

ЗАКЉУЧЕЊЕ АЛЕАТОРНИХ И ЕКВИВАЛЕНТНИХ УГОВОРА У ЈАВНОМ И РЕАЛНОМ СЕКТОРУ У УСЛОВИМА КРИЗЕ

CONCLUSION OF ALEATORY AND EQUIVALENT CONTRACTS IN THE PUBLIC AND PRIVATE SECTOR IN TIMES OF CRISIS

Мр Јелена Дамјановић

Универзитет у Источном Сарајеву, Факултет пословне економије Бијељина,
Бијељина, Република Српска, БиХ
jelenadamjanovic83@gmail.com

Резиме: Правна наука заснива своје постојање на уређењу права и обавеза учесника правних послова било да се ради о физичким или правним лицима. Њена основна улога је елиминација ризика од настанка и настале штете; испуњења или неиспуњења уговорних обавеза; реализације права уговорних страна путем закључења уговора. Поштовање уговора се заснива на облигационоправним начелима и на императивним законским нормама, но у условима кризе какву виђамо данас која је можда и типична за капитализам поставља се питање да ли је правна наука свемоћна у заштити пословноправног поретка и поштовању уговорених права и обавеза? Иако је уговор закон за странке, основни проблем је у томе што је правна наука друштвена а не природна наука, те самим тим под одређеним околностима као што су економске кризе она поприма други облик. Поређења ради у условима стабилне привреде постоји висок број извршења уговорних обавеза, док обрнуто пропорционално у условима кризе то није случај, и стопа уредног извршавања уговорних обавеза је ниска. Поставља се питање како управљати и минимизирати ризик у пословноправним односима у условима кризе? У ту сврху ћемо се у овом раду бавити извршењем уговора са посебним нагласком на алеаторним уговорима који су по својој правној природи тзв. хазардни, ризични уговори. Такође ћемо обратити пажњу на одређене еквивалентне уговоре који су се показали као погубни у доба кризе обзиром на правне посљедице које су изазвали и које су се показале као катастрофалне, иако су уговорне стране биле свјесне могућих посљедица.

Кључне ријечи: алеаторни уговори; еквивалентни уговори; уговорне обавезе; ризик; економска криза; правне посљедице.

Abstract: The existence jurisprudence is based on the arrangement of the rights and obligations of legal affairs whether in the physical or legal persons. Its basic role is to eliminate the risk of emergence and the resulting damage; fulfillment or non-fulfillment of contractual obligations; realization of the rights of the contracting parties through the conclusion of the contract. Honoring contracts is based on the principles of obligation law and the imperative legal norms, but in times of crisis what we see today, which is perhaps typical for capitalism, the question whether the legal doctrine omnipotent business law order to protect and respect the contractual rights and obligations? Although the contract is the law for the parties, the main problem is that the law is social science and not a natural science, and therefore, under certain circumstances, such as the economic crisis, it takes on another form. By comparison in terms of a stable economy there is a high number of fulfillment of contractual obligations, and inversely proportional to the time of the crisis is not the case, and the rate of proper performance of contractual obligations is low. The question is how to manage and minimize risk in business law relations in times of crisis? For this purpose, we will in this paper deal with the execution of a contract with a particular emphasis on the aleatory contracts, which are by their legal nature called, hazardous, risky contracts. We will also pay attention to the certain equivalent contracts which have proved to be lethal in a time of crisis considering the legal consequences that are caused and which have proved to be

disastrous, although the contracting parties were aware of the possible consequences

Keywords: *aleatory contracts; equivalent contracts; contractual obligations; risk; economic crises; legal consequences.*

I. Увод

“Уговори у привреди се овисно садржини и начину закључивања дијеле на различите врсте уговора. Тако се према садржају уговори дијеле на: једностранообавезне и двостранообавезне; теретни и добротни; еквивалентни и алеаторни; трајни и тренутни; каузални и апстрактни; самостални и споредни и именовани и неименовани уговори. Према начину закључивања постоје следеће врсте уговора: предуговор и главни уговор; уговори по пристанку (адхезиони уговори); опциони уговор; генерални и посебни и колективни и индивидуални уговори”.⁷

Наша пажња биће усмјерена на еквивалентне и алеаторне уговоре. “Еквивалентни уговори су они код којих се у моменту закључења зна какве и колике обавезе и права настају и за кога од уговорача”.⁸ Код еквивалентних уговора постоји једнакост престација, права и обавезе уговорних страна које кореспондирају једна другој, су приближно исте висине. „То није ништа друго до дуговано понашање дужника, оно што се зове престација”.⁹ За разлику од једностранообавезних уговора, „двострано обавезни уговор истовремено код сваке стране ствара узајамна права и обавезе, тако да је свака страна и поверилац и дужник”.¹⁰ Насупрот добротним „правни посао је теретан ако за оно што чини једна страна друга страна даје противчинидбу”.¹¹

“Алеаторни уговори су они код којих у моменту закључења се не зна да ли ће настати нека обавеза и право за уговораче, те ако су и настали неизвјесно је за кога ће настати, односно колики ће по обиму бити”.¹² Алеаторни уговори као такви су уговори на срећу, у својој правној основи и каузи садрже одређени ризик који је приликом закључивања био познат уговорним странама и на које су оне

пристале приликом његовог закључивања. Код оваквих уговора нема мјеста одређеним законским условима који би могли бити основ за раскид или ревизију уговора као што је институт прекомјерног оштећења. Поставља се питање зашто уговорне стране пристају на закључење оваквих уговора, одговор је једноставан, висина ризика при њиховом закључењу је обрнуто пропорционална евентуалној добити.. У условима економске кризе закључивање алеаторних уговора иако се практикује обично са собом доноси и већи ризик. Као најпознатији уговор из врсте алеаторних уговора је свакако Уговор о осигурању, којим ћемо се подробније бавити даље у раду. Насупрот алеаторним уговорима, приликом чијег закључења су уговорне стране свјесне ризика приликом његовог закључења, еквивалентни уговори код којих постоји једнакост престација уговорних страна у доба економске кризе иако посједују правну конструкцију која би требала да елиминира ризике у економској кризи овакви уговори постају ризични у пракси иако то нису нити могу постати по својој правној природи.

Битно је нагласити да код алеаторних уговора не постоји ризик у неизвршењу права и обавеза уговорних страна, већ да једна од уговорних страна може оставити далеко већу вриједност у односу на своју уговорену престацију или пак обрнуто, може поднијети велики губитак у несразмјери са уговореном престацијом. Код еквивалентних уговора не постоји алеаторност али код одређених уговора као што су Уговор о кредиту и Уговор о јемству којима ћемо се посебно бавити у овом раду, у условима економске кризе спадају у високо ризичне уговоре по могућности извршења али никако у алеаторне уговоре.. Оно што нас занима јесте чињеница зашто у нашем примјеру ова два уговора као еквивалентни уговори у моменту закључења постају уговори високог ризика приликом њиховог извршења и да ли је могуће те ризике елиминисати и њима управљати уколико су исти ограничени дејством императивних законских норма?

II. Економска криза

“Елементи кризе хиперпродукције настају у току самог просперитета (процвата капиталистичке привреде). Наиме, у периоду замаха капиталистичке привреде претјерана акумулација капитала, уз пораст органског састава капитала, најамине (оне апсолутно расту), почињу да угрожавају пораст профита. У таквим условима постепено се губи интерес за даљњим инвестирањем у проширење производње, долази до смањења тражње средстава за производњу. Тако смањење

⁷ Вид. Б. Лоза, *Облигационо право, општи дио*, Београд, 2000, стр. 113-124.

⁸ *Ibid.*, стр. 114.

⁹ О. Станојевић, *Римско право*, Српско Сарајево 2000, стр. 253.

¹⁰ И. Бабић, *Привредно право први део*, Београд 1998, стр. 61.

¹¹ *Ibid.*, стр. 62.

¹² Б. Лоза, *Облигационо право, општи дио*, Београд, 2000, стр. 114.

инвестиција обиљежава почетак кризе”¹³. Иако су уговори основни елемент правне науке и датирају из доба римског права какве их и данас користимо, односно нису везани за капиталистички начин производње и заправо су универзални у свим претходним периодима економског развоја. Основни проблем у условима кризе је што се често истиче да постоји правна несигурност у извршавању уговорних обавеза а поготово у погледу извршења обавеза алеаторних уговора. Но да ли заиста постоји праван несигурност или су уговорне стране заправо услијед немогућности утицаја на економске ризике у немогућности испуњења обавеза и поред остојања добре намјере? “Капиталистичка привреда се налази стално у кризи. Кризе се периодично понављају. У том понављању капиталистичка привред апролази кроз четири различите фазе развитка.

Обично се говори о четири фазе кризног циклуса, и то: криза, депресија, оживљавање (успон) и просперитет (полет или бум). Оне се периодично (сукцесивно) понављају зато што у одређеном периоду постоје пвољни услови за инвестирање (већа акумулација капитала доноси већу масу профита), док су у другом периоду ти услови неповољни (већа акумулација доноси исти или чак мањи профит). Временски период од једне кризе до сљедеће чини један циклус у кретању капиталистичке привреде и он се стално обнавља”¹⁴.

У овом цикличном кретању привреде у капитализму, правни механизми не могу да прате економска кретања довољно брзо да би се избјегли и смањили ризици у условима привреде која је у кризи било да се ради о јавном или реалном сектору. “Према томе, може се рећи да појава огромних стокова непродате робе, престанак производње у многим капиталистичким предузећима и осјетно смањен обим у другим, односно банкротство једног броја капиталиста, незапосленост великог броја радника и ниске најамнине оних који раде, пораст каматене стопе, пад профитне стопе и сл., карактерише стање привреде у периоду кризе хиперпродукције”¹⁵.

Као посљедица наведеног повећава се број стечајних поступака над правним лицима; добровољне и принудне ликвидације; поравнања потраживања због непостојања солвентности и неликвидности правних субјеката, физича лица су у немогућности да

благовремено испуњавају уговорне обавезе што све ствара незаустављиви домино ефекат. Одређени економски теоретичари сматрају да су мултинационалне компаније убрзале процес економске кризе и продубиле услове кризе обзиром да се њихов капитал протеже у више земаља и континената. “Компаније неоимперијалистичке фазе капитализма систематски смањују свој пословни ризик. За компанију раније етапе било је карактеристично снажно ширење и концентрација у истој дјелатности и, углавном, у матичној земљи. Савремена компанија, међутим, с једне стране, проширује своје активности на низ грана које међусобно нису комплементарне (вертикално и хоризонтално повезивање), немају никакве међусобне технолошке повезаности, па се капитал свјесно улаже врло диферзифицирано, тако да буде пласиран у што већи број што различитијих дјелатности. С друге стране, ове компаније све више прелазе границе своје матице, продиру у друге земље и на друге континенте, стварајући тамо сопствена предузећа, комерцијалну мрежу и сл.”¹⁶ На овај начин мултинационалне компаније чувају своју солвентност и ликвидност тиме што капитал једноставно “селе” у онај дио свијета који још увијек није захваћен економском кризом, и на тај начин минимализују ризике за своје пословање. Но немају сви привредни субјекти ту могућност на располагању. Те се у ту сврху као један од начина управљања ризицима истиче планирање и предвиђање.

“Johansen је дао синтетичку дефиницију планирања:

- 1) то је свјесна активност усмјерена на реализацију крупних циљева и задовољавање глобалних друштвених потреба које се испољавају на нивоу привреде и друштва као цјелине;
- 2) путем планирања се долази до скупа одлука кроз које треба да се реализују јасно дефинисани развојни пројекти;
- 3) планирање омогућује да се на нивоу система као цјелине утврде и прецизно разграниче релевантни циљеви и да се установе најефикасније путање које воде остварењу тих циљева;
- 4) планирање доприноси савладавању конфликтних интереса и њиховом међусобном усклађивању;
- 5) планирање је процес сталног истраживања ради повећања количине знања о друштвеним потребама и о начинима њиховог задовољавања”¹⁷.

¹³ Б. Илић, М. Томић, *Савремена политичка економија*, Брчко, 2003, стр. 515.

¹⁴ *Ibid.*, стр. 517-518.

¹⁵ *Ibid.*, стр. 518.

¹⁶ *Ibid.*, стр. 526.

¹⁷ *Ibid.*, стр. 553.

Према наведеној дефиницији ризике је могуће смањити уколико се размишља на глобалном нивоу, уз јасно дефинисане циљеве, разграничењем потребних од непотребних активности, избјегавањем конфликтних ситуација уз усклађивање интереса уз константо тражење нових начина задовољења људских потреба или изналажења нових потреба друштва. Са аспекта правне науке би то значило ићи у складу са међународним законодавством, јасно дефинисане императивне правне норме да би се елиминисале могуће злоупотребе приликом закључења уговора између економски неједнаких уговорних страна; такође остављање простора и диспозитивним правним нормама у циљу поштовања слободе уговорања уговорних страна приликом закључења уговора. Правне посљедице непоштовања уговорних односа у условима економске кризе су израженије него у условима непостојања економске кризе, но то не значи да треба одустати од постојећих правних механизма већ им посветити надпросјечну пажњу у условима кризе.

III. Уговор о осигурању

„Уговор о осигурању јесте правни посао којим се обавезује осигураваач да ће исплатити осигуранику или неком трећем лицу (кориснику осигурања) накнаду из осигурања, односно уговорену своту новца или ће му учинити нешто ако наступи догађај који предствља осигурани случај. Уговараач осигурања се, са своје стране обавезује да ће уплатити премију осигурања“.¹⁸ Особине уговора о осигурању су да се ради о именованом, двострано обавезном, теретном, алеаторном и формалном уговору.¹⁹

По својој правној природи уговор о осигурању је алеаторан уговор, јер се приликом закључења уговора не зна унапријед колике ће бити престације уговорних страна. Иако уговорне стране на почетку уговора дефинишу износ премије осигурања и износ осигуране суме у случају да наступи осигурани случај, алеаторност уговора се огледа у томе што се не зна нити се може предвијети да ли ће и када наступити осигурани случај.

У погледу осигураваача алеаторност се огледа у томе да постоји могућност да одмах по закључењу уговора о осигурању наступи осигурани случај и а да мора да исплати осигурану суму у цјелости осигуранику без да

му је овај уплатио чак и једну премију осигурања. Док са стране осигураника се алеаторност огледа у томе да осигурани случај никад не наступи а да он уплати све премије осигурањем предвиђене уговором о осигурању. „Уговор је двострани правни посао, а то значи да настаје очитовањем воље најмање двију странака“.²⁰ „Аутономија воље субјеката, означава њихову објективним правом заштићену могућност да самостално одлучују о свом положају“.²¹

Аутономија воље код оваквих уговора не посједује висок степен и поприлично је сужена јер се ради о типским, адхезионим уговорима по техници закључења те самим тим економски слабија уговорна страна очитује своју аутономију воље тиме што ће пристати или одбити да закључи такав уговор.

Закон о облигационим односима (ЗОО) предвиђа ограничење осигураних ризика:

а) „штете покривене осигурањем

1. Осигураваач је дужан накнадити штете настале случајно или кривицом уговараача осигурања, осигураника или корисника осигурања, изузев ако је у погледу одређене штете ова његова обавеза изрично искључена уговором о осигурању.
2. Он не одговара за штету коју су та лица проузроковала намерно, то је ништава одредба у полиси која би предвиђала његову одговорност у том случају.
3. Али, уколико се остварио осигурани случај осигураваач је дужан накнадити сваку штету проузроковану од неког лица за чије поступке осигураник одговара по ма ком основу, без обзира на то да ли је штета проузрокована непажњом или намерно“.²²

Наведене одредбе имају за циљ да умање алеаторност уговора о осигурању те да пруже додатну правну сигурност уговорним странама.

б) „Штета проузрокована недостацима осигуране ствари

Осигураваач не одговара за штету на осигураној ствари која потиче од њених недостатака, осим ако је друкчије уговорено“.²³

Ово је стандардно ограничење одговорности за манљиве ствари које су предмет уговора, ова

¹⁸ М. Велимировић, *Привредно право*, Српско Сарајево, 2001, стр. 473.

¹⁹ Вид. Д. Мировић, *Пословно право*, Бијељина, 2007, стр. 345.

²⁰ М. Ведриш, П. Кларић, *Грађанско право*, Загреб 1998, стр. 389.

²¹ А. Султановић, М. Трифковић, М. Симић, *Привредно право, дио I*, Сарајево, 1991, стр. 111.

²² Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Службени лист СРЈ* бр. 31/93 и *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003 - Уставна повеља, чл. 929

²³ ЗОО, чл. 930

офдредба ЗОО има за циљ да ослободи од одговорности осигуравача уколико осигураник крије мане ствари која је прермет осигурања.

в) Штете проузроковане ратним операцијама и побунама

1. Осигуравач није дужан накнадити штете проузроковане ратним операцијама или побунама, осим ако друкчије није уговорено.
2. Осигуравач је дужан доказати да је штета проузрокована неким од од ових догађаја²⁴.

ЗОО искључује надоканду штете у наведеним случајевима али терет доказивања пребацује на осигуравача. Претпостављамо да је разлог оваквом рјешењу тај што је осигуравач обично у повољнијем економском положају него осигураник.

IV. Уговор о кредиту

„Уговор о кредиту јесте правни посао којим се обавезује банка или неки други давалац кредита да ће кориснику кредита ставити на располагање одређени износ новца, на одређено или неодређено вријеме, за неку намјену или без одређене намјене, а корисник кредита се обавезује да ће за то плаћати уговорену камату, да ће добивена средства користити према уговореној намјени и да ће их вратити у вријеме и на начин на који су уговорени“.²⁵ „Уговор о кредиту је формалан уговор, по правилу, по техници закључења спада у уговоре по приступу. То је двострано обавезујући и теретни уговор. Он је у извјесном смислу и уговор „*intuitu personae*“ без обзира на средства обезбјеђења која га прате“.²⁶

Уговор о кредиту је еквивалентан уговор по својој правној природи, унапријед се приликом закључења уговора зна висина обавеза и једне и друге уговорне стране. Но у условима економске кризе овај уговор се показао као ризичан иако по својој правној природи није. Чак су за почетак економске кризе као један од главних криваца означени хипотекарни кредити. У посљедње вријеме највише недопумица су изазвали кредити који су у себи садржавала валутну клаузулу изражену у страниј валути.

Оставићемо по страни оправданост валутне клаузуле, оно што морамо истаћи је да овај уговор о кредиту није алеаторан, али за уговорне стране поготово корисника кредита се алеаторност огледа у лошој процјени могућности извршења сопствених уговорних

обавеза. ЗОО предвиђа отказ даваоца кредита и одустајање од уговора и враћање кредита прије уговореног рока за враћање од стране корисника кредита:

а) отказ даваоца кредита

1. „Уговор о кредиту банка може отказати пре истека уговореног рока ако је кредит коришћен у супротности са његовом наменом.
2. Уговор о кредиту банка може отказати пре истека уговореног рока и у случају инсолвентности корисника чак и кад није утврђена судском одлуком, у случају престанка правног лица или смрти корисника, ако би у тим случајевима давалац кредита дошао у битно неповољнији положај“.²⁷

Као што видимо приликом закључења уговора обје уговорне стране пристају на законом предвиђене импертивне норме и опште услове пословања које доноси давалац кредита у складу са законским прописима.

б) Одустајање од уговора и враћање кредита прије уговореног рока

1. Корисник кредита може одустати од уговора пре него што је почео користити кредит.
2. Корисник кредита може вратити кредит и пре рока одређеног за враћање, али је дужан о томе унапред обавестити банку.
3. У оба случаја корисник кредита дужан је накнадити штету уколико ју је давалац кредита претрпео.
4. У случају враћања кредита пре одређеног рока, банка не може ад зарачуна камату за време од дана враћања кредита до дана када је по уговору требало да буде враћен“.²⁸

V. Уговор о јемству

Јемство може бити уговорно и законско, у овом раду ћемо разматрати само уговорно јемство. Према ЗОО „уговором о јемству се јемац обавезује према повериоцу да ће испунити пуноваажну и доспелу обавезу дужника, ако то овај не учини“.²⁹ Док је „предмет јемчења:

1. Јемство се може дати за сваку пуноваажну обавезу, без обзира на њену садржину.
2. Јемчити се може и за условну обавезу, као и за одређену будућу обавезу.
3. Јемство за будућу обавезу може се опозвати пре него што обавеза настане, ако није предвиђен рок у коме она треба да настане.

²⁴ ЗОО, чл. 931

²⁵ М. Велимировић, *Привредно право*, Српско Сарајево, 2001, стр. 568.

²⁶ Д. Мирковић, *Пословно право*, Бијељина, 2007, стр. 417.

²⁷ ЗОО, чл. 1067

²⁸ ЗОО, чл. 1068

²⁹ ЗОО, чл. 997

4. Јемство се може дати и за обавезу неког другог јемца (јемац јемчев)³⁰.

Иако ЗОО прецизно дефинише уговор о јемству, овај уговор је изазвао највише контроверзе у условима економске кризе. Уговор о јемству је заправо један од личних средства појачања уговора, он је по својој правној природи акцесоран односно његово постојање зависи од правне судбине главног уговора зарад чијег обезбјеђења извршења је и закључен.

Поред акцесорности како основне карактеристике, уговор о јемству је теретан, двостранобавезан, строго формалан и еквивалентан и уговор *intuitu personae*. Обзиром да је уговор о јемству еквивалентан, приликом његовог закључења позната је висина и обим јемчевих обавеза:

1. Јемчева обавеза не може бити већа од обавезе главног дужника, а ако је уговорено да буде већа, она се своди на меру дужникове обавезе.
2. Јемац одговара за испуњење целе обавезе за коју је јемчио, ако његова одговорност није ограничена на неки њен део или на други начин подвргнут лакшим условима.
3. Он је дужан да накнади потребне трошкове које је поверилац учинио у циљу наплате дуга од главног дужника.
4. Јемац одговара и за свако повећање обавезе које би настало дужниковом доцњом или дужниковом кривицом, уколико није друкчије уговорено.
5. Он одговара само за ону уговорену камату која је доспела после закључења уговора о јемству³¹.

Самим тим ЗОО је јасно дефинисао које су обавезе које преузима јемац, да уколико из било којег разлога дужник за којег јемчи не испуни своју доспјелу обавезу, јемац је пристао и обавезао се закључењем уговора о јемству да ће ту обавезу извршити у цјелости за дужника.

Поред тога ЗОО је предвидио и правне механизме заштите јемца као могућност истицања приговора и правно на регресни затхјев.

а) Приговори које јемац може истаћи су сљедећи:

1. „Јемац може истаћи против повериоцевог захтева све приговоре главног дужника, укључујући и приговор пребијања, а не и чисто личне дужникове приговоре.

2. Дужниково одрицање од приговора као и његово признање повериоцевог потраживања, нема дејства према јемцу.

3. Јемац може истаћи против повериоца и своје личне приговоре, на пример, ништавост уговора о јемству, застарелост повериоцевог потраживања према њему, приговор пребијања узајамних потраживања³².

б) „Право захтева накнаде од дужника:

1. Јемац који је исплатио повериоцу његово потраживање може захтевати од дужника да му накнади све што је исплатио за његов рачун, као и камату од дана исплате.

2. Он има право на накнаду трошкова насталих у спору са повериоцем од часа кад је обавестио дужника о том спору, као и на накнаду штете ако би је било³³.

У домаћој правној пракси најчешћи вид закључења уговора о јемству је приликом закључења уговора о кредиту као самосталног уговора. У великом броју случајева дужници из уговора о кредиту нису испуњавали своје обавезе о доспјелости те је велики број јемаца извршавао плаћања умјесто дужника. Иако су се јемци нашли у наизглед неповољном положају са правне тачке гледишта они су само у обавези коју су свјесно без принуде и заблуде, или било каквих других мана воље приликом закључења уговора, преузели.

Свједоци смо формирања удружења „преварених“ жираната, тражења помоћи од државе, захтјеви јемаца да банке врше пљенидбу имовине дужника итд. Иако се захтјеви јемаца на први поглед чине оправданим, они нису правно утемељени. Као прво банке као повјериоци нису у могућности да плијене имовину дужника и да се из ње наплате јер немају право залог на истој; као друго без судксе одлуке пљенидба није могућа и као треће банка не поступа незаконито она само користи лично средство обезбјеђења уговора у кредиту предвиђено законом.

Имајући у виду наведено поставља се питања како је могуће да уговор о јемству који је регулисан ЗОО још из 1978. године, у вријеме економске кризе се иако еквивалентан уговор у пракси за самог јемца постаје ризичан? Одговор лежи у чињеници да у условима кризе реалног и јавног сектора постоји отежана ликвидност и солвентност правних и физичких лица, која се баш из тих разлога одлучују за појачање уговорних обавеза било личним или

³⁰ ЗОО, чл. 1001

³¹ ЗОО, чл. 1002

³² ЗОО, чл. 1009

³³ ЗОО, чл. 1013

реалним средствима обезбјеђења својих потраживања и самог извршења уговора. Код Уговора о јемству ризик заправо и не постоји обзиром да је ЗОО јасно прецизирао обавезу јемаца, и поред тога предвидио правне механизме за наплату средстава плаћених за дужника.

Овдје би се посебан акценат требао ставити на једну од карактеристика овог уговора, а то је да је дати уговор *intuitu personae* што заправо значи да јемац како би предупредио ризик да заиста не изврши оно што се уговором о јемству обавезао (иако сама синтагма предупредивање извршења уговорне обавезе звучи парадоксално) је да провјери солвентност дужника из главног уговора.

ЗАКЉУЧАК

Закључење алеаторних и еквивалентних уговора у јавном и реалном сектору у условима кризе, се може посматрати са више аспеката. Уколико посматрање вршимо са негативног аспекта дошли бисмо до закључка да је најцјелисходније рјешење не закључивати уговоре. Но да ли је то најбољи начина за управљање уговорним ризицима у доба кризе? Свакако да није.

Ризици увијек постоје па чак и у привредама које се не налазе у кризи, њих је немогуће избјећи али се њима може управљати да би се свели на минималан број. Са становишта правне теорије и праксе, најефикаснији вид спријечавања негативних посљедица су уређени законски оквири и поштрене санкције за неизвршење уговорних обавеза. Посебан нагласак треба ставити на информисаност уговорних страна у погледу њихових права и обавеза.

Очигледно је из свега досад наведеног да се негативне правне посљедице датих уговора читавају у недовољној упознатости слабијих економских страна са њиховим обавезама из уговора и да олако приступају закључењу истих без да су сигурне да ће бити у стању испунити своје уговорне обавезе.

Од наведених уговора најбољи примјер за то је уговор о јемству. Јемац приликом закључења уговора о јемству поред обавезе јемчења за дужника има и подједнаку обавезу извршења дужникових обавеза, јер ако не би имао ту обавезу онда би уговор о јемству изгубио свој правни основ и сама обавеза јемчења без обавезе извршења дужникових доспјелих новачних обавеза би била мртво слово на папиру за самог повјериоца. У том свјетлу се

свјетује пажња *bonus pater familias* –а приликом закључења уговора.

Држава није обавезна да се стара о имовинским правима правних субјеката било да се ради о физичким или правним лицима која посједују пословну способност. Јер бити субјекат права не значи имати само права већ и обавезе, то значи да су сви учесници правног промета обавезни водити рачуна о својим имовинским правима и обавезама и о томе са ким ступају у уговорне односе.

Законодавац није случајно одређене уговоре окарактерисао као уговоре *intuitu personae*, уговори од посебног међусобног повјерења не значе оно што превод са латинског језика говори, већ да се само повјерење између уговорних страна заснива на добром познавању имовинског статуса друге уговорне стране, осим наравно уколико друга уговорна страна није поступала несавјесно те преваром или довођењем у заблуду створила привид солвентности и ликвидности.

Имајући у виду све наведено, услови кризе могу дјеловати позитивно на правну теорију и праксу у изналагању садржајнијих законских прописа и ефикаснијих правних механизма за извршење уговорних обавеза.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Бабић, И. *Привредно право први део*, Полицијска академија, Београд, 1998.
- [2] Ведриш, М., Кларић, П., *Грађанско право*, Народне новине, Загреб 1998.
- [3] Велимировић, М., *Привредно право*, Српско Сарајево, 2001
- [4] Илић, М. Томић, *Савремена политичка економија*, Брчко, 2003
- [5] Лоза, Б. *Облигационо право, општи дио*, Београд, 2000
- [6] Мировић, *Пословно право*, Факултет спољне трговине, Бијељина, 2007.
- [7] Мировић, Д. : *Пословно право*, Бијељина-Брчко, 2009.
- [8] Мировић, Д., *Банкарско право*, Бијељина, 2005,
- [9] Султановић, А., Трифковић, М. Симић, М., *Привредно право, дио I*, Економски факултет, Сарајево, 1991
- [10] Станојевић, *Римско право*, Правни факултет Универзитета у Српском Сарајеву, Српско Сарајево 2000
- [11] Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, Службени лист СРЈ бр. 31/93 и Службени лист СЦГ, бр. 1/2003 - Уставна повеља.