

DOI: 10.7251/GFP2010140P

UDC: 340.142:347.453(497.6RS)

Originalni naučni rad

Datum prijema rada:
02. jun 2020.

Datum prihvatanja rada:
27. jun 2020.

Doc. dr

Jovana Pušac

Advokat i docent na Fakultetu
pravnih nauka Panevropskog
Univerziteta „Apeiron“, Banja
Luka,
jovana.pusac@jp-lawoffice.com

Status zakupca poslovnog prostora u vreme epidemije virusa COVID-19

Rezime: Autor istražuje kompleksno pitanje o tome da li epidemija virusa COVID-19 ima obeležje više sile (*vis maior*) u pogledu izvršavanja ugovornih obaveza uopšte, a naročito obaveza zakupca poslovnog prostora. Pod višom silom podrazumeva se okolnost koja je nastala posle zaključenja ugovora, a koju dužnik nije mogao sprečiti, otkloniti ili izbeći, dok se u slučaju vladajuće epidemije korona virusa radi o zaraznoj bolesti svetskih razmera sa posledicama po globalnu ekonomiju, za koju zvanična medicina još uvek nije pronašla lek. U situaciji kada je zakupac poslovnog prostora pogođen ovim okolnostima koje mu se, nesumnjivo, ne mogu pripisati u krivicu, a koje nije mogao ni da spreči, otkloni ili izbegne, važno je ispitati i analizirati zakonska rešenja koja, u odsustvu ugovorenih, štite ugroženu poziciju zakupca i relaksiraju njegov narušeni ugovorni odnos sa zakupodavcem.

Cljučne riječi: epidemija virusa COVID-19, zakup, poslovni prostor, oslobađajuće okolnosti, viša sila, raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, vansudski raskid.

POJAM UGOVORA O ZAKUPU POSLOVNOG PROSTORA

Ugovor o zakupu poslovnih zgrada i prostorija je kontrakt kojim se zakupodavac obavezuje da preda zakupcu određene poslovne prostorije na korišćenje, a ovaj se obavezuje da mu za to plaća ugovorenu zakupninu i da, po prestanku ugovora, poslovne prostorije vrati u državinu zakupodavcu.¹ Regulisan je odredbama Zakona o zakupu poslovnih zgrada i prostorija² kao propisom *lex specialis* i Zakona o obligacionim odnosima³

¹ Detaljnije o ovom ugovoru, v. J. Pušac (2017) *Ugovor o zakupu poslovnih zgrada i prostorija*, odbranjena na Pravnom fakultetu Univerziteta u Novom Sadu. Reč je o posebnoj vrsti zakupnog odnosa koji se zbog svojih specifičnih obeležja u nekim pravnim sistemima izdvojio u posebnu normativnu celinu unutar Zakona o obligacionim odnosima (Crna Gora), u nekima u samostalnu normativnu celinu, tj. poseban zakon (Republika Srpska, Federacija BiH, Slovenija i Hrvatska), a u drugima se, pak, primenjuju opšta pravila zakupa iz Zakona o obligacionim odnosima (Srbija i Makedonija).

² *Sl. list SR BiH*, br. 33/77, 12/87, 30/90 i 7/92 (dalje: ZZZP).

³ *Sl. list SFRJ*, broj 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 i „Sl. glasnik RS“, broj 17/93, 3/96, 39/03, 74/04 (dalje: ZOO).

koji je *lex generalis*.⁴ Dakle, zaključuju ga zakupac radi obavljanja svoje poslovne delatnosti (komercijalni poslovni subjekti - privredna društva, javna preduzeća ili ustanove, samostalni preduzetnici, ali i neprofitne organizacije - ustanove, udruženja, fondovi i fondacije) i zakupodavac radi sticanja prihoda - zakupnine (zakupodavac može biti svako fizičko i pravno lice). *Poslovnim delatnostima*, u smislu ovog zakona, smatraju se delatnosti preduzeća, fondova, zadruga, državnih organa, političkih organizacija, društvenih organizacija, udruženja građana i drugih građansko-pravnih lica, kao i građana koji samostalno obavljaju delatnost sredstvima u svojini građana.⁵

Poslovnom zgradom smatra se zgrada namenjena za vršenje poslovnih delatnosti ako se pretežnim delom koristi u tu svrhu,⁶ dok se pod *poslovnom prostorijom*, bez obzira da li se nalazi u poslovnoj ili stambenoj zgradi, podrazumeva jedna ili više prostorija namenjenih vršenju poslovnih delatnosti koje, po pravilu, čine građevinsku celinu i imaju zaseban glavni ulaz. Odredbe ovog zakona primenjuju se i na zakup *garaža* ukoliko se njihovo korišćenje ne reguliše rešenjem o dodeli stana i ugovorom o korišćenju stana, kao i *stambenih prostorija koje se koriste kao poslovne prostorije* saglasno posebnim propisima,⁷ ali se ne primenjuju na zakup poslovnih prostorija u slučaju kada se privremeno koriste za održavanje priredaba, predavanja i u druge slične svrhe.

Iako naši propisi o zakupu poslovnih zgrada i prostorija ne poznaju, poput nekih zakonodavstava, pojam *poslovnog prostora*, on je ipak u našoj praksi uvrežen kao skraćeni, zajednički naziv za poslovne zgrade, poslovne prostorije i garaže, te ćemo ga i mi prihvatiti.

OLAKŠICE ZA ZAKUPCE POSLOVNIH PROSTORA KOJI SU U VLASNIŠTVU GRADA

Vlada Republike Srpske i lokalne zajednice u Republici Srpskoj usvojili su niz značajnih mera podrške privrednom sektoru u cilju ublažavanja posledica koje je počev od sredine marta 2020. godine prouzrokovala epidemija korona virusa COVID-19, kao što su prolongiranje obaveza na ime poreza i doprinosa, subvencije, olakšice ili otpis pojedinih obaveza prema državi i lokalnim zajednicama. U tom smislu, Gradska uprava Grada Banja Luka je početkom aprila usvojila prvi set ekonomskih mera među kojima je i *Odluka o*

⁴ Kada se u ovom obligacionom odnosu, kao kontraenti nađu subjekti javnog prava (država i njeni derivati - državni organi, jedinice lokalne samouprave, preduzeća, ustanove i druge organizacije kojima su poverena javna ovlašćenja), tada se pored navedenih propisa, i kao *lex specialis* u odnosu na njih, primenjuju posebni zakonski i podzakonski akti (npr. Zakon o lokalnoj samoupravi, Odluka o poslovnim zgradama, poslovnim prostorijama i garažama u svojini Grada Banja Luka, i sl.).

⁵ Član 3. ZZPZP.

⁶ Član 2. stav 1. ZZPZP. Drugačiju definiciju poslovne zgrade sadrži član 3. stav 1. tačka b) Zakona o održavanju zgrada („Sl. glasnik RS“, broj 101/11): „*Poslovna zgrada je zgrada u kojoj je najmanje jedan poseban deo namenjen obavljanju poslovnih delatnosti i sa njom čini građevinsku ili funkcionalnu celinu*“. Iako ova definicija čak i sa logičko-semantičkog aspekta nije prihvatljiva, treba imati u vidu da je u materiji zakupa ZZPZP *lex specialis* i, prema kriterijumu specijalnosti, ima prvenstvo.

⁷ Član 42. i 43. ZZPZP. Pri tome se pod *garažom* podrazumeva prostorija koja ima zaseban ulaz, a namenjena je za smeštaj jednog ili više motornih vozila, Član 3. stav 1. tačka e) Zakona o održavanju zgrada.

oslobađanju plaćanja zakupnine za zakup poslovnih prostora koji su u vlasništvu Grada Banja Luka.⁸ Ovom odlukom predviđeno je oslobađanje obaveze plaćanja zakupnine komercijalnim zakupcima kojima je pretežna delatnost obuhvaćena zabranom rada, i to za tri meseca 2020. godine, odnosno za dva meseca 2020. godine ukoliko im je pretežna delatnost obuhvaćena ograničenjem trajanja radnog vremena. Predviđeno je i oslobađanje plaćanja zakupnine za dva meseca zakupcima koji sa Gradom Banja Luka imaju zaključen ugovor o zakupu poslovnih prostorija pod posebnim uslovima. Pravo na oslobađanje imaju zakupci koji su izmirili obaveze po osnovu zakupa zaključno sa mesecom martom 2020. godine.

PRAVNA SUDBINA UGOVORA O ZAKUPU POSLOVNIH PROSTORA KOJI NISU U VLASNIŠTVU GRADA

Sasvim je opravdana odluka gradskih vlasti da se u naznačenom periodu odreknu prihoda po osnovu zakupa poslovnih prostora u vlasništvu Grada budući da je od 12. marta do 11. maja 2020. godine potpuno zaustavljena privredna aktivnost u pojedinim sektorima usluga, trgovine i proizvodnje, pa takvi zakupci u ovom periodu iz objektivnih razloga nisu ostvarili prihode. Iako su gradske vlasti preporučile ostalim zakupodavcima da se u *potpunoj ili većim delom odreknu prihoda od zakupa u slučajevima kada je zakupcu zabranjeno ili ograničeno obavljanje delatnosti ili je kod tih zakupaca došlo do značajnog pada prihoda i delatnosti*,⁹ evidentno je da je samo reč o preporuci, pa se postavlja pitanje šta će se dogoditi na tržištu zakupa poslovnih prostora koji nisu u vlasništvu Grada.

U tom smislu, potrebno je razmotriti u kakvoj se pravnoj situaciji, s obzirom na epidemiju virusa COVID-19, nalaze zakupci poslovnih prostora koji nisu u vlasništvu Grada.

DA LI EPIDEMIJA VIRUSA COVID-19 IMA OBELEŽJE VIŠE SILE?

Kada govorimo o poslovnim subjektima koji su pogođeni merama zaštite od epidemije korona virusa COVID-19, preciznije o njihovoj odgovornosti za izvršavanje obaveza iz ugovora uopšte za vreme epidemije, potrebno je ispitati da li okolnosti nastale usled epidemije imaju karakter više sile (*vis maior*).

OKOLNOSTI KOJE SE SMATRAJU VIŠOM SILOM

Iako naš Zakon o obligacionim odnosima ne definiše višu silu, u jednoj od odredaba posvećenih dejstvu obaveza opisno je određuje kao *okolnost koja je nastala posle zaključenja ugovora, a koju dužnik nije mogao sprečiti, otkloniti ili izbeći*. Dakle, reč je o događaju koji lice bez svoje krivice ne može predvideti, izbeći ili savladati.

Pravna doktrina višu silu definiše kao posebnu vrstu slučaja, tj. kao „kvalifikovani“ slučaj kojeg karakterišu sledeći elementi: viša sila je *spoljnji* događaj u odnosu na fizičko ili

⁸ Sl. glasnik Grada Banja Luka, broj 12/20.

⁹ V. Izveštaj sa četvrte vanredne sednice Skupštine Grada Banja Luka održane 10.04.2020. godine.

pravno lice,¹⁰ *nepredvidiv (vanredan, neočekivan, neredovan)*¹¹ i *neotklonjiv događaj*,¹² pri čemu svi ovi elementi moraju postojati u isti mah. Prema tome, viša sila predstavlja okolnost (pravnu činjenicu) koja ima jaču moć od moći subjekta, kao i dejstvovanje nezavisno od njegove volje. Utvrđivanje ili kvalifikovanje slučaja kao više sile je *pravno pitanje* koje sud u svakom konkretnom slučaju mora rešiti tako što će utvrditi niz faktičkih pitanja o spoljnosti događaja, njegove nepredvidljivosti, neizbežnosti i neotklonjivosti.¹³ Tako, na primer, iako je udar groma u vreme donošenja građanskih zakonika početkom XIX veka imao obeležje više sile, danas nema to svojstvo. Danas je to otklonjiv događaj, koji, iako potiče spolja, nastaje zbog nepreduzimanja radnji u unutrašnjoj sferi uticaja određenog lica (nepostavljanje gromobrana, i sl.) i zato ne predstavlja višu silu nego slučaj.¹⁴

Iako nije moguće unapred navesti sve one spoljne okolnosti koje se mogu pojaviti kao viša sila, ipak ih je moguće podeliti na dve osnovne vrste: *prirodne događaje* (udar groma, zemljotres, oluja, poplava, erupcija vulkana, klizanje terena, odron kamena, suša, snežna lavina, i sl.) i *ljudske radnje* (podmetnut požar, napad naoružanog lica ili razbojničke ban-

¹⁰ To je događaj koji nije specifično povezan s određenom delatnošću tog pravnog subjekta i ne može se smatrati delom te delatnosti, nego potiče izvana, van njenog kruga i izvana utiče na nju. Tako npr. eksplozija parnog kotla u fabrici nije viša sila, jer je povezana s delatnošću fabrike, potiče iz kruga njene delatnosti. Međutim, neobično jaka poplava koja poruši kotlovnicu fabrike, zbog čega fabrika obustavi rad i ne može da ispuni ugovor, jeste viša sila, jer potiče van kruga delatnosti fabrike i deluje na nju izvana. V. S. Jakšić (1962), *Obligaciono pravo, opšti deo*, Sarajevo, 246.

¹¹ Slučaj je događaj koji se u životu, za razliku od više sile, javlja češće, nekad i redovno, tipično (pad kamena na železničku prugu, udar groma, u pravilu, i bolest dužnika smatraće se samo slučajem). Takve tipične događaje moramo, kao manje-više redovnu pojavu, imati u vidu i preduzeti sve mere koje ih mogu sprečiti inače, odgovaramo za štetu nastalu od takvog slučaja. Naprotiv, viša sila je samo onaj slučaj koji ne nastupa redovno, nego samo sasvim izuzetno, neočekivano, te je neobičan-atipičan, tako da ni najpažljiviji čovek nije dužan da o njemu vodi računa i da preduzme mere koje bi ga mogle sprečiti. Npr. železnica nije dužna da vodi računa i o zemljotresu, jer ga nikakvim sredstvima ne može sprečiti. V. S. Jakšić, 247.

¹² Neotklonjivost je relativan pojam i on se pravilno može postaviti samo dijalektičkim metodom: razvoj nauke i proizvodnih snaga dovodi do sve većeg ovladavanja prirodom i usavršavanja odbrambenih sredstava, te tako, ono što je ranije bilo objektivno neotklonjivo, danas postaje otklonjivo. Prema tome, neotklonjivim se može smatrati samo događaj koji se nije mogao otkloniti sredstvima i nastojanjima koja su se od odgovornog lica mogla u konkretnoj situaciji razumno zahtevati (npr. od železničkog preduzeća ne može se tražiti da spreči klizanje čitavog brega na prugu, ali ono može odgovarajućim savremenim sredstvima sprečiti odronjanje kamenja na prugu, rušenje mostova manjim poplavama, i sl.), a ako je nastupanje nekog slučaja i sasvim neotklonjivo, mogu se njegove štetne posledice ponekad ublažiti, v. S. Jakšić, 247.

¹³ V. B. Morait (2010), *Obligaciono pravo, knjiga prva - Obligacije i ugovori*, Banja Luka, 116-117. Viša sila ima jaču moć od moći subjekta, pri čemu pod moći subjekta treba podrazumevati redovnu (normalnu) moć. Naime, od običnog čoveka se, u principu, ne traži da stalno bude u mobilnom stanju za odupiranje višoj sili za koju ne zna da li će i kada nastupiti. Izuzetak u tom pogledu predstavljaju slučajevi kada pravo zahteva da subjekt bude obučan ili odgovarajuće opremljen za suprotstavljanje višoj sili, v. Ž. Đorđević, V. Stanković (1987), *Obligaciono pravo, opšti deo*, Beograd, 116.

¹⁴ V. I. Babić (2005), „Viša sila i slučaj u obligacionom pravu“, *Zbornik radova sa savetovanja „Naknada štete i osiguranje“*, Budva, 122.

de, razbojnička krađa, rat, revolucija, štrajk, pravni akti organa vlasti, i sl.). Ipak, svaka ponaosob od ovih okolnosti ne mora se pojaviti i ne pojavljuje se u svakoj prilici nastupanja i dejstva kao viša sila, već samo ukoliko se steknu uslovi na osnovu kojih joj se može priznati to svojstvo.¹⁵ Da li će se određenim okolnostima u nekom slučaju priznati svojstvo *vis maior*, ceniće sud prilikom raspravljanja svakog pojedinog slučaja.¹⁶

ŠTA SE PODRAZUMEVA POD EPIDEMIJOM

Epidemija je iznenadno povećanje slučajeva neke zarazne bolesti u ljudskoj populaciji na određenom prostoru koje bitno prerasta očekivani broj slučajeva u toj populaciji, a ukoliko se proširi na čitave zemlje ili kontinente i masovno zahvati veliki broj ljudi, nazivamo je pandemijom. Prema definiciji *Zakona o zaštiti stanovništva od zaraznih bolesti Republike Srpske* (član 4. stav 1. tačka 10),¹⁷ epidemija od većeg epidemiološkog značaja predstavlja pojavu teških kliničkih oblika zarazne bolesti i/ili smrti od zarazne bolesti, pri čemu postoji opasnost od nastanka težih ekonomskih i društvenih posledica, prekograničnog prenošenja bolesti, kao i ponovne pojave slučajeva odstranjene (eliminirane) ili iskorenjene (eradicirane) zarazne bolesti.

EPIDEMIJA VIRUSA COVID-19 U BIH I VANREDNE MERE VLADE REPUBLIKE SRPSKE

Svetska zdravstvena organizacija je 11. marta proglasila pandemiju koronavirusa (COVID-19) što znači da se radi o globalnom širenju bolesti koje je teško kontrolisati. S druge strane, u Bosni i Hercegovini je odlukom Saveta Ministara 17. marta proglašeno stanje prirodne ili druge nesreće na teritoriji Bosne i Hercegovine,¹⁸ u Republici Srpskoj je 3. aprila zbog epidemiološke situacije usled korona virusa COVID-19 proglašeno vanredno stanje (kojoj je prethodila vanredna situacija proglašena 16. marta, i koja je još uvek na snazi),¹⁹ dok je u Federaciji Bosne i Hercegovine 16. marta

¹⁵ V. Ž. Đorđević, V. Stanković, 118-119.

„Zapravo, udar groma u automobil jeste viša sila, ali ne i udar groma u električni vod.“ J.Radišić (2006), *Obligaciono pravo - opšti deo*, Beograd, 232. U tom smislu je Vrhovni sud Srbije zauzeo sledeći stav: „Da bi prirodni događaj kao viša sila isključivao odgovornost poslodavca za štetu nastalu na radu ili u vezi s radom, mora biti nepredvidiv, izuzetan, neočekivan i neotklonjiv. Udar groma jeste prirodni događaj, ali nije viša sila, budući da je mogao biti izbegnut prekidom rada dok traje nevreme.“ Rešenje Vrhovnog suda Srbije, Rev. 246/01 od 17.01.2002. godine. Slično stanovište je izrazio i Vrhovni sud Hrvatske: „Nevereme sa udarom groma koji je izazvao prenapon u električnoj mreži ne smatra se višom silom (čl. 177. st. 1. ZOO),“ Presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1686/91 od 21.11.1991.god.

¹⁶ Primera radi, sudska praksa nije priznala oslobađajući karakter okolnostima koji se tiču nedostatku građevinskog materijala i stručne radne snage zbog čega izvođač nije u roku dovršio izgradnju objekta, jer se takve okolnosti mogu sprečiti (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Gž-1024/76, Zbirka sudskih odluka, II/3-226, prema: S.Stanišić (2003), „Oslobođenje od odgovornosti za štetu zbog povrede ugovorne obaveze“, *Zbornik radova sa savetovanja "Ugovorna odgovornost i naknada štete"*, Budva, 61)

¹⁷ *Sl. glasnik RS*, broj 90/17.

¹⁸ *Sl. list BiH*, broj 18/20.

¹⁹ *Odluka o proglašenju vanrednog stanja za teritoriju Republike Srpske zbog epidemiološke situacije izazvane korona virusom (Sl. glasnik RS, broj 31/20)*. Proglašenju vanrednog stanja prethodila je *Odluka Vlade Republike Srpske o proglašenju vanredne situacije za teritoriju Republike Srpske (Sl. glasnik RS, broj 25/20)* koja je još uvek na snazi.

proglašeno stanje nesreće zbog opasnosti od širenja koronavirusa.²⁰

Nakon proglašenja vanredne situacije u Republici Srpskoj 16. marta, Republički štab za vanredne situacije Vlade Republike Srpske je već narednog dana, po preporukama medicinske nauke i struke, doneo niz vanrednih mera u cilju prevencije širenja korona virusa. Ovim merama je pojedinim privrednim subjektima potpuno zabranjen, a pojedinima ograničen rad na teritoriji Republike. Na teritoriji Grada Banja Luka, restrikcije i zabrane obavljanja određenih privrednih delatnosti uvedene su još 12. marta prvom naredbom Gradskog štaba za vanredne situacije.

Vanredno stanje na teritoriji Republike Srpske ukinuto je 23. maja,²¹ iako su odluke Republičkog štaba za vanredne situacije Vlade Republike Srpske o zabrani i ograničenju rada privrednih subjekata stavljene van snage nešto ranije, 11. maja. Ipak, činjenica je da je prethodni dvomesečni period zabrane, odnosno ograničenja poslovanja doneo značajne poteškoće privrednim subjektima u Republici Srpskoj, a one će zasigurno biti osetne i u narednom periodu.

U smislu navedenog, mišljenja smo da postojeća pandemija, ili uobičajeno govoreći, epidemija korona virusa COVID-19 predstavlja *prirodni događaj* koji ima sva obeležja *spoljnog* događaja u odnosu na fizičko ili pravno lice, *nepredvidivog* i *neotklonjivog*²² događaja. O tome posebno svedoči činjenica da su Privredna komora Republike Srpske²³ i Spoljnotrgovinska komora Bosne i Hercegovine²⁴ privrednim subjektima omogućile pribavljanje *Vis Maior potvrde*, tj. *uverenja o višoj sili* kojom će svojim poslovnim partnerima u BiH, odnosno u inostranstvu dokazati nemogućnost poštovanja ugovornih obaveza iz objektivnih razloga – iz razloga na koje domaći privredni subjekt, kao ugovorna strana, nije mogao uticati i koje nije mogao predvideti (u ovom slučaju pandemija uzrokovana virusom COVID 19), a sve s ciljem da se privremeno ili trajno obesnaži obaveza proistekla iz ugovornog odnosa. Posebno je značajna napomena Spoljnotrgovinske komore BiH u kojoj se navodi da potvrdu nije potrebno pribavljati za poslovne ugovore koji su sklopljeni u BiH i vrede samo na teritoriji BiH, jer je Veće ministara proglasilo *stanje Prirodne ili druge nesreće na teritoriji cele Bosne i Hercegovine*.

Kada se imaju u vidu opisana obeležja epidemije kao više sile, te činjenica da je reč o bolesti svetskih razmera sa posledicama po globalnu ekonomiju, a ne samo Republiku

²⁰ Odluka o proglašenju stanja nesreće uzrokovano pojavom koronavirusa (COVID 19) na području Federacije BiH (*Sl. glasnik FBiH*, broj 21/20).

²¹ Odluka o ukidanju vanrednog stanja za teritoriju Republike Srpske (*Sl. glasnik RS* broj 48/20).

²² Uprkos činjenici da je značajan broj pacijenata, obolelih od virusa COVID-19, oporavljen, prema stanovištu medicinske struke, još uvek ne postoji oficijelni lek koji bi bio u stanju da otkloni ovo oboljenje. Otuda, smatramo da i pored jedino poznatih mera zaštite (poštovanje dobre higijenske prakse, pravilno nošenje maski, te socijalno distanciranje), nije moguće govoriti o potpunom i izvesnoj otklonjivosti ovog događaja. To naročito ako se uzme u obzir stanovište medicinske struke da je reč o virusu koji mutira i ima sposobnost ponovne pojave.

²³ V. https://komorars.ba/usluge/korona_virus/, 29.05.2020.

²⁴ V. <http://www.komorabih.ba/obavijest-vtk-bih-za-kompanije-potvrda-o-visoj-sili/>, 29.05.2020.

Srpsku i da ove posledice, kojima su pogođene sve sfere društva, a naročito privredna,²⁵ nije moguće ignorisati, jer imaju tendenciju dejstva i u narednom dužem periodu, čini nam se da je opravdano braniti stanovište prema kojem epidemija ima obeležje više sile (*force majeure*), i bez obzira na restriktivne mere javne vlasti, tj. čak i u slučaju da ove nisu uvedene.

Naposletku, čak i ako se uzme da epidemija virusa COVID-19 nema karakter više sile, za ekskulpaciju dužnika je dovoljno da su okolnosti izazvane ovom epidemijom *objektivne prirode*,²⁶ kakve u konkretnom slučaju nesumnjivo jesu, jer razlog za isključenje ugovorne odgovornosti nije isključivo viša sila.

Otuda, odgovornost za nemogućnost ispunjenja ugovorne obaveze ne treba tražiti u državi koja je usvojila restriktivne mere budući da su one donete po preporukama medicinske nauke i struke radi zaštite mnogo viših interesa, a to su životi i zdravlje ljudi, pa svaka odgovornost države u takvim okolnostima izostaje. Epidemija korona virusa COVID-19, kao prirodni događaj, predstavlja okolnost koja ima svojstvo više sile, a restriktivne mere u vidu pravnih akata države, uvedene s ciljem zaštite od epidemije, predstavljaju posledicu, nužnu reakciju na ovu okolnost.²⁷ One dužniku samo dodatno olakšavaju položaj u postupku dokazivanja uzročno-posledične veze između povrede njegove ugovorne obaveze i dejstva epidemije kao više sile. Jer, kako je navedeno, kvalifikovanje epidemije kao više sile ne vodi ekskulpaciji dužnika *a priori*, već tek ukoliko on u sudskom postupku uspešno dokaže da svoju ugovornu obavezu nije mogao da ispuni, odnosno da je zakasnio sa njenim ispunjenjem zbog oklonosti izazvanih epidemijom koje su nastale posle zaključenja ugovora.

POLOŽAJ ZAKUPCA POSLOVNOG PROSTORA ZA VREME EPIDEMIJE

Da li zakupac poslovnog prostora koji za vreme trajanja vanrednih mera, odnosno epidemije uopšte nije (bio) u mogućnosti da obavlja svoju privrednu delatnost podleže opštim pravilima ugovorne odgovornosti i ima obavezu da plaća zakupninu za vreme trajanja ovih okolnosti ili je njegov status sada drugačiji?

Najpre je potrebno učiniti izvesne napomene povodom ovog zakupnog odnosa. Od-

²⁵ Na osnovu analiza koje je izvršila Spoljnotrgovinska komora BiH, a u okviru kojih je anketirano oko 250 privrednih društava u BiH, uočeno je da trenutno najveće posledice na poslovanje izražavaju prerađivačke i transportne kompanije, odnosno mala i srednja preduzeća i turizam.

²⁶ „Nije sporno da odredba člana 263. Zakona o obligacionim odnosima (dalje: ZOO) prvenstveno podrazumeva objektivne okolnosti koje su sprečile dužnika da ispuni svoju ugovornu obavezu, tj. okolnosti koje dužnik nije izazvao svojim ponašanjem, nego su nastupile mimo njegove volje i mimo njegovog delovanja. ZOO ne traži da te okolnosti imaju karakter više sile. Okolnosti moraju biti samo objektivne prirode“, iz presude Vrhovnog kasacionog suda Srbije, Prev. 173/2011 od 09.02.2012. godine, Paragraf Lex baza.

²⁷ „Oštećenje ili uništenje imovine koje je prouzrokovano isključivo djelovanjem više sile nije zaštićeno pravom na mirno uživanje imovine iz člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda te člana 1. Protokola 1. uz Evropsku konvenciju.“ Presuda Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine broj 070-0-Rev-08-001072 od 17.12.2009. godine, Bilten sudske prakse Vrhovnog suda FBiH, broj 1/2020, odl. 56.

govornost za ispunjenje obaveza iz ugovora o zakupu poslovnog prostora nije ravnomerno raspodeljena među ovim ugovornim stranama, iako je reč o dvostrano obaveznom tipu ugovora. To otuda što zakupodavac ima tri osnovne obaveze koje su, po svom karakteru, pretežno pasivne - on je dužan da preda poslovne prostorije zakupcu, da ih održava u upotrebljivom stanju i da zaštiti zakupca u slučaju eventualnih fizičkih ili pravnih nedostataka. S druge strane, zakupac je dužan da zakupodavcu plaća ugovorenu naknadu – zakupninu, da čuva poslovne prostorije i koristi ih saobrazno ugovoru, te da ih, po prestanku ugovora, vrati zakupodavcu. Dakle, tokom trajanja zakupa najviše dolaze do izražaja obaveze zakupca, i to prvenstveno obaveza plaćanja zakupnine.

Očito je da postojećom epidemijom, a naročito restriktivnim merama koje su trajale u periodu od dva meseca (mart - maj) pogođen jedino zakupac, tj. njegova obaveza plaćanja zakupnine, jer je ona u neposrednoj vezi sa ostvarivanjem prihoda od delatnosti čije je obavljanje zakupcu zabranjeno, odnosno ograničeno ili mu je, usled zabrane rada drugim poslovnim subjektima, jednostavno onemogućeno (npr. slučaj sa advokatima).

Postavlja se pitanje kako zakupac poslovnog prostora u ovakvoj situaciji koja mu se, nesumnjivo, ne može upisati u krivicu može da zaštiti svoj status. Odgovor prvenstveno zavisi od klauzula koje se nalaze u samom ugovoru o zakupu poslovnog prostora, a kojima je regulisano dejstvo više sile na izvršenje obaveza. Naravno, to uz uslov da su ugovorne odredbe sačinjene u duhu *načela savesnosti i poštenja* kao jednim od bitnih elemenata javnog poretka, jer su u protivnom ništave (npr. ukoliko štite samo jednu ugovornu stranu). U odsustvu ovih klauzula, rešenje treba potražiti među zakonskim odredbama koje uređuju primenu oslobađajućih okolnosti pri izvršenju ugovora, odnosno koje uređuju izmenu ili raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti. Imajući u vidu prirodu sudskog postupka, njegovu nepredvidivost i dugotrajnost, svakako da je za ugovorne strane iz više razloga važno da postignu vansudsko rešenje kojim će se sporazumeti o izmenenama ili eventualnom gašenju ovog ugovornog odnosa.

PRAVO ZAKUPCA DA SE POZOVE NA VIŠU SILU KAO OSLOBAĐAJUĆU OKOLNOST

Dužnik se oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da nije mogao da ispuni svoju obavezu, odnosno da je zakasnio sa ispunjenjem obaveze zbog okolnosti nastalih posle zaključenja ugovora koje nije mogao sprečiti, otkloniti ili izbeći.²⁸ Odgovornost dužnika za povredu ugovorne obaveze se pretpostavlja, a da bi dužnik bio oslobođen ove odgovornosti, on treba da dokaže da je ispunjenje ugovora na vreme bilo nemoguće ne samo što se tiče okolnosti koje su do toga dovele, nego i da nije bilo moguće izbeći štetne posledice.²⁹

Zakupac koji iz objektivnih razloga, kakvi su u konkretnom slučaju postojali u Republici Srpskoj u periodu od 12. marta do 11. maja, nije bio u mogućnosti da ispuni svoju obavezu plaćanja zakupnine dospele nakon ili neposredno pre stupanja na snagu vanrednih mera, može da se pozove na višu silu, epidemiju i njene posledice - vanredne mere države, kao oslobađajuću okolnost, jer mu se ove okolnosti, bez sumnje, ne mogu upisati u krivi-

²⁸ V. član 263. ZOO.

²⁹ V. B.Loza (1988), „Povreda obligacije“, *Pravni život*, broj 10-12/88, 259.

cu, niti je mogao da ih spreči, otkloni ili izbegne. Ovde je u pitanju *pravna nemogućnost* ispunjenja ugovorne obaveze, jer je njen uzrok u pravnom propisu, u aktima Republičkog štaba za vanredne situacije RS. Zbog propisa zemlje čije pravo treba primeniti, ugovorna obaveza ne sme biti ispunjena.³⁰

Naime, zakupac ostvaruje svrhu ugovora o zakupu poslovnog prostora tako što u istom obavlja svoju poslovnu delatnost. Ukoliko mu je obavljanje ove delatnosti zabranjeno, on je iz objektivnih razloga sprečen da obezbedi izvršenje svoje ugovorne obaveze prema zakupodavcu. Ukoliko je zakupcu poslovanje bilo samo ograničeno, a ne i zabranjeno, njegova obaveza plaćanja zakupnine se smanjuje srazmerno propisanom ograničenju rada.

Međutim, kako je već rečeno, neće biti dovoljno da se dužnik prosto pozove na epidemiju kao višu silu i, s tim u vezi, zabranu, odnosno ograničenje obavljanja delatnosti, već će tokom sudskog postupka morati da dokaže uzročno-posledičnu vezu između dejstva epidemije kao više sile, odnosno naložene zabrane rada i nemogućnosti izvršenja svoje obaveze. „Dokazivanje postojanja oslobađajućih okolnosti vrši se uvjerenjem nadležnog državnog ili drugog ovlaštenog organa. Određenu dokaznu snagu imaju i potvrde koje izdaju komore ili razna profesionalna udruženja privrednika. Dokazivanje postojanja oslobađajućih okolnosti dozvoljeno je svim adekvatnim raspoloživim dokaznim sredstvima.“³¹ S druge strane, zakupodavac kao oštećena strana ima pravo da dokazuje da se nastala šteta mogla otkloniti i da vanredno stanje nije moglo uticati na ispunjenje ugovorne obaveze zakupca.

Nakon što su ponovo počeli sa radom trgovinski, ugostiteljski, zanatski, uslužni i drugi objekti i službe, smatramo da se ovi subjekti u takvim okolnostima, dakle, nakon ukidanja zabrane ili ograničenja rada, ne mogu s uspehom pozivati na oslobađajuće okolnosti, ali mogu zahtevati raskid ili izmenu ugovora zbog promenjenih okolnosti. U oba slučaja, reč je o epidemiji kao višoj sili, ali i o njenim različitim dejstvima na ispunjenje ugovornih obaveza. Naime, sasvim je izvesno da će privredni subjekti u Republici Srpskoj i u narednom periodu imati značajne teškoće sa isplatom zakupnine pogotovo zbog obaveze poštovanja *Uputstva Instituta za javno zdravstvo RS za postepeno ublažavanje mera za sprečavanje širenja virusa SARS-CoV-2 u RS*, a što će se odraziti na sticanje prihoda i prouzrokovanje dodatnih troškova radi održavanja pojačane higijene. Međutim, ispunjenje obaveze plaćanja zakupine u takvim okolnostima nije više nemoguće za zakupca, već je samo postalo preterano teško, vodilo bi ga u ekonomsku propast (npr. usled epidemije i njome uzrokovanih privrednih kretanja na domaćem i svetskom tržištu, došlo je do pada poslovne aktivnosti kojom se zakupac bavi, pa više nije u mogućnosti da izmiruje ugovorenu zakupninu). Tada se zakupac može zahtevati izmenu, ali i raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti kada se njegova odgovornost, istina, ne isključuje, ali se ipak ublažava, jer će biti dužan da drugoj strani naknadi pravičan deo štete, a ne celokupnu štetu zbog povrede ugovora.

³⁰ *Komentar Zakona o obligacionim odnosima (1995)*, knjiga I, gl. redaktor S.Perović, Beograd, 1995, 592.

³¹ S.Stanišić, 62. U tom smislu, v. fn. 24. i fn. 25.

PRAVO ZAKUPCA DA RASKINE ILI ZAHTEVA IZMENU UGOVORA POZIVANJEM NA PROMENJENE OKOLNOSTI

Zakupac pogođen postojećim okolnostima više sile - epidemije i njenim posledicama može da zahteva raskid ugovora o zakupu poslovnog prostora pozivanjem na zakonsku klauzulu *rebus sic stantibus*, pod uslovom da su okolnosti koje otežavaju ispunjenje njegove obaveze nastupile nakon zaključenja ugovora, ili ako se zbog njih ne može ostvariti svrha ugovora, a u jednom i drugom slučaju u toj meri da je očigledno da ugovor više ne odgovara očekivanjima ugovornih strana i da bi po opštem mišljenju bilo nepravično održati ga na snazi.³²

Pravo na raskid ugovora, nakon saopštenja namere o raskidu, ima ona strana kojoj je otežano ispunjenje obaveze, odnosno strana koja zbog promenjenih okolnosti ne može ostvariti svrhu ugovora, što je, nesumnjivo, zakupac. Ovde je važno primetiti razliku u položaju ugovornih strana, budući da u dvomesečnom periodu zabrane, odnosno ograničenja rada zakupodavac nije mogao da zahteva raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, jer su mere zabrane obavljanja privredne delatnosti bile na snazi na teritoriji cele Republike, pa zakupodavac ne bi mogao ostvariti svrhu ugovora (zakupninu) ni sa nekim drugim zakupcem; takav zahtev zakupodavca sud bi smatrao nesavesnim.

Međutim, ukidanjem zabrane obavljanja privredne delatnosti, iako su i dalje na snazi određena ograničenja, prestalo je neposredno dejstvo više sile i zakupci su, nakon dva meseca, ponovo počeli da privređuju. U naredom periodu moguće je očekivati da će ponovo biti u mogućnosti da izvršavaju obaveze na ime plaćanja zakupnine, ali je isto tako moguće očekivati da se pojedini od njih više nikada neće vratiti u raniju „ekonomsku formu“. U takvim okolnostima, bilo bi sasvim opravdano dozvoliti i zakupodavcu da napusti ugovorni odnos u kojem ne ostvaruje svrhu ugovora tako što će zahtevati njegov raskid pozivanjem na promenjene okolnosti.

Ipak, ugovor se neće raskinuti ako ma koja ugovorna strana ponudi ili pristane da se odgovarajući uslovi ugovora pravično izmene, što je faktičko pitanje i zavisi od okolnosti svakog pojedinog slučaja. To zbog toga što u pravnom poretku važi princip očuvanja ugovornih odnosa (*pacta sunt servanda*) naspram njihovog prestanka.

Ako izrekne raskid ugovora, sud će na zahtev tuženog obavezati tužioca da tuženom naknadi pravičan deo štete koju ovaj trpi zbog toga što nije skrivio raskid. Iznos na ime pravične štete je, takođe, *questio facti* koje će sud ceniti u vezi sa ugovorenim zakupninom.

Valja napomenuti da eventualno ugovorena *odustanica* nema pravno dejstvo u slučaju raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti, odnosno sud će odbiti zahtev za isplatu odustanice u slučaju kada ugovor nije raskinut krivicom druge strane, već zbog promenjenih okolnosti.³³

³² V. član 133. ZOO.

³³ „Stranka koja je odustala od ugovora ne može se osloboditi plaćanja odustanice ako nisu ispunjeni uslovi za raskid ugovora zbog promijenjenih okolnosti.“ Presuda Vrhovnog suda BiH, Rev-599/86 od 18.06.1987. godine, Bilten Vrhovnog suda BiH broj 3/87, odl. 24. „Jedino ako

Zahtev za raskid ili reviziju ugovora zbog promenjenih okolnosti ostvaruje se tužbom, ali se može istaći i u vidu prigovora ili protivtužbe. Jezičke formulacije iz člana 133. i člana 135. ZOO upućuju na činjenicu da strane ne mogu same raskinuti ugovor zbog promenjenih okolnosti, već da to samo mogu *zahtevati*, a da jedino sud zbog promenjenih okolnosti može, nakon ispitivanja svih okolnosti slučaja, presudom raskinuti ugovor. Otuda, pravne posledice raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti nastaju tek kada se pravosnažnom presudom raskine sporni ugovor (konstitutivna presuda). Dakle, iz navedenih odredaba proizilazi da se raskid ugovora iz ovog razloga ne može ostvariti vansudskim putem, prostom izjavom volje poverioca upućene dužniku kao drugoj ugovornoj strani da ugovor raskida, kao što je to uobičajen način raskida ugovora zbog neizvršenja.

Anticipiranje vansudskog raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti sa dejstvom presude ex tunc

Imajući u vidu da, u konkretnoj situaciji u Republici Srpskoj sudovima pretri zatrpavanje tužbama za raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, i to ne samo ugovora o zakupu, mišljenja smo da je neophodno razmotriti mogućnost prilagođavanja ovog instituta potrebama prakse u smislu legalizacije raskida ugovora vansudskim putem, prostom izjavom volje, s obzirom da je u našem pravu, u pogledu tehnike raskida, prihvaćen *vansudski raskid*.

U slučaju da suprotna strana ipak pokrene sudski postupak radi regulisanja posledica raskida, sudska odluka bi trebalo da ima *retroaktivno dejstvo* ukoliko sud utvrdi da su ispunjene sve zakonske pretpostavke za ovaj vid raskida.

Naime, neosnovano je, i u krajnjoj liniji, nepravično i nepraktično zakonsko rešenje prema kojem jedino sud može izreći raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti i prema kojem takva odluka ima konstitutivno, umesto deklarativno dejstvo. To za posledicu ima prestanak ugovornog odnosa i svih njegovih dejstava tek sa pravosnažnošću presude što znači da se strane tek tada oslobađaju svojih budućih obaveza, ali ne i onih obaveza koje su nastale do pravosnažnosti presude. To je naročito apsurdno u okolnostima našeg pravosuđa kada bi stranke sudsku odluku mogle dočekati i nakon nekoliko godina.

Ako se uzme u obzir dužnost koju sud ima pri donošenju odluke o raskidu ugovora zbog promenjenih okolnosti, i to da se pri odlučivanju rukovodi *načelima poštenog prometa, vodeći računa naročito o cilju ugovora, o normalnom riziku kod ugovora odnosne vrste, o opštem interesu, kao i o interesima obeju strana*,³⁴ a pogotovo pri oceni da postojeće okolnosti epidemije kao više sile i njene posledice nesumnjivo predstavljaju zakonski raskidni uslov, nije jasno zbog čega odluka o raskidu ne bi imala deklarativno, a to znači i retroaktivno dejstvo, od trenutka kada je jedna ugovorna strana vansudski izjavila raskid drugoj strani. Ili makar dejstvo od dana podnošenja tužbe ukoliko je ipak moguće isključivo sudski raskid.

je neispunjenje ugovora nastupilo iz uzroka za koje je odgovorna strana koja je ovlašćena na odustanak, ona je dužna da plati odustanicu. Ali postojanje te odgovornosti sud mora utvrditi izvođenjem odgovarajućih dokaza.“ Rešenje Višeg privrednog suda u Beogradu, Pž. 9642/98 od 10.02.1999. godine, Paragraf Lex baza.

³⁴ V. član 135. ZOO.

Ništa manje značajan zadatak sud nema pri odlučivanju o posledicama raskida ugovora zbog neispunjenja,³⁵ pa takva odluka nema preobražajno, već samo utvrđujuće dejstvo.

Otuda, smatramo da bi isto dejstvo trebalo da ima i sudska odluka o raskidu ugovora zbog promenjenih okolnosti, što znači da se odlukom suda ugovor ne raskida već samo utvrđuje da je već raskinut izjavom volje ako je izjava pravno relevantna, odnosno danom podnošenja tužbe, pod uslovom da su u oba slučaja ispunjene zakonske pretpostavke za raskid. Naposletku, takav stav je potvrđen i u sudskoj praksi.³⁶

NEMOGUĆNOST PRESTANKA UGOVORA O ZAKUPU POSLOVNOG PROSTORA NA OSNOVU ČLANA 137. ZOO

Kad je ispunjenje obaveze jedne strane u dvostranom ugovoru postalo nemoguće zbog događaja za koji nije odgovorna ni jedna ni druga strana, gasi se i obaveza druge strane, a ako je ova nešto ispunila od svoje obaveze, može zahtevati vraćanje po pravilima o vraćanju stečenog bez osnova. U slučaju delimične nemogućnosti ispunjenja zbog događaja za koji nije odgovorna ni jedna ni druga strana, druga strana može raskinuti ugovor ako delimično ispunjenje ne odgovara njenim potrebama, inače ugovor ostaje na snazi, a druga strana ima pravo da zahteva srazmerno smanjenje svoje obaveze.³⁷

Imajući u vidu da su postojeće okolnosti više sile uzrokovane epidemijom privremenog karaktera, pri čemu su i vanredne mere u potpunosti ukinute 11. maja, te je privredna aktivnost ponovo zaživela, nije moguće primeniti institut prestanka (gašenja) ugovora o zakupu poslovnog prostora usled nemogućnosti ispunjenja za koju ne odgovara nijedna strana, jer je za primenu ovih pravila potrebno da se radi o *trajnoj*, a ne privremenoj nemogućnosti ispunjenja obaveza. S druge strane, zakupac duguje novčanu obavezu, tzv. generičku obligaciju, a ove obligacije, za razliku od specijalnih (individualnih), ne mogu prestati nastupanjem objektivnih okolnosti (*genera non pereunt*).³⁸

ZAKLJUČAK

Viša sila (*vis maior*) predstavlja okolnost koja je nastala posle zaključenja ugovora, a koju dužnik nije mogao sprečiti, otkloniti ili izbeći. Reč je o posebnoj vrsti slučaja, tzv. „kvalifikovanom“ slučaju kojeg karakterišu sledeći elementi: *spoljašnost* u odnosu na fizičko ili pravno lice, *nepredvidivost* i *neotklonjivost*, pri čemu svi ovi elementi moraju posto-

³⁵ V. član 132. ZOO

³⁶ „U slučaju konstatovanja da su nastupili uslovi iz člana 133. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima, zakupac je bio u obavezi da se obrati tužiocu, kao zakupodavcu, zahtevom za raskid ugovora ili podnese tužbu za raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, ukoliko nalazi da ugovor više ne ostvaruje svoju svrhu. Ovo iz razloga što tužba za raskid ugovora deluje *ex tunc*, odnosno od momenta podnošenja zahteva za raskid, što dalje znači da se sudskom odlukom ne može utvrditi da je ugovor raskinut u periodu trajanja ugovora, u situaciji kada je zahtev, odnosno tužba za raskid ugovora, podneta po isteku tog roka.“ Rešenje Vrhovnog kasacionog suda Srbije, Rev-596/2016 od 23.11.2016. godine, dostupno na <https://www.vk.sud.rs/sr-lat/rev-5962016-obligaciono-pravo-raskid-ugovora-zbog-promenjenih-okolnosti>, 29.05.2020.

³⁷ V. član 137. ZOO.

³⁸ Više v. *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, 271.

jati u isti mah. Tipični primeri okolnosti koje imaju obeležje više sile su *prirodni događaji* (udar groma, zemljotres, oluja, poplava, erupcija vulkana, klizanje terena, odron kamena, suša, snežna lavina, i sl.) i *ljudske radnje* (podmetnut požar, napad naoružanog lica ili razbojničke bande, razbojnička krađa, rat, revolucija, štrajk, pravni akti organa vlasti, i sl.). Ipak, svaka ponaosob od ovih okolnosti ne mora se pojaviti u svakoj prilici nastupanja i dejstva kao viša sila, već samo ukoliko se steknu uslovi na osnovu kojih joj se može priznati to svojstvo. Da li će se to svojstvo priznati određenim okolnostima u nekom slučaju, ceniće sud prilikom raspravljanja svakog pojedinog slučaja, jer kvalifikovanje slučaja kao više sile predstavlja *pravno pitanje*. Ipak, da bi viša sila imala ekskulpirajuće dejstvo, potrebno je da dužnik dokaže *uzročnu vezu* između okolnosti koje imaju karakter više sile i njegove nemogućnosti da ispunji ugovornu obavezu. Dokazivanje postojanja oslobađajućih okolnosti dozvoljeno je svim adekvatnim raspoloživim dokaznim sredstvima, a najčešće su to potvrde koje izdaju komore ili razna profesionalna udruženja privrednika (npr. Spoljnotrgovinska komora BiH i Privredna komora RS izdaju *Vis Maior* potvrdu, tj. uverenje o višoj sili).

U tom smislu, mišljenja smo da vladajuća pandemija ili, uobičajeno govoreći, epidemija korona virusa COVID-19 predstavlja prirodni događaj koji ima sva obeležja više sile. To je nesumnjivo spoljni i nepredvidiv događaj, ali i neotklonjiv, jer za ovu zaraznu bolest svetskih razmera, sa posledicama po globalnu ekonomiju, zvanična medicina još uvek nije pronašla lek.

Činjenica je da se uzroci koji su doveli do otežanog ispunjenja ili, pak, do nemogućnosti ispunjenja obaveze plaćanja zakupnine ne mogu upisati u krivicu zakupcu poslovnog prostora čija je poslovna delatnost pogođena epidemijom, a u jednom dužem periodu i vanrednim merama Vlade Republike Srpske. U periodu dvomesečne zabrane obavljanja privredne delatnosti, iz koje zakupac crpi osnov za plaćanje zakupnine, njegov status je u celosti bio zaštićen odredbom člana 263. ZOO, jer je iz objektivnih razloga, u potpunosti bio sprečen da stiče prihode iz kojih izvršava svoje obaveze prema zakupodavcu.

Nakon prestanka vanrednih mera, ali i dalje pod dejstvom više sile (epidemije), zakupac može zahtevati raskid ili izmenu ugovora zbog promenjenih okolnosti, jer mu ispunjenje obaveze plaćanja zakupnine u takvim okolnostima nije više nemoguće, već je postalo preterano teško i ekonomski neopravdano. Njegova odgovornost se u tom slučaju, istina, ne isključuje, ali se ipak ublažava, jer će biti dužan da drugoj strani naknadi pravičan deo štete, a ne celokupnu štetu zbog povrede ugovora. Imajući u vidu da bi, u konkretnoj situaciji u Republici Srpskoj, sudovi mogli biti u narednom periodu zatrpani tužbama za raskid ugovora zbog klauzule *rebus sic stantibus*, i to ne samo ugovora o zakupu, mišljenja smo da je neophodno razmotriti mogućnost prilagođavanja ovog instituta potrebama prakse u smislu legalizacije vansudskog raskida, prostom izjavom volje. U slučaju da suprotna strana ipak pokrene sudski postupak radi regulisanja posledica raskida, sudska odluka bi trebalo da ima deklarativno, tj. *retroaktivno*, a nikako preobražajno, *pro futuro* dejstvo.

Imajući u vidu prirodu sudskog postupka, njegovu nepredvidivost i dugotrajnost, svakako da je za ugovorne strane iz veoma važno da postignu vansudsko rešenje kojim će se sporazumeti o izmenenama ili eventualnom gašenju ovog ugovornog odnosa.

S druge strane, poučene iskustvom, ugovorne strane bi trebalo ubuduće da pažljivo normiraju odredbe ugovora u pogledu više sile, jer će takve klauzule imati prednost spram zakonskih rešenja, pod uslovom da nisu suprotne načelu savesnosti i poštenja.

LITERATURA:

- Babić Ilija (2005) „Viša sila i slučaj u obligacionom pravu“, *Zbornik radova sa savetovanja „Naknada štete i osiguranje“*, Budva
- Dorđević Živomir, Stanković Vladan (1987), *Obligaciono pravo, opšti deo*, Beograd
- Jakšić Stevan (1962), *Obligaciono pravo, opšti dio*, Sarajevo
- Loza Bogdan (1988), „Povreda obligacije“, *Pravni život*, broj 10-12/88
- Morait Branko (2010), *Obligaciono pravo, knjiga prva - Obligacije i ugovori*, Banja Luka
- Perović, Slobodan (1995), *glavni redaktor, Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, knjiga I, Beograd
- Pušac Jovana (2016), *Ugovor o zakupu poslovnih zgrada i prostorija*, doktorska disertacija, Novi Sad
- Radišić Jakov (2006), *Obligaciono pravo – opšti deo*, Nomos, Beograd
- Stanišić Slobodan (2003), „Oslobođenje od odgovornosti za štetu zbog povrede ugovorne obaveze“, *Zbornik radova sa savetovanja „Ugovorna odgovornost i naknada štete“*, Budva.

Assist. Prof. Jovana Pušac, Ph.D

Attorney at Law and Assistant Professor at the Faculty of Law Sciences of the Pan-European University APEIRON in Banja Luka; e-mail: jovana.pusac@jp-lawoffice.com

Position of the Lessee of Business Premises During the COVID-19 Epidemic Virus

Summary: The author explores the complex issue of whether the epidemic virus Covide-19 has the character of force majeure (vis maior) in terms of fulfilling contractual obligations in general, and in particular the obligations of the Lease of Business Premises. Force majeure means a circumstances arising after the conclusion of the contract that the debtor could not prevent, eliminate or avoid, while in the case of the ruling coronavirus epidemic it is a contagious disease of global proportions with consequences for the global economy, for which official medicine is still did not find a cure. In a situation when the lessee of business premises is affected by these circumstances which, undoubtedly, cannot be attributed to him, and which he could not prevent, eliminate or avoid, it is important to explore and analyze legal solutions that, in the absence of contractual provisions, protect the endangered position the lessee and relax his disrupted contractual relationship with the lessor.

Key words: virus epidemic COVID-19, lease, business premises, exculpatory circumstances, force majeure, repudiation or alteration of contract due to changed circumstances, extrajudicial termination.

DOI: 10.7251/GFP2010154DJ

UDC: 342.565.2(497.11)“2006“

Pregledni naučni rad*Datum prijema rada:*
29. jun 2020.*Datum prihvatanja rada:*
10. jul 2020.**Neki nomotehnički propusti
regulative funkcije predsednika
Republike u Ustavu Srbije**

Rezime: Važeći Ustav Republike Srbije iz 2006. godine se nažalost ne može pohvaliti dobrim stilom i kvalitetnom sistematikom. Pored mnoštva sadržinski upitnih rešenja koja predviđa, nomotehnički propusti različitih vrsta neretko otežavaju njegovo tumačenje ili prosto prave probleme u praksi. U ovom radu autor navodi i analizira niz grešaka i propusta srpskog Ustava u domenu regulative predsednika Republike, ili pak one koji sa šefom države stoje u jednom posrednom odnosu. Od manjkavosti sistematike ovlašćenja predsednika, koja praktično omogućava sistemsko tumačenje, pa do grešaka koje se kreću od terminoloških pa sve do onih sa značajnim konkretnim posledicama (poput npr. nehotičnog određenja tipa izbornog sistema), ustavna regulativa funkcije predsednika Republike iziskuje, kao i čitav Ustav, reviziju, prilikom koje će se voditi brižljivo računa da se ne ponove greške prisutne u važećem ustavnom okviru Republike Srbije.

Ključne riječi: Ustav Srbije iz 2006; predsednik Republike; nomotehnika; ustavno pravo.

LLM

**Miroslav
Đorđević***Istraživač – saradnik Instituta
za uporedno pravo, Beograd;
m.djordjevic@iup.rs*

Kada je u pitanju ustavni tekst jezik i stil nose poseban značaj u odnosu na druge opšte pravne norme, jer Ustav kao najviši pravni akt stoji iznad svih drugih i svojom izrekom usmerava i determiniše čitav ustavni sistem. Iz tih razloga su i terminološke greške i propusti posebno opasni – oni otvaraju put različitim „kreativnim“ tumačenjima i distorziji prvobitne zamisli ustavotvorca, a u slučaju flagrantnih grešaka stvaraju probleme koje je teško otkloniti usled, po pravilu, otežane procedure za reviziju ustavnog teksta.

Sa druge strane, pravno-tehnički kvalitetan ustavnopravni tekst odlikuje jasnoća i preciznost jezika, kao i sistematičnost njegovih normi, što sve zajedno omogućava širok spektar (smislenog) tumačenja i evoluciju primene bez pomenutih iskrivljenja. Često se u literaturi ističe kako mnoge odredbe čuvenih ustava u svetu prati takva lepota pravničke misli i jezičkog izraza da su one u međuvremenu postale čuvene pravne sentence.

Primeru radi, prvi ustavni akt SAD, Deklaracija nezavisnosti (1776) sadrži čuvenu rečenicu „Mi držimo da su sledeće istine očigledne, da su svi ljudi rođeni jednaki, da im je njihov Tvorac podario određena neotuđiva prava, među kojima su pravo na život, slobodu i traženje sreće“ (u originalu: „*We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness*“). Član 1 nemačkog Osnovnog zakona kaže: „Dostojanstvo čoveka je neprikosnoveno. Obaveza svake državne vlasti je da poštuje i štiti dostojanstvo čoveka“ (u originalu: „*Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt*“), a Ratko Marković u ovom kontekstu ukazuje na član 28 Deklaracije prava čoveka i građanina iz Ustava Francuske iz 1873, koji kaže: „Narod ima pravo da u svako doba preispita, popravlja i menja svoj ustav. Jedna generacija ne može svojim zakonima vezivati buduće generacije“.¹ Značaj kvalitetne nomotehnike možda posebno dolazi do značaja kada je reč o regulativi državnih vlasti, pa tako i predsednika republike, jer propusti u ovom smislu mogu dovesti do problema u praksi, deformacije zamišljenog sistema podele vlasti i njihovih međusobnih odnosa, te sledstveno i do ugrožavanja implementacije svih ostalih vrednosti koje je dan ustavni tekst predviđa i štiti.

Gotovo da je opšteprihvaćena doktrinarna ocena da srpski Ustav iz 2006. godine žalost pak pravno-tehnički ne odlikuje poseban kvalitet. U ovom smislu je on u literaturi neretko vrlo oštro kritikovan, pa se ističe čak i da „Srbija nije imala pravno i jezički nepismeniji tekst za svoj ustav, a po svoj prilici, posle iskustva koje će imati sa ovim, nikada ga više neće ni imati“². Ovakav stav načelno nije bez osnova, a ukoliko se sagledava samo regulativa pozicije i funkcije predsednika Republike, može se reći da Ustav ostavlja niz nepreciznosti i dilema, što otvara put različitim tumačenjima i dovodi do nesigurnosti i nepredvidivosti izgleda („realnog funkcionisanja“) državno-političkog okvira u budućnosti, u zavisnosti od konkretnog držaoca ove funkcije i političkih okolnosti.

Nomotehnički problemi srpskog Ustava su brojni i kreću se od flagrantnih, sadržinskih grešaka, preko brojnih primera lošeg stila i sistematike, pa sve do pojedinih terminoloških grešaka. Nekoliko primera propusta i grešaka već postaju opšta mesta u doktrinarnim analizama, a kako do danas ovaj Ustav nije od svog donošenja nijedanput menjan, pomenute slabosti se ili prosto ignorišu, ili ih Ustavni sud pokušava svojim tumačenjima na neki način ublažiti donošenjem odluka koje faktički sprečavaju štetno dejstvo do koga bi usled njihove doslovne primene došlo.

Jedan od eklatantnih primera propusta i grešaka u regulativi predstavljaju odredbe Ustava kojim je u srpski ustavnopravni život po prvi put uvedena mogućnost prethodne kontrole ustavnosti. Ustav iz 2006. godine u ovom delu tako između ostalog kaže: „Na zahtev najmanje jedne trećine narodnih poslanika, Ustavni sud je dužan da u roku od sedam dana oceni ustavnost zakona koji je izglasan, a ukazom još nije proglašen. Ako zakon bude proglašen pre donošenja odluke o ustavnosti, Ustavni sud će nastaviti da postupa prema zahtevu, u skladu sa redovnim postupkom za ocenu ustavnosti zakona.“³ U kontek-

¹ R.Marković (2006), „Ustav Republike Srbije iz 2006 – kritički pogled“, *Anali*, 2/2006, 44.

² *Ibid.*

³ Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS* 98/2006, čl. 169. st. 1 i 2.

stu predsednika Republike upadljivo je odsustvo mogućnosti da on bude taj koji će ovakav postupak pokrenuti, pa se u literaturi ističe da ovaj član „ne korespondira sa pravom predsedničkog veta“, dok u „evropskim zemljama u kojima postoji ovaj oblik kontrole, postupak te kontrole se bez izuzetka može pokrenuti od strane šefa države“.⁴

Čini se da je smisao instituta prethodne kontrole ustavnosti (na način na koji on postoji u uporednom pravu) sasvim promašen i neodlaganjem promulgacije do donošenja odluke Ustavnog suda, kao i predviđanjem očito nerealnog roka od svega sedam dana. U doktrini se sa punim pravom ukazuje i na kardinalnu grešku ovog člana, koja je primetna već u njegovom naslovu („Ocena ustavnosti zakona pre njegovog stupanja na snagu“).⁵ Naime, ustavopisac je ovde očito pomešao pojmove promulgacije (proglašenja) zakona i njegovog stupanja na snagu, koji predstavljaju „dva različita čina, između kojih stoji *vacatio legis* koji u standardnom obliku kod nas iznosi sedam dana“⁶. Bosa Nenadić konstatuje da „naši ustavopisci očito nisu vodili dovoljno računa u odredbama Ustava posvećenim prethodnoj kontroli ustavnosti zakona“, te za ovaj sadržinski i terminološki nespretno formulisani član, ubrzo po donošenju Ustava kaže da on „nije najsrećnije uređen, odnosno normativno izveden, te da zbog toga u praksi mogu izostati ne samo njegove prednosti, već i njegova primena uopšte“.⁷ Iz današnje perspektive može se samo konstatovati ispravnost njenih predviđanja, jer ovaj član nije primenjen nijedanput. Da je u krug ovlašćenih lica za njegovo korišćenje bio uključen i predsednik Republike (što bi onda predstavljalo vid ustavnog suspenzivnog veta, na način na koji je on uobičajen u uporednom pravu), te da je postojala obaveza zaustavljanja promulgacije, jasno je da bi sudbina ovog člana u praksi izgledala znatno drugačije. Ovako on ostaje kao suvišna, beskorisna odredba i jedan od spomenika, između ostalog, loše nomotehnike srpskog Ustava.

Srpski Ustav iz 2006. godine, sasvim izvesno nehotično, predviđa putem dve svoje odredbe proporcionalni model izbornog sistema, čineći time njegovu eventualnu buduću promenu nemogućom bez ustavne revizije. Iako mi stojimo čvrsto pri stavu da je proporcionalni sistem bliži idealu približavanja poluneposrednoj demokratiji⁸, u političkim krugovima i agendama pojedinih partija se neretko zagovara (ponovno) uvođenje većinskog izbornog sistema (argumentom da proporcionalni dovodi do depersonalizacije), što pak predstavlja jedno legitimno državno - političko stanovište, čija bi realizacija usled trenutne ustavne regulative bila znatno otežana (isto bi važilo i u slučaju pokušaja uvođenja većine mešovitih sistema). Takođe, načelno je vrlo upitno da li određenje izbornog sistema uopšte treba da predstavlja *materia constitutionis* (skloniji smo odgovoru da ne), ali je sasvim izvesno da se čak i slučaju pozitivnog odgovora na ovo pitanje to mora učiniti jasno i ned-

⁴ B.Nenadić (2007), „Osobnosti kontrole ustavnosti zakona u Republici Srbiji“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu*, 49, 75.

⁵ Na ovo, između ostalih, ukazuju R. Marković (2006), 27 – 28. i B. Nenadić, 74 – 79;

⁶ B. Nenadić, 75.

⁷ B. Nenadić, 75 i 79.

⁸ Kako narodni poslanici „poverenu volju naroda“ pretaču u zakone, stoga i način njihovog izbora mora što je moguće doslednije reprezentovati političko mišljenje naroda (po našem mišljenju po logičkoj formuli: neposredna demokratija -> poluneposredna demokratija -> proporcionalni izborni sistem -> otvorena izborna lista) itd. Više o ovome: M. Đorđević (2016), „Zašto je izborna lista značajna za izborni sistem“, *Pravni život*, 12/2016, 658 – 662.

vosmisleno, a ne implicitno (posebno ne slučajno) na način na koji to čini Ustav iz 2006. godine.

Ustavno određenje proporcionalnog izbornog sistema proizlazi dakle iz dve odredbe Ustava, od kojih je jedna u sklopu onih koje regulišu položaj i ovlašćenja predsednika Republike, dok je druga u vezi sa položajem narodnih poslanika. U ovom drugom slučaju je reč o sada već slobodno se može reći (ne)čuvenom članu 102. stav 2 Ustava iz 2006. godine, koji predstavlja svojevrsni „neustavni stav Ustava“, jer je njegovom izrekom praktično napušten princip slobodnog poslaničkog mandata, uprkos činjenici da je reč o Ustavom proklamovanom načelu.⁹ On predviđa da je: „narodni poslanik slobodan da, pod uslovima određenim zakonom, neopozivo stavi svoj mandat na raspolaganje političkoj stranci na čiji predlog je izabran za narodnog poslanika“. Ustavotvorac je prilikom normiranja ovog višestruko spornog člana bio vođen namerom da spreči mogućnost poslanika da „menjaju izbornu volju građana“ napuštanjem političke partije putem koje je stekao mandat (na čijoj je izornoj listi bio), menjajući konsekventno odnose snaga u u parlamentu u odnosu na izborni rezultat (tzv. partijski „preletači“). Ovakvo rešenje je bilo žestoko kritikovano od strane naučne, stručne i šire javnosti, kao i od strane Venecijanske komisije, te je konačno *de facto* stavljeno van snage 2010. godine odlukom Ustavnog suda, koja je praktično onemogućila donošenje zakonskih odredaba koje bi ovo ustavno rešenje sprovele.¹⁰ Međutim, iako je primena norme time bila blokirana, ona je i dalje predstavljala jasan indikator da se ustavopisac opredelio za proporcionalni izborni sistem. Da je, hipotetički, bio uveden većinski izborni sistem, praktična primena ovog člana bila bi nemoguća. Partija kojoj je mandat vraćen ne bi mogla da ga prosto dodeli nekom drugom, niti bi pak ponavljanje izbora moglo da reši ovaj problem do koga bi došlo, jer bi razumljivo bilo neizvesno da li bi takav naknadno nominovani kandidat uopšte na izborima pobedio.¹¹

Većina konstitucionalista smatra da je time indirektno određen izborni sistem u Srbiji već samim ustavnim tekstom¹², a svaka dalja dilema na ovu temu otklanja se ukoliko se u obzir uzme i član 112 stav 1 tačka 3 Ustava, u kome su enumerativno navedena (jednim delom) ovlašćenja predsednika Republike. Pomenuta odredba tako predviđa da „Predsednik Republike predlaže Narodnoj skupštini kandidata za predsednika Vlade, pošto sasluša mišljenje predstavnika izabranih izbornih lista“. Poslednji deo ove rečenice koji pominje „predstavnike izbornih lista“ jasno tako ukazuje da je ustavopisac na umu imao proporcionalni izborni sistem, te da je i među odredbama o nadležnostima predsednika Republike „skriveno“ njegovo ustavno određenje.

Ustavno određenje tipa izbornog sistema pak principijelno nije najbolji način za starranje o njegovoj svrsishodnosti i zaštiti od potencijalne zloupotrebe. Ustav treba da štiti najviše, nepromenljive ili retko promenljive vrednosti jednog društva, ali i da istovremeno

⁹ M.Pajvančić (2009), *Komentar Ustava Republike Srbije*, Beograd, 128 – 129.

¹⁰ Odluka Ustavnog suda IUz-52/2008 – *Službeni glasnik Republike Srbije* 34/2010.

¹¹ M. Đorđević (2016), 652 – 654.

¹² Drugačije mišljenje o tome da li je važećim Ustavom determinisan određeni izborni sistem, kao i o tome da li ovo pitanje (treba da) spada u *materia constitutionis* vidi u: V.Mikić (2015), „Reforma izbornog sistema u Srbiji – predlozi za dostizanje veće reprezentativnosti narodnih poslanika“, *Reforma izbornog sistema u Srbiji*, Sarajevo, 121.

omogućava neometano funkcionisanje neretko dinamičnog političkog života. Iako uporednopravno gledano postoje zemlje čiji ustavi nedvosmisleno determinišu izborni sistem (opirajući pritom po pravilu za njegovu proporcionalnu varijantu, kao „najdemokratskiju“)¹³, treba imati na umu da takvo rešenje može dovesti do blokade političkog sistema i ugrožavanja normalnog funkcionisanja države, te sledstveno i zaštite, odnosno realizacije niza važnih garantovanih sloboda i prava. Država treba da služi ustavu, ali prevashodno ustav treba da služi građanima, te je stoga izvesna fleksibilnost poželjna kako bi ustavna regulativa mogla adekvatno da odgovori i na nepredviđene društvene i političke okolnosti. Iz ovog razloga opsežna i rigidna ustavna regulativa u ovom domenu takođe nije poželjna, jer može voditi problemima u praksi, dok je „slučajno“, ali sasvim izvesno ustavno određenje u ovom smislu najnepovoljnije rešenje, jer je pride podložno različitim, potencijalno „kreativnim“ tumačenjima. Iako je Srbija jedna od prvih zemalja na svetu koje su uvele proporcionalni izborni sistem u istoriji¹⁴ i uprkos tome što smatramo da je on svakako poželjniji u odnosu na većinski ili različite modalitete mešovitih sistema, smatramo da njegovo određenje ne treba da bude u okviru ustavnog teksta, već izbornog zakonodavstva, te da ovo treba imati u vidu prilikom očekivane, buduće revizije Ustava.

Osim ovakvih nomotehničkih propusta ili grešaka koje indirektno izviru iz regulative funkcije predsednika Republike u srpskom Ustavu (ili se šefa države posredno tiču), propusti su brojni i kada je reč o delu Ustava koji se neposredno bavi predsednikom Republike, počevši od pitanja ne baš najsrećnije sistematike ovih odredaba. U članu 112, pod naslovom „nadležnost“, u prvom stavu se tako kaže da „Predsednik Republike: 1) predstavlja Republiku Srbiju u zemlji i inostranstvu; 2) ukazom proglašava zakone; 3) predlaže Narodnoj skupštini kandidata za predsednika Vlade, pošto sasluša mišljenje predstavnika izbornih lista; 4) predlaže Narodnoj skupštini nosioce funkcija, u skladu sa Ustavom i zakonom; 5) postavlja i opoziva ukazom ambasadore Republike Srbije na osnovu predloga Vlade; 6) prima akreditivna i opozivna pisma stranih diplomatskih predstavnika; 7) daje pomilovanja i odlikovanja; 8) vrši i druge poslove određene Ustavom.“¹⁵

Posle otvorene odredbe da predsednik „vrši i druge poslove određene Ustavom“ već u narednom stavu istog člana navodi se dalje da „predsednik Republike, u skladu sa zakonom, komanduje Vojskom i postavlja, unapređuje i razrešava oficire Vojske Srbije“¹⁶. Posle taksativnog nabiranja ovlašćenja i završetka „otvorenom“ klauzulom da on „vrši i druge poslove“ navedeno je potom još jedno ovlašćenje, izdvojeno posebno kao da ono ima nekakav specijalan, viši značaj u odnosu na npr. proglašenje zakona ili predstavljanje zemlje u inostranstvu, što je svakako vrlo upitno. Proglašenje zakona (promulgacija) je

¹³ Primera radi u Ustavu Slovenije (čl. 80 st. 5) nedvosmisleno je predviđen proporcionalni izborni sistem. Interesantno je da je ova odredba uneta revizijom Ustava 2000. godine i to uprkos preovlađujućem mišljenju u široj javnosti kojoj je sistem srazmernog predstavnštva bio neprivačan usled toga što „vodi depersonalizaciji“. Više o ovome: M.Đorđević (2017), *Constitutional Determination of the Electoral System and the Countries of Former Yugoslavia*, *Strani pravni život*, 4/2017, 188 – 190.

¹⁴ M.Đorđević (2012), „Istorijat izbora u Kneževini i Kraljevini Srbiji“, *Izbiri u domaćem i stranom pravu*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2012, 284.

¹⁵ Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS* 98/2006, čl. 112 st. 1.

¹⁶ *Ibid.*, čl. 112 st. 2.

taksativno navedeno u ovom spisku, ali je primetno da se u njemu sa promulgacijom povezano ovlašćenje suspenzivnog veta ne pominje. Razlog za to je što je suspenzivni veto predviđen sasvim posebnim članom Ustava pod nazivom „proglašenje zakona“, u kome se među odredbama o donošenju ukaza o promulgaciji normira i pravo suspenzivnog veta. Pravo donošenja akta o promulgaciji je dakle našlo svoje mesto i u „spisku“ predsedničkih ovlašćenja i u posebnom članu koji ga dodatno razrađuje, dok se suspenzivni veto pominje samo u ovom potonjem. Ovo je sa jedne strane razumljivo jer suspenzivni veto nije ništa drugo do „druga strana medalje“ prava promulgacije (uslovno odricanje promulgacije, do donošenja konačne odluke o osporenom aktu od strane parlamenta), ali je, sa druge strane, suspenzivni veto i zasebno ovlašćenje predsednika Republike, a ne samo „propratna mogućnost“ promulgacije. Drugim rečima, organska povezanost ova dva instituta im ne ukida njihovu individualnost i sledstveno ne podređuje jedan od ova dva instituta onom drugom po svom značaju (u praksi, ako veto predsednika Republike bude uspešan – promulgacije veteranog akta neće ni biti).

Ostaje zato nejasno, kao i u slučaju vojnih ovlašćenja, zašto ona sva nisu mogla biti navedena konzistentno. Ovde takođe treba imati na umu da promulgacija, kao i pravo suspenzivnog veta imaju veze sa predsednikom republike isto koliko i sa parlamentom, odnosno pitanjima procedure donošenja zakona. U uporednom pravu se zato ova dva ovlašćenja neretko navode dva puta – i u delu koji se tiče predsednika republike, kao i u onom koji se odnosi na pitanja legislativnog postupka, koji se nekada pak nalazi u sklopu odredaba o parlamentu, dok nekada čini sasvim posebno poglavlje ustavnog teksta.

U Ustavu Nemačke („Osnovnom zakonu Nemačke“) je tako, primera radi, promulgacija (kao i pravo suspenzivnog veta koje se iz nje doktrinarno izvodi) regulisana u zasebnoj glavi pod nazivom „Zakonodavstvo savezne države“¹⁷. Litvanija je pak primer zemlje u kojoj su nadležnost za promulgaciju zakona i pravo na suspenzivni veto navedeni dva puta – i u delu koji se tiče donošenja zakona, kao i u onom gde se listom navode ovlašćenja predsednika¹⁸, a slično rešenje je prisutno i u Mađarskoj.¹⁹ Sa druge strane, primer zemlje u kojoj su ova pitanja regulisana samo u delu koji se odnosi na parlament i postupak donošenja zakona je Poljska.²⁰

Važeće srpsko rešenje je gotovo identično onom po Ustavu iz 1990. godine, a koje pak podseća na član 10 Ustava Francuske (V Republike). Francuski model je prilikom pisanja prvog ustava Srbije po padu autoritarnog komunističkog režima služio umnogome, kako se to u literaturi ističe, kao uzor uz primetne razlike u domenu opšte uloge, funkcija i nadležnosti predsednika republike, koje su u Srbiji „*de iure*“ značajno manje u odnosu na predsednika Republike Francuske, no značajnije od predsednika republike u parlamentarnom sistemu“.²¹ Iz tog razloga je u sistematici Ustava iz 1990. godine ovo pitanje rešeno na navedeni način, a potom pak očito samo prekopirano prilikom pisanja Ustava iz 2006.

¹⁷ Osnovni zakon Nemačke, čl. 82.

¹⁸ Ustav Litvanije, čl. 71 i čl. 84 st. 1 tač. 24.

¹⁹ Ustav Mađarske, čl. 9 st. 3 tač. 9 i čl. 6 st. 5.

²⁰ Ustav Poljske, čl. 122.

²¹ R.Lukić (2018), „Funkcije i nadležnosti predsednika Republike Srbije“, *Predsednik Republike i Ustav*, Beograd, 45.

godine. Međutim, francuski Ustav ima svoju specifičnu logiku koju naši ustavopisci nisu ni pretežnim delom dosledno primenili u srpskom Ustavu, pa francuski model stoga nije uvek (za nas) najpogodniji kao uzor kada je reč o parcijalnim pravnim transplantima. U francuskom Ustavu su odredbe o predsedniku Republike na prvom mestu u ustavnom tekstu (čime se naglašava njegov poseban značaj), njegova uloga suštinski drugačija u odnosu na srpskog predsednika, ovlašćenja daleko šira, itd. Stoga je preuzimanje pojedinih ideja morala pratiti i njihova bolja adaptacija u skladu sa zamišljenom logikom našeg ustavnog teksta.

Ukoliko se vratimo na listu nadležnosti iz člana 112 Ustava može se primetiti da „predstavljajanje Republike Srbije u zemlji i inostranstvu“ po svojoj prirodi kao nadležnost odudara od ostalih taksativno navedenih ovlašćenja ovog člana, koja su konkretnija i mogu se smatrati „operativnim“ nadležnostima. Stoga je nejasno zašto ona nije svoje mesto pronašla u prethodnom članu koji kaže da „predsednik Republike izražava jedinstvo Republike Srbije“, sa kojim bi se logikom i pravnom prirodom daleko bolje uklapala.

Sistematika predsedničkih ovlašćenja kako se već iz ovih nekoliko navoda može videti nije dakle idealna i otežava primenu sistemskog tumačenja. U listi ovlašćenja predsednika Republike postoji još nekoliko sadržinsko-terminoloških problema osim onih već navedenih, a koji se tiču pominjanja izbornih lista i indirektnog determinisanja tipa izbornog sistema. Reč je pre svega o neadekvatnom korišćenju termina „zakon“. Ovaj problem je prisutan na više mesta u Ustavu, pa i u delu koji se tiče predsednika Republike, postao je gotovo imanentan i opšteprisutan u našoj ustavnopravnoj doktrini, a javlja se i u značajnom broju drugih zemalja u svetu. Naime, kada se npr. govori o suspenzivnom vetu, u srpskom Ustavu stoji formulacija da „predsednik može zakon vratiti skupštini na ponovno odlučivanje“, koja strogo posmatrano nije ustavno-teorijski ispravna, jer akt kome predsednik vraćanjem uskraćuje promulgaciju nije (još uvek) zakon, već samo izglasani predlog zakona, koji će možda postati zakon, a možda i neće - sve u zavisnosti od ishoda uložnog suspenzivnog veta predsednika. Tek završetkom čitavog legislativnog procesa jedan akt može postati zakon, a kraj tog procesa ne predstavlja dovršavanje postupka pred parlamentom, već podrazumeva, kako se to u literaturi ističe (bar) tri faze: 1) predlaganje zakona; 2) raspravljajanje i usvajanje zakonskog predloga i 3) proglašenje, objavljivanje i stupanje zakona na snagu.²² Slobodan Jovanović o ovome kaže: „Pošto se zakonodavni činioци saglase da nešto bude zakon, o tome se izdaje jedna isprava koja treba da služi zakonu kao kršteno pismo. Izdavanje te isprave kojom zakon dolazi do spoljašnje egzistencije (podvukao M.Đ.), naziva se proglašenje zakona (promulgacija).“²³ Dakle upravo

²² V.Petrov (2010), *Parlamentarno pravo*, Beograd, 127. Ovakva podela je po našem mišljenju dovoljno opšta, elastična i primenljiva i u pozitivnopravnom, kao i u uporednopravnom kontekstu, a osim nje postoje u doktrini i nešto složenije sistematizacije faza ovog postupka pa tako npr. Irena Pejić definiše pet faza, i to: 1) predlaganje zakona; 2) razmatranje predloga zakona u parlamentu ili parlamentarnim domovima (kroz model jednog, dva ili više „čitanja“); 3) razmatranje predloga zakona u odborima; 4) glasanje o zakonskom predlogu; 5) proglašenje zakona. – I.Pejić (2011), *Parlamentarno pravo*, Niš, 157. Obema je pak zajedničko da bilo u redovnom ili hitnom postupku, postupak nije kompletan bez elementa proglašenja – promulgacije, a bez završetka čitavog procesa – nema ni zakona.

²³ S.Jovanović (2011), *O državi – osnovi jedne pravne teorije*, Beograd, 258 – 259.

ulaganjem i uspešnošću suspenzivnog veta predsednik Republike ima mogućnost da spreči da „nešto postane zakon“, te akt koji on vraća na ponovno odlučivanje nije zakon, već izglasani predlog zakona, koji možda hoće, ali možda nikada neće postati zakon.

Na nemačkom jeziku se promulgacija označava terminom *die Ausfertigung*, koje se prevodi kao „izrada, otpravak“²⁴ (u svakodnevnom govoru i „završetak“ nečega), a u nemačkoj literaturi se navodi da je jedan od osnovnih zadataka proglašenja „potvrda završetka internog zakonodavnog postupka“, te verifikacije da je „time postupak zakonodavnog tela formalno doveden do kraja“.²⁵ Bez takve potvrde, akt ostaje samo „mrtvo slovo na papiru“.

Upotreba ovakve terminologije kakvu koristi naš Ustav dovodi do problema i nelogičnosti u doktrini. Tako, npr. Ratko Marković samo sledi jezik Ustava kada piše nešto što na prvi pogled zvuči eklatantno nelogično (iako je sasvim u skladu sa ustavnim tekstem): „...prilikom ponovnog odlučivanja o tom zakonu Narodna skupština ga može ponovo izglasati i on će postati zakon...“²⁶ Bosa Nenadić pak, čini se, uviđa ovaj problem, pa akt koji se predsedniku dostavlja na promulgaciju naziva „zakonom“ – sa znacima navoda, čineći tako kompromis između onoga šta stoji u Ustavu sa očitom potrebom da se ovaj akt nazove drugim terminom i da se načini jasna razlika između zakona i izglasanih zakonskih predloga.²⁷ U stranoj literaturi iz istog razloga npr. Eliot Bulmer prilikom pominjanja ovog akta u zagradi dodaje da je reč o predlogu „...*legislative bill (proposed law)*“²⁸. Treba konačno reći i da, iako široko rasprostranjena, ova termiloška nepreciznost nije i univerzalna. Tako primera radi Ustav Čilea u originalu navodi da se predsedniku na promulgaciju dostavlja *el proyecto* (projekat – predlog), a ne *la ley* (zakon).²⁹

Konačno, kada je u pitanju ustavna regulativa predsednika Republike po Ustavu iz 2006. godine, treba pomenuti i jedan izuzetno važan propust, kakav je postojao i u Ustavu iz 1990. a reč je o odsustvu jasne regulative kada je reč o eventualnom inkompatibilitetu funkcije predsednika Republike sa zadržavanjem članstva i liderske pozicije u partiji iz koje izabrani predsednik dolazi. Naime, iako su u uporednom pravu brojni primeri zemalja u kojima zadržavanje članstva ili čak liderske pozicije u političkoj stranci za predsednika usled brojnih ustavnih konvencija ne predstavljaju faktor koji bitno odlučuje o njegovom deovanju tokom trajanja mandata, u Srbiji je, kao zemlji mlade i nedozrele demokratske tradicije ovo pitanje od izuzetnog značaja, jer se zadržavanjem liderske pozicije od strane predsednika u uslovima kada njegova partija ima jasnu većinu u parlamentu može u njegovim rukama faktički koncentrisati vlast. Donošenje političkih odluka se tada ne vrši u institucijama, već negde drugde, da bi se one samo kroz njih potom „provukle“.

²⁴ D.Pavlović (2008), *Pravni rečnik nemačko-srpski*, Beograd, 66.

²⁵ W.M.Pohl (2001), *Die Prüfungskompetenz des Bundespräsidenten bei der Ausfertigung von Gesetzen*, Hamburg 73.

²⁶ R.Marković (2014), *Ustavno pravo*, Beograd, 328.

²⁷ B. Nenadić, 75.

²⁸ B.Elliot (2017), *Presidential Veto Powers*, Stockholm, 3.

²⁹ Vidi: Ustav Čilea, čl 73. dostupno na: https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_chile.pdf; (pristupljeno 25.5.2020.)

Drugim rečima, za države istorijsko-političkog nasleđa poput Srbije, odsustvo demokratske tradicije i ustavnih konvencija za političke aktore podrazumeva da je sve ono što nije eksplicitno zabranjeno, ujedno i dozvoljeno. Ratko Marković piše da „u zemljama niske demokratske svesti i nekultivisane politike ravnoteža vlasti, a s njom i demokratija, ostaju bez odbrambenih mehanizama kad se poklope političko (stranačko) poreklo predsednika republike i predsednika vlade. Tada taj sistem lako sklizne u ličnu vlast predsednika republike, pogotovo kad je on još i vođa političke stranke, jer se tada neutrališu ustavni mehanizmi za uravnotežavanje vlasti.“³⁰ U Hrvatskoj je, primera radi, upravo iz tog razloga je samim ustavnim tekstom određeno da „nakon izbora Predsednik Republike Hrvatske podnosi ostavku na članstvo u političkoj stranci, o čemu obaveštava Hrvatski sabor“³¹.

U Srbiji pak takva norma izostaje, pa je u određenim periodima koncentracije vlasti dolazilo je, sasvim u skladu sa Ustavom (ili bolje rečeno: usled odsustva nedvosmislene norme koja bi to sprečila) do takve političke prevage predsednika nad premijerom, da se odluke ovih potonjih u literaturi ponekad ocenjuju čak i kao „diktirane“³². Prevaga funkcije predsednika, tačnije mogućnost da do nje, ukoliko postoje određeni uslovi, dođe je „faktičke prirode i ostvarivano je u situacijama koje su politički pogodovale ovakvom razvoju prilika“³³. Na ovo je upozoravao još 1991. godine Pavle Nikolić ocenjujući da se ugledanjem u mnogo čemu na instituciju Predsednika Republike u Francuskoj prenebregava činjenica da ova institucija u Francuskoj „postoji i funkcioniše u prilikama sasvim drukčijim od ovih u Srbiji“.³⁴ „Francuska je zemlja sa dugom demokratskom tradicijom, sa uhodanim više-stranačkim sistemom i nizom drugih karakterističnih obeležja koja od jakog predsednika stvaraju jednu vrstu arbitra u političkim odnosima, a ne instituciju koja sprovodi ličnu vlast“.³⁵

Vladan Petrov ističe da mi „nemamo ustavne običaje ni u tragovima“, da je „ustavna praksa, ako se o njoj može govoriti, fragilna“³⁶, kao i da je „jedini ustavni običaj najverovatnije mogao da se uspostavi da je aktuelni predsednik A. Vučić učinio isto što i njegov prethodnik pri stupanju na predsedničku funkciju (...) T. Nikolić je 2012. godine podneo ostavku na mesto predsednika političke stranke, a A. Vučić to nije uradio“.³⁷ Darko Simović piše: „Politički krah Tomislava Nikolića bio je loša poruka svakom potonjem preten-

³⁰ R.Marković (2017), „Ne daj se, ne daj, demokratijo“, *Sa ustavne osmatračnice*, Beograd, 289.

³¹ Ustav Hrvatske, čl. 96 st. 2. Zadržavanje partijskog članstva je zabranjeno eksplicitno i u nizu drugih država. Više o tome vidi: D.Milić (2018), „Da li su inkompatibilne funkcije šefa države i predsednika političke stranke? Ustavnopravni položaj predsednika Republike Srbije“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo, 231 – 235. i Đorđe Marković, 134.

³² S.Orlović (2015), Predsednik Republike: konstitucionalno – institucionalne dileme, *Godišnjak Fakulteta političkih nauka*, vol. 9, 157.

³³ V.Mikić (2018), „Normativna analiza položaja predsednika Republike i forme prećutne prezidencijalizacije ustavnog uređenja u Republici Srbiji“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo, 168.

³⁴ P.Nikolić (1991), „Institucija predsednika Republike i promašaji i nedorečenosti Ustava Republike Srbije od 1990.“, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 2-3/1991, 290.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ V. Petrov (2018), „Predgovor – Ustav po meri predsednika i predsednik po meri ustava?“, *Predsednik Republike i Ustav*, Beograd, 8.

³⁷ V.Petrov (2018), „O nekim opštim mestima i poimanju sistema vlasti uopšte i u Republici Srbiji, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo, 17.

dentu na predsjedničku funkciju, jer je postalo belodano jasno da realne političke moći nema bez potpore vladajuće političke stranke. Otud, umesto unapređenja političke kulture i osnaživanja načela ustavnosti Srbija se 2017. godine iznova vratila korak unazad.³⁸ Vladimir Mikić odlazi možda i korak dalje kada kaže da se prezidencijalizacija sistema vlasti u Srbiji dešava već toliko često da se može govoriti o običaju *contra constitutionem*.³⁹

Iako se čini da većina naših autora deli mišljenje kako u ovom smislu postoji inkompatibilitet, mi smo ipak mišljenja da to nije slučaj, te da ovo pitanje predstavlja jedno od onih u kojima treba jasno napraviti razliku između „onoga što jeste“ od „onoga što bi (jednog dana) trebalo da bude“. Ustav iz 2006. u delu kojim je regulisano pitanje nespojivosti funkcija navodi da: „predsednik Republike ne može obavljati drugu javnu funkciju ili profesionalnu delatnost“.⁴⁰ Ova kratka i nedovoljno precizna odredba je doslovno preuzeta iz Ustava od 1990.⁴¹ Ključno pitanje koje se postavlja jeste da li se pod javnom funkcijom u smislu ove odredbe Ustava podrazumeva funkcija predsednika političke stranke?

Političke stranke imaju status koji se nalazi negde „negde između“ privatnog i javnog⁴², pa stoga nije lako odrediti i da li se pod funkcijom predsednika stranke *a priori* podrazumeva i javna funkciju u smislu navedenog člana Ustava. U literaturi su navođena različita tumačenja kako odgovor mora biti pozitivan jer se inače ugrožava funkcija predsednika kao nekoga ko „izražava državno jedinstvo Republike Srbije“⁴³. Ovakvi argumenti, kao i oni koji se pozivaju na (ne)usklađenost takve kumulacije funkcija sa „duhom Ustava“ kreću se na terenu subjektivnih mišljenja, te, iako legitimni, oni ne mogu u državi bez ikakvih ustavnih običaja i vrlo oskudne ustavne prakse pronaći čvrsto, nesporno uporište za koje bi se „uhvatili“.⁴⁴

³⁸ D.Simović (2018), „Kako do neutralne moderatorne vlasti predsednika Republike Srbije?“, *Predsednik i Ustav*, Beograd, 39.

³⁹ V.Mikić (2018), 192.

⁴⁰ Ustav Republike Srbije, Službeni glasnik RS 98/2006, čl. 115.

⁴¹ *Ibid*, čl. 86 st. 7.

⁴² Darko Simović ističe da je „ustavnopravno gledano neodrživo stanovište da je funkcija predsednika političke stranke isključivo privatnopravnog karaktera“. – D.Simović (2018), „Uzroci prezidencijalizovanja parlamentarizma i dometi ustavnog inženjeringa u Republici Srbiji“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo, 67 – 68.

⁴³ Vidi npr: R.Marković (2014), 325 – 326.

⁴⁴ O duhu ustava kao neuhvatljivom i previše subjektivnom standardu Dragan Stojanović piše: „Ustavni sud pronalazi, potom štiti objektivno značenje ustavnih normi, nezavisno od volje njegovog tvorca. Tumačenje mora biti orijentisano na utvrđivanje objektivnog jezičkog značenja ustavnih normi, ali uzimanjem u obzir njihovog vrednosnog cilja i mesta u celovitom ustavnom sistemu. Subjektivnim interpretacionim metodama pripada značaj jedino u meri u kojoj potvrđuju objektivno jezičko značenje. Pokušaji da se značenje ustava otkrije jedino utvrđivanjem njegovog ‘duha’, pa i onda kada se ovaj traži u istoriji ustavnih normi, previše su nesigurni, jer se zasnivaju na subjektivnoj interpretaciji. ‘Tačno’ značenje kategorije ‘duh ustava’ se pouzdano ne može utvrditi, da bi dostiglo neposrednu ustavnosudsku zaštitu (podvukao M.Đ.). To ne znači, međutim, da ustavni sud mora ustavnim normama obavezno da prizna samo njihovo najuže verbalno značenje“ – D.Stojanović (2013), „Premise ustavne kontrole prava i njihovo ostvarivanje u praksi Ustavnog suda Srbije“, *Uloga i značaj Ustavnog suda u očuvanju vladavine prava*, Beograd, 116.

Rešenje ovog problema je značajno konkretizovano kada je 2004. godine donet Zakon o sprečavanju sukoba interesa pri vršenju javnih funkcija, koji predviđa definiciju spornog pojma „javne funkcije“, a koja ne podrazumeva funkciju predsednika ili drugog funkcionera političke stranke. Pojam javne funkcije je potom redefinisano Zakonom o Agenciji za borbu protiv korupcije⁴⁵ (stupio na snagu 2010. godine), u kome su taksativno navedeni slučajevi kada postoji inkompatibilitet, a funkcije u političkoj stranci ponovo nisu svrstane među njih.⁴⁶ Miloš Stanića zato konstatuje da „kada se pogledaju pojmovi javne funkcije, profesionalne delatnosti, jasno je da članstvo, odnosno rukovodeća pozicija u političkoj stranci nisu niti javna funkcija, niti profesionalna delatnost i sa te strane nema dilema da su te funkcije kompatibilne sa funkcijom predsednika“⁴⁷.

Odsustvo jedne jasne ustavne norme u delu o inkompatibilitetu predsednika Republike, uz sve odlike države koja demokratsko-politički još uvek nije dovoljno sazrela, te generalno nepostojanje svesti o obaveznosti bilo čega što nije decidno zabranjeno ustavnim i zakonskim tekstovima dovodi do nepoželjne prakse i rezultata u ovom smislu, koji nisu *stricto sensu* nelegalni, ali bi u budućnosti to možda trebali biti. Dejan Milić ističe da se „ne može očekivati od onog ko Ustav primenjuje da u njemu pronalazi zabrane kojih nema, jednako za sebe kao i za druge“⁴⁸. Iz tog razloga bi ovu pravnu prazninu prilikom revizije trebalo popuniti jednom nedvosmislenom odredbom poput one u Ustavu Hrvatske, sve dok ustavno-politički život ne sazri do mere da takve odredbe postanu suvišne, kako je to slučaj u mnogim zapadnim demokratijama.

Može se zaključiti da Ustav Srbije iz 2006. godine obiluje nažalost nizom nomotehničkih propusta, stilskih, pa čak i materijalnih grešaka, kao i prazninama koje sve kumulativno dovode do različitih neželjenih rezultata u ustavnom životu Srbije. Prostora za poboljšanja ima mnogo, a priroda propusta srpskog Ustava je takva da se oni mogu otkloniti samo potpunom revizijom čitavog ustavnog teksta. Kako takav poduhvat zahteva jedan širok konsenzus i to ne samo u kontekstu predviđene procedure za izmenu Ustava, već i šire posmatrano, čini nam se da je, političko-sociološki posmatrano možda baš sada sazrelo vreme da se sa tim zahtevnim poslom počne, ovaj put brižljivo i uz staranje, između ostalog, o sistematici i stilu ustavnog teksta, kako bi se niz problema prisutnih u važećem Ustavu u budućnosti izbegao.

LITERATURA:

- Đorđević Miroslav (2012), „Istorijat izbora u Kneževini i Kraljevini Srbiji“, *Izbori u domaćem i stranom pravu*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2012
- Đorđević Miroslav (2016), „Zašto je izborna lista značajna za izborni sistem“, *Pravni život*, 12/2016
- Đorđević Miroslav (2017), Constitutional Determination of the Electoral System and the Countries of Former Yugoslavia, *Strani pravni život*, 4/2017

⁴⁵ Zakon o Agenciji za borbu protiv korupcije, *Službeni glasnik RS* 97/2008, 53/2010, 66/2011 – odluka US, 67/2013 – odluka US, 112/2013 – autentično tumačenje, 8/2015 – odluka US 88/2019.

⁴⁶ D.Milić, 240 – 243.

⁴⁷ M.Stanić (2018), „Nespojivost funkcije predsednika države sa članstvom i vođstvom u političkoj stranci – primer Srbije“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo, 200.

⁴⁸ D.Milić, 251.

- Elliot Bulmer (2017), *Presidential Veto Powers*, Stockholm
- Jovanović Slobodan (2011), *O državi – osnovi jedne pravne teorije*, Beograd
- Lukić Radomir (2018), „Funkcije i nadležnosti predsednika Republike Srbije“, *Predsednik Republike i Ustav*, Beograd
- Marković Ratko (2006), „Ustav Republike Srbije iz 2006 – kritički pogled“, *Anali*, 2/2006
- Marković Ratko (2014), *Ustavno pravo*, Beograd
- Marković Ratko (2017), „Ne daj se, ne daj, demokratijo“, *Sa ustavne osmatračnice*, Beograd
- Mikić Vladimir (2015), „Reforma izbornog sistema u Srbiji – predlozi za dostizanje veće reprezentativnosti narodnih poslanika“, *Reforma izbornog sistema u Srbiji*, Sarajevo
- Mikić Vladimir (2018), „Normativna analiza položaja predsednika Republike i forme prećutne prezidencijalizacije ustavnog uređenja u Republici Srbiji“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo
- Milić Dejan (2018), „Da li su inkompatibilne funkcije šefa države i predsednika političke stranke? Ustavopravni položaj predsednika Republike Srbije“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo
- Nenadić Bosa (2007), „Osobenosti kontrole ustavnosti zakona u Republici Srbiji“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu*, br. 49
- Nikolić Pavle (1991), „Institucija predsednika Republike i promašaji i nedorečenosti Ustava Republike Srbije od 1990.“, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 2-3/1991
- Orlović Slaviša (2015), *Predsednik Republike: konstitucionalno – institucionalne dileme, Godišnjak Fakulteta političkih nauka*, vol. 9
- Pavlović Dimitrije (2008), *Pravni rečnik nemačko-srpski*, Beograd
- Pajvančić Marijana (2009), *Komentar Ustava Republike Srbije*, Beograd
- Pejić Irena (2011), *Parlamentarno pravo*, Niš
- Petrov Vladan (2010), *Parlamentarno pravo*, Beograd
- Petrov Vladan (2018), „Predgovor – Ustav po meri predsednika i predsednik po meri ustava?“, *Predsednik Republike i Ustav*, Beograd
- Petrov Vladan (2018), „O nekim opštim mestima i poimanju sistema vlasti uopšte i u Republici Srbiji“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo
- Pohl Walther Maximilian (2001), *Die Prüfungskompetenz des Bundespräsidenten bei der Ausfertigung von Gesetzen*, Hamburg
- Simović Darko (2018), „Kako do neutralne moderatorne vlasti predsednika Republike Srbije?“, *Predsednik i Ustav*, Beograd
- Simović Darko (2018), „Uzroci prezidencijalizovanja parlamentarizma i dometi ustavnog inženjeringa u Republici Srbiji“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo
- Stanić Miloš (2018), „Nespojivost funkcije predsednika države sa članstvom i vođstvom u političkoj stranci – primer Srbije“, *Parlamentarizam u Srbiji*, Sarajevo
- Stojanović Dragan (2013), „Premise ustavne kontrole prava i njihovo ostvarivanje u praksi Ustavnog suda Srbije“, *Uloga i značaj Ustavnog suda u očuvanju vladavine prava*, Beograd,

Zakonodavstvo:

- Odluka Ustavnog suda IUz-52/2008 – *Službeni glasnik Republike Srbije* 34/2010.
- Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS* 98/2006, čl. 169. st. 1 i 2.
- Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS* 98/2006
- Ustav Čilea, dostupno na: https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_chile.pdf
- Zakon o Agenciji za borbu protiv korupcije, *Službeni glasnik RS* 97/2008, 53/2010, 66/2011 – odluka US, 67/2013 – odluka US, 112/2013 – autentično tumačenje, 8/2015 – odluka US 88/2019.

Miroslav Đorđević, LL.M.

Research Associate Institute of Comparative Law Beograd; mail: m.djordjevic@iup.rs

Some Nomotechnical Weaknesses of the Regulation of Presidential Functions and Powers in the Serbian Constitution of 2006

Summary: The present Constitution of the Republic of Serbia from 2006 cannot be unfortunately praised for the style it was written in and the quality of its systematics. In addition to the multitude of content-questionable solutions it envisages, nomotechnical omissions of various kinds often make it difficult to interpret or simply create various problems in practice. In this paper, the author presents and analyzes some of the errors and omissions of the Serbian Constitution in the domain of regulations of the President of the Republic, as well as those that stand in an indirect relationship with the head of state. From the lack of systematics of the norms regulating president's constitutional position, which practically restricts systemic interpretation to evident mistakes ranging from terminological to those with significant concrete and practical consequences (such as inadvertent determination of the type of electoral system), the constitutional regulation of the function of the President of the Republic demands its revision, during which special care should be taken in order not to repeat the mistakes present in the present constitutional framework of the Republic of Serbia.

Keywords: Constitution of Serbia from 2006; the President of the Republic; nomotechnics; constitutional law.