti polje primene i na druge oblike zakupa (lease-a) čiji je predmet dobro koje se koristi u trgovačkom poslovanju (budući da i nema baš takvih oblika).

postoje ograničenja u pogledu mogućnosti određenih kategorija subjekata da se pojave u ulozi davaoca leasinga. Ta ograničenja se odnose na statusne karakteristike kao i na visinu iznosa kapitala koja se zahteva da bi jedan privredni subjekat mogao da se bavi poslovima davanja opreme u leasing; nema nikakvog specijalnog razloga da se fizičkim licima (potencijalnim davaocima leasinga), u zemljama u tranziciji, daju šire mogućnosti. U ovim zemljama bi to stvorilo samo veće mogućnosti zloupotrebe.

Jedna od prednosti teksta (nacrt) Model zakona (u odnosu na tekst Konvencije o finansijskom leasingu) je izričito “proširivanje” obaveze isporučioaca i na korisnika leasinga; ne radi se zapravo ni o kakvom “proširivanju” već samo o jasnijem i direktnijem definisanju. Ova odredba je svakako dobra budući da jasno i nedvosmisleno definiše stvari koje i inače egzistiraju u praksi .

Izvesnu novinu (u odnosu na tekst Konvencije o finansijskom leasingu) predstavlja unošenje odredaba o nezavisnosti i neopozivosti obaveza iz ugovora; misli se prvenstveno na finansijski leasing ugovor kod koga je neopozivost i nezavisnost ugovornih obaveza pravilo, a kod ostalih vrsta leasing posla neopozivost određenih obaveza se može izričito ugovoriti za svaku obavezu pojedinačno. Smisao specijalnog isticanja nezavisnosti i neopozivosti obaveza (kod finansijskog leasinga) leži u tome da se istakne njegova strogost. Obaveza koja je neopoziva mora se izvršiti bez obzira na to da li je druga strana svoju obavezu izvršila ili ne. Ova odredba je zapravo slika onog stanja koje postoji u praksi leasing poslovanja, i odnosi se prvenstveno na obavezu korisnika u vezi sa plaćanjem naknade. U tom smislu odredba o nezavisnosti i neopozivosti obaveza iz ugovora predstavlja zamenu za izričito regulisanje situacije kada korisnik ne izvrši obavezu plaćanja leasing naknade i prava davaoca u vezi sa tim.

Ono što je svakako najupadljivije u predloženom (nacrtu) teksta Model zakona je odsustvo posebnog člana koji bi, na izričit način i na jednom mestu, uređivao prava davaoca leasinga u situaciji kada korisnik leasinga ne izvrši svoju obavezu plaćanja rata leasing naknade<sup>39</sup>. Umesto toga tekst (nacrt) Model zakona daje samo koncept nezavisnosti i neopozivosti korisnikove obaveze sa stupanjem ugovora na snagu (čl. 10 Nacrta).

---

<sup>39</sup> Član ovakvog sadržaja je inače po značaju jedan od najvažnijih a ujedno i najrestriktivnijih po prava korisnika leasinga, u Konvenciji o finansijskom leasingu.

Kada se radi o pravima korisnika leasinga u vezi sa isporukom opreme on može takođe tražiti primenu člana 10 Nacrta (odnosno izvršenje obaveze, bez obzira na to da li je druga strana izvršila svoju obavezu ili ne). To je naravno samo jedna od mogućnosti koje on ima; druga mogućnost koja mu stoji na raspolaganju je da prihvati opremu onakvu kakva jeste, uz dobijanje naknade od isporučioaca. U tom slučaju ne bi imao prava na druge zahteve.

Tekst (nacrta) Model zakona, kao i Konvencija, predviđa zaštitne mere u korist obeju ugovornih stranaka; davaočevo pravo u vezi sa stečajem korisnika kao i zaštitu od pravnog uznemiravanja (evikcije) u korist korisnika leasinga.

Odredbe teksta Nacrta u vezi sa prelaskom rizika i troškova, održavanjem opreme i njenim vraćanjem, naknadom štete, načinom likvidiranja štete, obaveštavanjem, transferom odnosno ustupanju prava, raskidom ugovora su uglavnom standardne i nesporne, identične su i u tekstu Konvencije o leasingu, a uobičajene su i u poslovnoj praksi.

Predloženi tekst (nacrta) Model zakona bi mogao, uz izvesne manje izmene i pojašnjenja, korisno da posluži zemljama u razvoju i tranziciji da uvedu red u vezi sa problematikom leasing poslovanja u svoje zakonodavstvo.

## UNIFIKACIJA FRANCHISINGA

U oblasti međunarodne unifikacije franchising poslovanja učinak UNIDROIT-a bio je, takođe, izuzetno veliki. Proces unifikacije u ovoj oblasti trgovinskog poslovanja nije rezultirao donošenjem međunarodne konvencije, budući da su stručnjaci UNIDROIT-a procenili da konvencija ne bi bila najpogodniji oblik unifikacije; umesto rigidnog oblika (kakav je konvencija) upotrebljen je vodič (guide), kao “najlabaviji” oblik (unifikacije).

Vodič za franchising se odnosi samo na generalni sporazum o franchisingu (master franchising)<sup>40</sup>, dok su ostali oblici franchisinga, kao mnogo jednostavniji, ostavljeni nacionalnom regulisanju.

Posle usvajanja Vodiča za franchising pokazalo se da pitanje otkrivanja podataka (disclosure), koje je Vodič dosta detaljno uredio, treba još više is-

---

<sup>40</sup> V. I. Spasić, Osnovi franchising poslovanja, Strani pravni život, 2006, br. 1-3, str. 449-456.

taći zbog njegovog jako velikog značaja za zaključivanje franchising poslova; stoga je ovo pitanje izdvojeno i samostalno međunarodno uređeno - model zakonom, koji je takođe izradio UNIDROIT.

### Vodič za (master) franchising sporazume

Vodič za međunarodne master franchising sporazume donet je 1998. god. Već je pomenuto da Vodič predstavlja jedan od "najlabavijih" vidova unifikacije određene materije, kome se pribegava kada neka oblast nije još uvek dovoljno usaglašena i profilisana te je tako nepodobna za "čvršću" unifikaciju. Vodič više upoznaje zainteresovane strane sa specifičnošću materije na koju se odnosi nego što je uređuje. Materija franchisinga budući da je jako složena i heterogena nije još uvek pogodna za drugačiji oblik unifikacije.

Vodič za franchising se odnosi samo na master franchising sporazume<sup>41</sup> ne i na ostale oblike franchisinga, koji su znatno jednostavniji, pa im iscrpne eksplikacije nisu ni potrebne. Vodič je istakao specifičnosti master franchisinga u odnosu na druge metode realizacije franchising posla (direktni franchising, filijale, joint-venture), ukazavši na prednosti i mane (svih) pomenutih oblika, ukazujući i na način izbora najoptimalnijeg oblika franchising poslovanja, u zavisnosti od konkretnog slučaja i datih okolnosti.

Kada se radi o procesu zaključivanja međunarodnog master franchising sporazuma, Vodič je naročito istakao značaj koji za davaoca franchisinga ima izbor (potencijalnog) saugovarača. Sa druge strane istaknuta je i obaveza koju davalac franchisinga ima prema (potencijalnom) saugovaraču; ova obaveza se odnosi na detaljno upoznavanje saugovarača sa specifičnostima sistema poslovanja; to upoznavanje ostvaruje se kroz otkrivanje najvažnijih podataka relevantnih za poslovanje, bez poznavanja ovih podataka potencijalni saugovarač ne može da proceni da li mu ponuđeni odnos poslovne saradnje odgovora ili ne, niti može uspešno da se uključi u sistem poslovanja davaoca franchisinga. Moglo bi se reći da otkrivanje podataka na strani davaoca franchisinga i ispunjavanje određenih uslova i kriterijuma na strani

---

<sup>41</sup> Međunarodni master franchising sporazum je takav sporazum kod koga davalac master franchisinga ustupa saugovaraču u stranoj zemlji ekskluzivno pravo da, na određenoj teritoriji i za određeno vreme, obavlja franchising poslovanje, ali i da ustupa ovo pravo drugim licima (što je možda i važnije, budući da su ugovorni odnosi u tom slučaju mnogostrukiji, pa se može postaviti pitanje kako se ovi ugovori odnose međusobno).

njegovog (potencijalnog) saugovarača, predstavljaju neophodni preduslov za nastanak ugovornog odnosa. Kako je već napomenuto, pitanja otkrivanja podataka (disclosure) koja su tesno povezana sa (uspešnom) realizacijom franchising poslovanja su zbog svog velikog značaja naknadno izdvojena iz celokupnog kompleksa pitanja koja obrađuje Vodič i posebno uređena Model zakonom o otkrivanju podataka u franchising poslovanju<sup>42</sup>.

Jedno od najznačajnijih pitanja koje se vrlo detaljno razmatra u Vodiču, je pitanje vrste, oblika i prirode prava koja se ustupaju franchising ugovorom (ustupanje pomenutih prava predstavlja suštinu franchising posla); u vezi sa tim Vodič detaljno analizira ugovorne relacije koje nastaju kod master ugovora, sa jedne strane, kao i pod-franchising ugovora, sa druge.

Kada se govori o pravima koja se ustupaju ugovorom, od najvećeg značaja je činjenica o kome tipu ugovora se (konkretno) radi. Međunarodni master franchising sporazum je najčešće franchising poslovnog formata (*business format franchising*); kod ovog tipa ugovora dolazi do ustupanja niza složenih prava i znanja; ustupljena prava podrazumevaju metod obavljanja posla na način kako to radi davalac franchisinga. Uz poslovni sistem obavezno idu i know-how i industrijska svojina (firma, žigovi, modeli, logo). Najčešće se ugovorom prenose svi aspekti obavljanja posla, a obavezno oni najznačajniji koji su naophodni za njegovo uspešno funkcionisanje. Potrebno je da se veoma jasno preciziraju prava koja se ugovorom ustupaju, to je u interesu obe ugovorne strane. Imajući prethodno rečeno u vidu, Vodič je detaljno utvrdio prava koja se ugovorom ustupaju; tu spadaju licenca (trgovačkog i poslovnog) žiga, know-how, modeli, logo, priručnici o poslovanju (*manuals*). U zavisnosti od prirode konkretnog franchising posla know-how uključuje (i) metode marketinga, recepture i produkcione formule, tehniku isporuke, proceduru nabavke, higijenske i kontrolne standarde, obuku personala kao i mnoge druge operacije koje (u zavisnosti od vrste posla) predstavljaju sastavni deo "poslovnog paketa".

Osim određivanja prava koja se ustupaju ugovorom, Vodič ukazuje i na to kako se ustupljena prava (pravilno i u skladu sa ugovorom) koriste.

Ustupanje ukupnog poslovnog sistema (ili eventualno njegovih glavnih komponenti) može biti teritorijalno ograničeno (na određenu oblast) ili se može odnositi na celu državu, dok je vremensko određivanje obavezno (sporazum mora imati određeni rok). Prostorno- vremensko određenje važenja

---

<sup>42</sup> Model Franchise Disclosure Law, donet 2002. god.

ugovora najčešće je povezana sa ekskluzivnošću (davalac uglavnom ustupa ekskluzivno pravo korisniku za određenu teritoriju i u određenom vremenskom roku). Ekskluzivnost ustupljenog prava (kada postoji, a najčešće postoji) mora biti definisana; utvrđivanje pitanja ekskluziviteta je u interesu normalnog obavljanja poslova i funkcionisanja ugovora.

Pored analize specifičnih odnosa stranaka - učesnika u master i pod-franchising sporazumima, Vodič detaljno analizira i njihova specifična prava i obaveze, kao i sa tim povezane posledice eventualnog neizvršavanja ili neurednog izvršavanja tih obaveza (ugovornu odgovornost).

Pored osnovnih obaveza davaoca franchisinga koje se sastoje u ustupanju određenih prava (korišćenja firme, žigova, znakova razlikovanja) i znanja (ustupanje know-how-a), Vodič je utvrdio, kao veoma značajnu i obavezu obučavanja odnosno treninga lokalnog saugovarača; to se odnosi na početnu obuku (osposobljavanje za preuzimanje posla odnosno uspostavljanje sistema i primenu know-how-a), i na kasniju obuku kojom se lokalni saugovarač osposobljava da vodi poslovnu jedinicu, uspostavlja franchising mrežu, kao i da ustupa franchising paket svojim ugovornim partnerima. Prilikom obučavanja vrlo značajnu funkciju imaju uputstva sadržana u tzv. priručnicima za poslovanje (*manuals*). Ovi priručnici se koriste naročito kod franchisinga poslovnog formata, a sadrže podatke koji čine know-how i ostala prava iz intelektualne svojine. Pored inicijalne i tekuće, može postojati i naknadna obuka i dodatni trening programi kako bi sub-franchisor bio u toku sa savremenim trendovima u poslovanju. Imajući u vidu karakter i složenost master franchising posla jasno je da on ne bi mogao da se odvija bez asistencije i pomoći franchisor-a, kako one vezane za početnu fazu poslovanja tako i tokom čitavog trajanja ugovora.

Korisnik franchisinga ima naravno kao primarnu obavezu da plati najpre pristupninu (*initial fee*), a potom i redovnu franchising naknadu (*royalty*). Pored obaveze plaćanja naknade korisnik je obavezan da koristi ustupljena prava na ugovoren i propisan način, da čuva poslovnu tajnu i na "podnosi" stalan nadzor davaoca franchisinga.

U neposrednoj vezi sa pitanjem izvršavanja (odnosno neizvršavanja) ugovornih obaveza stoji i pitanje okončanja ugovora zbog neizvršenja obaveza (vanredno okončanje ugovora-raskid), kao i pravnih posledica takvog okončanja. Vodič detaljno analizira i pitanje pravnih sredstava koja stoje strankama na raspolaganju. Za raskid master franchising ugovora važe ista pravila koja se odnose na sve franchising ugovore samo što su posledice ras-

kida kod ovih ugovora znatno komplikovanije; naime, pored prestanka određenih ugovornih prava i nastanka nekih obaveza, kod master ugovora se postavlja i pitanje sudbine pod-franchising ugovora; pitanje koje se postavlja u ovom slučaju je da li se pod-franchising ugovor, ili ugovori ako ih ima više, automatski raskidaju ili ne. Odgovor na ovo pitanje varira od zemlja do zemlje. Potpuno izvesna i striktna pravila po pitanju sudbine pod-franchising sporazuma ne postoje ni posle donošenja Vodiča za franchising;

Pitanje odgovornosti stranaka za neizvršenje ili manjkavo izvršenje obaveza je od izuzetnog značaja, pa je shodno tome dobilo i značajno mesto u Vodiču.

Posebna pažnja u Vodiču je posvećena problematici intelektualne svojine, know-how-a i poslovne tajne (kao specifičnog dela know-how-a), budući da ove kategorije predstavljaju suštinski deo franchising poslovanja. Kada je u pitanju franchising posao, intelektualna svojina obuhvata prvenstveno pravo na žig, ali i na izvesne oblike autorskog prava<sup>43</sup>. Sve razvijene trgovačke zemlje predviđaju neki vid registracije žigova (kod nadležnih državnih organa). Registracijom se konstituiše pravna zaštita žiga. Sama tehnika izvođenja registracije i organi koji je sprovode se dosta razlikuje od zemlje do zemlje. Registracija žiga garantuje vlasniku ekskluzivna prava korišćenja žiga i štiti ga od mogućeg ugrožavanja od strane trećih lica. U slučaju povređivanja prava registrovanog žiga njegov zaštićeni imalac je ovlašćen na pokretanje akcije protiv trećih lica koja ugrožavaju njegovo pravo.

Kod realizacije master franchising posla, davaoci franchisinga ustupaju lokalnim davaocima pravo i licencu da koriste žig, ali i pravo i licencu da ustupaju taj žig i licencu na njemu i svojim saugovaračima (pod-licenca žiga). Problem može nastati zbog toga što je u nekim zemljama pod-licenca žiga zabranjena; u tim slučajevima moraju se koristiti alternativni putevi za realizaciju potrebnih ugovornih realacija; u većini slučajeva ovaj problem se razrešava tako što davalac master franchisinga direktno prenosi licencu žiga korisniku franchisinga iz pod-franchising sporazuma. Vodič detaljno razmatra sve alternative koje se javljaju kod razrešenja ovog pitanja u praksi.

Pored intelektualne svojine Vodič tretira i pitanje know-how-a, kao sastavnog i vrlo bitnog dela franchising poslovanja. Pod know-how-om se generalno podrazumeva ukupnost profesionalnog znanja koje se odnosi na jednu specifičnu oblast i problematiku. To znanje je obično kombinacija opšteg

---

<sup>43</sup> Prvenstveno se radi o tzv. *manuals* odnosno priručnicima za poslovanje.

(sa)znanja i iskustva stečenog kroz praksu<sup>44</sup>. Znanja i iskustva koja sačinjavaju know-how mogu biti veoma različita po svojoj prirodi, mogu biti tehnička, komercijalna, administrativna, finansijska i druga<sup>45</sup>.

U kontekstu franchising poslovanja razlikuju se komercijalni i tehnički know-how. Komercijalnim know-how-om se smatraju znanja i metode organizovanja prodaje i plasmana robe i vršenja usluga, pridobijanja potrošača, povećavanja prometa, širenja poslovanja; jednom rečiju komercijalni know-how sačinjava određeni "metod" (sistem obrazac, formula) poslovanja. Šta čini konkretnu sadržinu komercijalnog know-how-a zavisi naravno od svakog pojedinačnog slučaja, odnosno od sadržine svakog franchising sporazuma ponaosob. Komercijalni know-how, kao prepoznatljiv metod poslovanja svojstven i karakterističan za davaoca franchisinga, ima esencijalni značaj za franchising poslovanje, on predstavlja samu njegovu suštinu. Tehnički know-how, takođe nezaobilazan u franchising poslu, čine metodi proizvodnje i vršenja usluga koje je razradio davalac franchisinga (tu konkretno spadaju recepture, tehnološki postupci, tehnički propisi i standardi, tehnička dokumentacija, planovi, specifikacije i slično). Tehnički know-how se najčešće javlja kao akcesorni uz komercijalni.

Pored know-how-a uopšte, Vodič apostrofira i institut poslovne tajne, odnosno "neotkrivenih" podataka. Poslovna tajna i know-how su neraskidivo povezani, naime, poslovna tajna predstavlja tzv. poverljivi (*confidential*) know-how. Jasno je da je poslovna tajna znatno uži pojam od know-how-a; to je samo deo know-how-a koji je izuzetno značajan i specifičan, originalan i (specijalno) zaštićen. U vezi sa tajnošću know-how-a, jasno je da službenici i saradnici korisnika franchisinga moraju biti upoznati sa podacima koji čine poslovnu tajnu kako bi poslovanje moglo normalno da se odvija. Sa druge strane potrebno je da oni to znanje "sačuvaju" ne otkrivajući ga drugima tokom procesa poslovanja a ni kasnije po okončanju ugovora (bar za jedan određen vremenski period). Stoga se u franchising ugovore unose klauzule o poverljivosti podataka.

I lokalni davalac i korisnici franchisinga moraju poštovati tajnost podataka koji su im preneti.

Know-how je, zbog svog značaja, zaštićen specijalnim pravnim propisima kao i (pojedininim) odredbama krivičnog prava; bez obzira na to u ugo-

---

<sup>44</sup> V. R. Prica, Ugovor o know-how-u, Beograd, 1981, str. 11.

<sup>45</sup> V. Ph. Bessis, Le contract de franchisage, Paris, 1986, str. 66.

vore se unose klauzule koje štite know-how za vreme trajanja ugovora i po njegovom okončanju<sup>46</sup>.

Klauzule o (ne)konkurenciji su takođe vid zaštite know-how-a po okončanju ugovora. Lokalni davalac i korisnici franchisinga (koji stupaju u odnose master franchisinga) se obavezuju da se neće, direktno ili indirektno, angažovati na istom ili sličnom poslu, na određenoj teritoriji i u razumnom vremenskom roku.

Osim ovih esencijalnih pitanja Vodič se detaljno bavi i nekim drugim važnim pitanjima koja stoje u neposrednoj korelaciji sa pomenutima; takva su recimo pitanja osiguranja, reklamiranja, pribavljanja opreme, proizvoda i usluga, pitanje ustupanja i transfera potraživanja itd.

Pored detaljne analize najvažnijih pitanja, kao i sugestija za “izbor” najpovoljnijih opcija ako ih ima više, Vodič sadrži i eksplikacije “dopunskih” pitanja (recimo, uobičajenih klauzula, pratećih dokumenata, pribavljanja dozvola, i slično) tamo gde su neophodna kako bi što preciznije upoznao ugovorne strane i ostale korisnike sa specifičnostima franchising posla.

Bez obzira što ne daje konkretne i precizne odgovore na mnoga pitanja, postojanje Vodiča ima veliki značaj (i) sa stanovišta konkretnog rešavanja mnogih problema skopčanih sa franchising poslovanjem, budući da zainteresovanim stranama predočava potencijalna i alternativna rešenja.

### **Model zakon o otkrivanju podataka u franchising poslovanju**

Jedna od značajnih obaveza davaoca franchisinga je obaveza davanja informacija u vezi sa franchising poslom. Ova obaveza se može javiti kao prethodna, u periodu zaključivanja ugovora, ali se ona može javiti i javlja se i tokom celog trajanja ugovora; u tom slučaju davalac franchisinga je obavezan da permanentno informiše korisnika o svim činjenicama koje omogućavaju normalno funkcionisanje posla.

Kako je već rečeno, zbog značaja obaveze otkrivanja podataka (*disclosure*) javila se potreba da se ova oblast franchising poslovanja uredi (i) samostalnim dokumentom (a ne samo u okviru Vodiča za franchising); stoga

---

<sup>46</sup> Ugovorne klauzule kojima se štiti know-how i druge poverljive informacije su: *confidentiality clauses* (klauzule o poverljivosti podataka); klauzule o (ne)konkurenciji; *grant-back* klauzule (klauzule o “uzvratnom” ustupanju); kao i klauzule o “polju primene”.

je UNIDROIT preduzeo neophodne radnje koje su rezultirale usvajanjem model zakona o otkrivanju podataka kod franchising poslova.

Model zakon je izabran kao najpogodniji vid uređenja ovog pitanja, budući da je veoma pogodan nacionalnim zakonodavcima kao primer “za ugled” prilikom nacionalnog reglementiranja.

Model zakon uređuje ključna pitanja vezana sa problem otkrivanja podataka, pre svega utvrđuje i definiše osnovne pojmove, utvrđuje izgled i formu samog dokumenta, izuzetke od pravila (odnosno obaveze) uručivanja dokumenta, podatke koji se unose, odnosno informacije koje sadrži dokument (što je i najvažniji deo model zakona), pravna sredstva koja stoje na raspolaganju korisniku franchisinga u slučaju da se obaveza otkrivanja podataka ne poštuje, kao i vremensko važenje dokumenta.

Model zakon je najpre precizirao definicije ključnih pojmova koji se pojavljuju u ovom tekstu (i u poslu franchisinga), to su pre svega definicije franchising posla, master i pod-franchising posla, učesnika u poslu franchisinga (davaoca i korisnika), poslovnih jedinica (stranaka), dokumenta o otkrivanju podataka itd.

Kao najznačajniju obavezu davaoca franchisinga Model zakon je istakao obavezu uručivanja dokumenta o otkrivanju podataka o poslovanju svakom potencijalnom korisniku franchisinga. Sam dokument o otkrivanju podataka (*disclosure document*) mora biti uručen (potencijalnom) saugovaraču zajedno sa tekstom (budućeg) ugovora bar četrnest dana pre potpisivanja bilo kog franchise dokumenta od strane korisnika (osim eventualno dokumenta o poverljivosti informacija); isto se odnosi i na eventualna plaćanja od strane korisnika franchisinga (koja ne mogu biti vršena pre uručivanja dokumenta o otkrivanju podataka).

Dokument o otkrivanju podataka (*disclosure document*) mora (uvek) biti ažuran i sadržati aktuelne podatke, stoga se mora ažurirati krajem svake fiskalne godine.

*Disclosure document* mora biti sačinjen kao jedinstven (celovit) dokument, i to u pismenoj formi; Model zakon ne postavlja druge zahteve u vezi sa izgledom ovog dokumenta.

Od striktno obaveze uručivanja dokumenta o otkrivanju podataka postoje izvesni izuzeci; to se, pre svega, odnosi na slučaj kada da se franchise paket ustupa osobi koja je bila poslovni operativac ili direktor u firmi davaoca franchisinga ili u njegovoj filijali (barem godinu dana pre potpisivanja ugovora); dokument o otkrivanju ne mora se uručiti ni u slučaju ustupanja ili

drugog transfera korisnikovih prava po osnovu postojećeg ugovora, ukoliko subjekat na koga se odnose prenesena prava stupa na mesto korisnika pod istim uslovima (a uloga davaoca je pasivna, odnosno on samo daje pristanak za pomenuti transfer). Dokument o otkrivanju podataka se ne mora uručiti ni u slučaju obnavljanja ili produženja (postojećeg) franchising ugovora, pod istim uslovima. Takođe, dokument o otkrivanju ne mora se (obavezno) uručiti ni osobi (pravnoj ili fizičkoj) koja se bavila istim ili sličnim poslom u prethodne dve godine. Osim ovih, postoje i dva izuzetka vezana za očekivanu vrednost ostvarenog prometa na osnovu ustupljenog franchise paketa; ove vrednosti nisu precizirane.

Naravno da se najvažniji deo Model zakona odnosi na informacije koje se moraju učiniti dostupnim potencijalnim korisnicima franchisinga; te informacije predstavljaju sadržinu dokumenta o otkrivanju; ove informacije su nabrojane u čl.6 Model zakona i imaju formu sličnu formularu<sup>47</sup>. Prvenstveno se u *disclosure* formular moraju uneti precizni podaci o poslovnom imenu odnosno firmi i poslovnom sedištu davaoca franchisinga; trgovačkom imenu, svim poslovnim imenima pod kojima davalac vodi poslovanje, poslovnom sedištu davaoca u zemlji gde se nalazi (potencijalni) korisnik franchisinga, žigovima; opisu samog poslovanja koje će (eventualno) biti ustupljeno (uz naknadu) korisniku franchisinga; opis poslovanja mora biti precizan; takođe formular mora sadržati precizan opis poslovnog iskustva davaoca franchisinga i njegovih filijala. Formular dalje mora sadržati podatke o rukovodećem kadru davaoca franchisinga (imena, poslovne adrese, pozicije u rukovođenju, odgovornost). *Disclosure* formular mora dalje obavezno sadržati podatke o eventualnim kriminalnim osudama ili postupcima vođenim zbog postojanja odgovornosti u vezi sa franchising poslovanjem. Takođe, formular mora sadržati podatke o postojanju stečaja ili insolventnosti davaoca franchisinga ili njegovih filijala (u prethodnih pet godina).

U *disclosure* formular moraju se uneti i podaci o svim korisnicima franchisinga koji su u “franchising sistemu”, odnosno posluju pod imenom (firmom) davaoca franchisinga (kako korisnici franchisinga tako i korisnici iz pod-franchising ugovora).

Budući da je intelektualna svojina izuzetno značajan element franchising poslovanja u formulare se moraju uneti podaci koji se odnose na obli-

---

<sup>47</sup> Identičan način prezentacije korišćen je recimo u Americi u veoma široko primenjenom UFOC formularu.

ke intelektualne svojine prvenstveno na žigove, patente, autorsko pravo i softver<sup>48</sup>

U *disclosure* formulare moraju se uneti i podaci o tome koje će robe i usluge korisnik franchisinga morati da kupuje ili iznajmljuje, naročito je, pri tome, značajno navesti da li će korisnik ove robe i usluge nabavljati od davaoca franchisinga ili od drugog lica.

U dokumente (formulare) o otkrivanju podataka unose se i podaci o najvažnijim finansijskim pitanjima vezanim za franchising posao.

Pored ovih najvažnijih i obaveznih podataka i drugi podaci mogu biti uneti u formular, najčešće se unose i podaci o rokovima (trajanja ugovora) i uslovima za obnavljanje franchising ugovora; zatim podaci o uslovima pod kojima može doći do okončanja ugovora; podaci o ekskluzivitetu (isključivosti) ustupljenih prava, kao i teritorijalnom dejstvu; podaci o inicijalnoj franchising naknadi ("pristupnini u sistem"), kao i drugim plaćanjima, i konačno podaci o izboru merodavnog prava i suda (za slučaj spora).

Ukoliko se obaveza otkrivanja podataka ne poštuje i podaci (u formularu sadržani kao bitni) ne saopšte, odnosno formular se ne uruči u propisanom roku, ili, pak, sadrži pogrešno prezentirane činjenice ili omaške korisnik franchisinga je ovlašćen da, u roku od 30 dana po pismenom obaveštenju, okonča franchising ugovor i podigne zahtev za naknadu štete. Osnov za pokretanje postupka za naknadu štete je vremenski ograničen na period od 1-3 godine<sup>49</sup>.

Model zakon će se primenjivati na sve franchising sporazume zaključene ili obnovljene po njegovom stupanju na snagu.

Za razliku od Vodiča za franchising, koji analizira najznačajnija pitanja i daje alternative, Model zakon je naravno mnogo konkretniji budući da direktno uređuje jednu mnogo užu oblast franchising poslovanja. Budući da je pitanje otkrivanja podataka izuzetno važno (a zloupotrebe su moguće i dešavaju se u praksi) Model zakon je izuzetno značajan i koristan kako za međunarodne franchising poslove tako i za nacionalne.

Bilo bi dobro da nacionalni zakonodavci unesu utvrđene odredbe Model zakona u svoje nacionalne privredne ili građanske zakone (što će svakako i biti slučaj u zemljama koje još nemaju ovakve propise).

---

<sup>48</sup> Podaci se odnose prvenstveno na registraciju, trajanje, zaštitu itd.

<sup>49</sup> Rok od jedne godine postoji za slučaj da *disclosure document* nije bio uopšte uručen; ukoliko je pak bilo propusta i omaški u obaveštavanju o činjenicama važnim za poslovanje, rok za pokretanje postupka iznosi tri godine.

*Ivanka Spasić Ph. D.*  
*Research Adviser*  
*Institute of Comparative Law*  
*Belgrade*

## ***UNIDROIT - UNIFICATION OF SOME OF THE MOST INTERESTING QUESTIONS OF INTERNATIONAL COMMERCIAL LAW***

*International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) is very importante international inter-governmental organisation, with the main task to work on harmonisation and unification of private law in international boundaries. Following this task UNIDROIT has done some very significant results, especially in the field of international commercial law (one of the most imortante and most vivid part of the internationale private law). Many international convention, model laws, standard forms, guides were created by UNIDROIT. The most importante areas and subjects of international harmonisation and unification, which has been treated by UNIDROIT, are international sale of goods, transport, liability, agencies, leasing, franchising, securyities, international factoring ect.*

*By creating the general principles of international commercial contracts UNIDROIT gave a great contribution to the process of harmonisation of international trade law.*

*This article analyses some of the most interesting unifications in the fi-eld of international commercial law, done by UNIDROIT.*