

Др Марко Ђурђевић\*

Мр Драган Павић\*\*

## О УСЛОВЉЕНОЈ И УСМЕРЕНОЈ СЛОБОДИ УГОВАРАЊА ПРИВРЕДНИХ СУБЈЕКТА\*\*\*

*Појам условљена слобода уговарања појавио се у нашој правној теорији пре доношења Закона о облигационим односима, а појам усмерена слобода уговарања после ступања Закона на правну снагу. Оба су коришћена да означе трансформације слободе уговарања у праву које је било засновано на идеологији социјализма, друштвеној својини и диригованој, потом, договорној економији.*

*Условљена слобода уговарања произашла је из права коришћења које су предузећа имала на средствима у друштвеној својини и конструкције о две компоненте друштвене својине, јавноправној и приватноправној. Прва је ограничавала другу посредством норми из појединачног административног акта и административног прописа. Као изрази државне воље они потчињавају уговор: појединачни административни акт је услов за настанак уговора, а административни пропис омогућава, условљава, његово важење.*

*Усмерена слобода уговарања је слобода уговарања усмеравана економским поретком утврђеним уставноправним оквиром, системским законима и делимично нормама Основних начела Закона о облигационим односима које су важиле за друштвено правна предузећа.*

*За слободу уговарања привредних субјеката и данас се може рећи да је усмерена правним принципима и нормама привредноправног (економскоправног) јавног поретка којима се спроводи државна интервенција у привредене активности.*

Кључне речи: *Уговор. – Слобода уговарања. – Принудни прописи. – Јавни поредак.*

---

\* Аутор је ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [markodj@ius.bg.ac.rs](mailto:markodj@ius.bg.ac.rs)

\*\* Аутор је асистент Правног факултета Универзитета у Београду, [dpravic@ius.bg.ac.rs](mailto:dpravic@ius.bg.ac.rs)

\*\*\* Овај рад написан је у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Београду „Идентитетски преображај Србије“.

## 1. УВОД

Израз условљена слобода уговарања први је употребио у правној литератури после Другог светског рата професор Андрија Гамс. Објашњавајући уговор, поред својине други основни појам грађанског права, А. Гамс каже да када се говори о уговору, обично се мисли на аутономију воље и додаје да она изражава једно идеалистичко схватање права и идеалистичко поимање воље по коме се воља сматра основом грађанског права. Према његовом мишљењу, уговор претпоставља слободу страна, али је та слобода „друштвено-економски условљена и детерминисана“.<sup>1</sup> О томе шта би могла да значи друштвено-економска условљеност и детерминисаност слободе уговарања може се сазнати из пишчеве интерпретације класичног историјско материјалистичког учења о вези економије („базе“) и права („надградње“). Ова веза на пољу грађанског права успоставља се у односу између грађанског права и економије.<sup>2</sup> Она је узајамна: с једне стране, економика условљава грађанско право, док с друге стране грађанско право мења и усмерава економику. У уговорном праву, његова условљеност економиком испољава се у појави ограничења слободе уговарања административним актом.<sup>3</sup>

Став о томе да је слобода уговарања посредством принудних прописа условљена економиком провејава и из предавања које је професор Михаило Константиновић држао студентима Правног факултета у Београду 1957. године. Износећи запажање да је аутономија воље у нашем послератном праву доживела трансформацију, он је констатовао да се број принудних прописа који ограничавају слободу уговарања повећавао, нарочито „у ранијим периодима управљања привредом“, али да је и након што је „дириговање уговором напуштено [...] остала тежња да се уговор дисциплинује“.<sup>4</sup> Ове констатације могу бити схваћене тако да право управља привредом принудним прописима чија сврха је да се уговори између предузећа дисциплинују. Дисциплиновање уговора није објашњено на другим местима у дискурсу М. Константиновића. Повезано с управљањем

<sup>1</sup> Андрија Гамс, *Увод у грађанско право – Општи део*, Београд 1964<sup>4</sup>, 272.

<sup>2</sup> *Ibid.*, 5. Гамс не одређује појам економије. У економској литератури осамдесетих година двадесетог века њено значење није било сасвим разграничено од појмова економска политика и привредни систем. Вид. Stjepan Lovrenović, *Економска политика*, Zagreb 1982<sup>2</sup>, 7–21. Тадашњи економисти говорили су о економици у смислу економске теорије или економске практике. У овом раду под економиком ћемо подразумевати привредно стање друштва, односно укупност свих односа у привреди једне земље. Упор. *Економска енциклопедија*, Београд 1982, 382.

<sup>3</sup> А. Гамс, 273.

<sup>4</sup> Михаило Константиновић, *Облигационо право према белешкама са предавања професора Михаила Константиновића*, Београд 1957, 20.

привредом оно може значити поковавање уговора прописима чији је циљ да дају правац привреди.

О детерминисаности слободe уговарања пише и професор Борислав Благојевић после доношења Закона о облигационим односима (даље у тексту: ЗОО). Међутим, он уз детерминисаност не помиње условљеност, већ говори о „детерминисаности-усмерености“, прецизирајући да је ту реч о одмеравању и ограничавању садржине слободe уговарања посредством три показатеља: уставом утврђених начела друштвеног уређења, принудних прописа и морала социјалистичког самоуправног друштва.<sup>5</sup>

Истакнута мишљења сведоче да је слобода уговарања у нашем праву суштински мењала изглед. Она је била детерминисана и условљена, после доношења ЗОО детерминисана и усмерена, а на самом почетку развоја послератног права, за чију нулту тачку узимамо моменат аброгације предратних правних прописа, као што ћемо видети, није ни постојала. Ми разумемо детерминисаност као ограниченост у смислу својства слободe уговарања које јој се приписивало још од времена доношења првих модерних кодификација грађанског права, укључујући Српски грађански законик. Ограничења, без обзира на то којим називима су именована – принудни прописи, јавни поредак, добри обичаји, савесност и поштење, морал социјалистичког самоуправног друштва, уставом утврђена начела, итд. – имала су увек исту функцију, да одреде крајњу могућност, меру до које допире слобода уговорних страна да уговором уреде своје појединачне, приватне интересе.<sup>6</sup> Линија до које слобода досеже је црта од које право штити општи интерес,<sup>7</sup> потчињавајући својим нормама приватне интересе и уговоре који их изражавају.

Међутим, у овом раду неће се говорити о законом прописаним ограничењима, већ ће бити покушано да се открије, у једној историјској ретроспективи и савременом праву, какав је био њихов утицај на слободу уговарања предузећа, односно привредних субјеката. На тај утицај, по нашем мишљењу, упућују појмови условљена, односно усмерена слобода уговарања.

---

<sup>5</sup> Борислав Благојевић, „Основна начела Закона о облигационим односима и задаци суда у парничном поступку“, *Правни живот* 3/1983, 289.

<sup>6</sup> Philippe Malinvaud, *Droit des obligations*, Paris 2007<sup>10</sup>, 185.

<sup>7</sup> Слободан Перовић, *Забрањени уговори*, Београд 1975, 6; Jacques Ghestin, Grégoire Loiseau, Yves-Marie Serinet, *La formation du contrat, Tome 1: Le contrat – Le consentement*, Paris 2013, 188.

## 2. ОНЕМОГУЋЕНА СЛОБОДА УГОВАРАЊА

Између слободе уговарања и размене роба и услуга постоји уска веза. Размена, односно скуп односа размене који се остварују на тржишту, подразумева да се тржишни субјекти, у економском смислу продавци, као носиоци понуде и купци, као носиоци тражње, повезују. Повезивање носилаца понуде и носилаца тражње одвија се у правној форми уговора.<sup>8</sup> Из перспективе економиста уговор је правни облик размене.<sup>9</sup> Тржиште подразумева слободно одлучивање економски схваћеног продавца и купца о томе шта ће да продају или да купе. Да ли ће, гледано из угла права, они имати слободу да одлуче да ли да продају или купе, коме да продају или од кога да купе и по којој цени и тако правно реализују факт размене, зависи од тога да ли је у једном праву прихваћена слобода уговарања и докле досежу њена ограничења. У том смислу слобода уговарања може бити принцип, а њена ограничења – принудни прописи, јавни поредак, добри обичаји, морал, савесност и поштење итд. – изузеци. Или обрнуто, слобода уговарања представља изузетак, а принудни прописи принцип у регулисању односа у размени. Историја облигационог права у двадесетом веку у појединим правима, поред осталих и нашем, пружа нам упечатљиве примере који показују да су оба одговора могућа, не само теоријски и да они зависе од идеолошког избора.<sup>10</sup>

Став о детерминисаности слободе уговарања економиком базира се на искуству које се стварало након аброгације предратног права. Пре тога, уговор је био један од основа на којима је почивало српско грађанско право.<sup>11</sup> Уговор је био заснован на принципу слободе уговарања који је правним субјектима остављао слободу да сами одлуче да ли ће закључити уговор и да слободно уреде његову садржину.<sup>12</sup> Правна лица као субјекти права располагала су уговором стварима из своје имовине, а правни субјективитет им је могао бити признат једино под условом да су имала имовину.<sup>13</sup>

Једним од првих правних прописа после политичке револуције укинута су Грађански законик и други предратни грађанскоправни

<sup>8</sup> Мирољуб Лабус, *Основи економије*, Београд 2007<sup>7</sup>, 66.

<sup>9</sup> Михаило Константиновић, „Друштвена својина“, *Анали Правног факултета у Београду* 3–4/82, 572.

<sup>10</sup> Упор. за француско право J. Ghestin *et al.*, 371; за право Совјетског Савеза, E. Allain Faransworth, Viktor Mozolin, *Contract law in the USSR and the United States, History and General concept, Volume I*, Boston, 1987, 66.

<sup>11</sup> М. Константиновић (1982), 572.

<sup>12</sup> Борислав Благојевић, *Посебни део облигационог права*, Београд 1939, 5.

<sup>13</sup> Андра Ђорђевић, *Систем грађанског права, Прва Књига, Општи део*, Београд 1898<sup>2</sup>, 291.

прописи.<sup>14</sup> Новодонесене норме које су уређивали уговорне односе у привреди, Уредба о закључењу уговора у привреди<sup>15</sup> и Правилник о закључењу уговора у привреди,<sup>16</sup> нису говорили о томе да ли учесници у уговорима у привреди, државна предузећа, имају слободу да одлуче да ли ће закључити уговор, с ким ће га закључити и могу ли да сагласно уреде садржину уговора. Слобода није била ни забрањена. Ипак, налази Александра Голдштајна и Николе Балоба поуздани су докази о томе да слобода уговарања у уговорима које су предузећа закључивала није постојала. А. Голдштајн запажа да су се послови предузећа базирали на државном оперативном привредном плану и да су планским задацима били одређени сви елементи уговора.<sup>17</sup> Планске ставке су биле правне норме донете у облику прописа и имале су принудни, когентни карактер. Адресати норми нису могли да утичу на њихову примену. Н. Балог због тога закључује да „привредна предузећа нису била слободна у закључењу уговора“.<sup>18</sup>

Појава планског директивног управљања привредним односима, дирижизам или уговорни дирижизам, супротстављала се слободи уговарања, јер дирижизам тежи да директно уреди привредну активност.<sup>19</sup> Такав систем био је нужност чак и у срединама у којима су грађански законици били дубоко прожети теоријом аутономије воље. У Француској је примењиван за време немачке окупације током Другог светског рата да би се отклонила или ублажила оскудица.<sup>20</sup> Међутим, директивно управљање пословањем предузећа у југословенској, српској, средини, поред тежње да се отклони ратом проузрокована беда, имало је претежно идеолошку црту. У револуционарној држави заснованој на диктатури пролетаријата планирање је било замишљено као основни закон економије и према схватањима тадашњих економиста требало је да буде темељни

<sup>14</sup> Закон о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 66/1946.

<sup>15</sup> *Службени лист ФНРЈ*, бр. 103/46.

<sup>16</sup> *Службени лист ФНРЈ*, бр. 11/47.

<sup>17</sup> Aleksandar Goldštajn, *Privredno ugovorno pravo*, Zagreb 1967, 22; Јакша Барбић, „Југославенско подuzeће од удруживања рада према удруживању капитала“, *Правни живот* 11–12/1990, 1456.

<sup>18</sup> Никола Балог, „Преображај карактера привредних уговора“, *Архив за правне и друштвене науке* 3/1951, 570.

<sup>19</sup> Упор. Georges Ripert, Jean Boulanger, *Traité élémentaire de droit civil de Plainiol, Obligations – Contrats – Sûretés réelles*, Paris 1952<sup>4</sup>, 41; Gabriel Marty, Pierre Raynaud, *Droit civil, Tome II, Les obligations*, Paris 1962, 61. Jacques Ghestin, *Traité de droit civil sous la direction de Jacques Ghestin, La formation du contrat*, Paris 1993<sup>3</sup>, 109;

<sup>20</sup> Упор. Jean Hémard, „L'économie dirigée et les contrats commerciaux“, *Le droit privé français au milieu du XX<sup>e</sup> siècle, Études offeretes à Georges Ripert, Tome II*, Paris 1950, 342.

принцип који у организацији привреде у социјалистичкој држави замењује тржиште.<sup>21</sup>

### 3. УСЛОВЉЕНА СЛОБОДА УГОВАРАЊА

Одсуство било какве слободе у уговорима које између себе закључују предузећа је тачка од које може започети разматрање условљене слободе уговарања. Међутим, да би се могло бар приближно одредити докле се у њеном развоју стигло потребно је у најкраћим цртама рећи нешто о томе шта је аутономија воље, за коју се у уговорном праву, кроз принцип слободе уговарања и друге принципе, везују тако важне консеквенце. Најопштије речено аутономија воље је постулат према коме је воља сама по себи извор и мера права и обавеза за личности које су је изјавили. Свака обавеза мора бити заснована на вољи и легитимна је само под тим условом. Ако не извири из воље, она се не заснива на праву. Будући да сама ствара право, воља може да дерогира сваки пропис осим оног који се тиче јавног поретка, а уговор да обавезе лица која су га закључила као што би их обавезивао закон. Сагласношћу воља створена појединачна норма важи правном снагом једнакој снази опште законске норме.<sup>22</sup>

Савремена правна мисао извела је из аутономије воље неколико главних принципа у уговорном праву: слободу уговарања, принцип да „уговор везује стране уговорнице као закон“<sup>23</sup> и принцип релативног дејства уговора.<sup>24</sup> Слобода уговарања има две компоненте: слободу постојања и неформалност уговора. Неформалност значи да закључење уговора не подлеже никаквој форми. Слобода егзистенције уговора манифестује се у три могућности: уговарати или не, изабрати саговорника и одредити слободно, у сагласности с другом страном, садржину уговора.<sup>25</sup> Ова последња слобода нам каже да су уговорне стране начелно слободне да уреде садржину

<sup>21</sup> Vilim Ribič, „Pregled ekonomske literature na osnovi teoretskih, koncepcijskih i konkretizacijskih problema privredne zbilje (Razdoblje centralističko-administrativnog rukovođenja privredom)“, *Ekonomska literatura*, Zagreb 1988, 168, [hrčak.srce.hr/file/158324](http://hrčak.srce.hr/file/158324), 20. март 2016.

<sup>22</sup> Jacques Flour, Jean-Luc Aubert, *Les obligations, Tome 1, L'acte juridique*, Paris 1993<sup>6</sup>, 64–65; François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, *Droit civil, Les obligations*, Paris 2013<sup>11</sup>, 6; Phillpe Malaurie, Laurent Aynès, *Les Obligations*, Paris 2009<sup>4</sup>, 367–368; J. Ghestin *et al.*, 145–158;

<sup>23</sup> Михаило Константиновић, *Облигације и уговори, Скица за законик о облигацијама и уговорима*, Београд, 1996, 41.

<sup>24</sup> Слободан Перовић, *Аутономија воље и принудни прописи*, Будва, 2007, 26.

<sup>25</sup> *Ibid.*

уговорног односа, да заједничком сагласношћу створе појединачне и конкретне уговорне норме.<sup>26</sup> Стваралачка моћ уговорника је потпуна. Они могу образовати сасвим нову садржину, независну од типизираних садржине најчешћих и најважнијих законом уређених уговора, направити хибрид, комбиновањем елемената различитих именованих уговора или једноставно, преуредити и прилагодити ове елементе својим потребама.<sup>27</sup>

Постулат о аутономији воље поставио је у исти план уговор и поредак правних прописа који установљава јавни ауторитет.<sup>28</sup> Наше право на самом почетку послератног развоја у домену уговора закључених између предузећа било је сасвим далеко, чак на супротном полу од постулата аутономије воље и принципа који из њега проистичу. С обзиром на то да је стасавало на развалинама предратног права из кога су судови користили правна правила само као материјал који им је служио при решавању спорова,<sup>29</sup> основна начела новог, *декретивног права*, изграђивана су на бази ставова правне мисли и правне праксе.<sup>30</sup> Главнија од те две компоненте декретивног права, правна наука, хијерархизовала је изворе облигација у поредак у којем је закон поставила изнад свих, јер је сматрала да је закон ауторитет који признаје важење и обавезност свим облигационим односима.<sup>31</sup> У погледу односа закона и уговора наука је задржала старо римско разврставање на принудне и диспозитивне норме, које остављају слободу уговорницима да правне односе уређују, али „сходно духу законских поставки и друштвеном интересу“. Међутим, у овој материји, у складу са Енгелсовом мисли да „све потребе грађанског друштва – независно од тога каква класа влада у дато време, неопходно морају проћи кроз вољу државе, да би добиле законско признање“, постављена је теза да правном систему планске привреде одговара „постојање слободе уговарања у обиму и са циљем одређеним *правним поретком*“.<sup>32</sup>

То је била нова замисао. Дерогирани Грађански законик, у чувеном § 13, говорио је о закону који „накнађа“ уговор („вољу човечију“)

<sup>26</sup> Hans Kelsen, „La théorie juridique de la convention“, *Archives de Philosophie du droit et de Sociologie juridique* 1– 4/1940, 35.

<sup>27</sup> Слободан Перовић, *Облигационо право*, Београд 1986, 192; Jožef Salma, *Obligaciono pravo*, Novi Sad 2009<sup>6</sup>, 327.

<sup>28</sup> J. Flour *et al.*, 64–65.

<sup>29</sup> Михаило Константиновић, „Стара ‘правна правила’ и јединство права“, *Анали Правног факултета у Београду* 3–4/82, 540.

<sup>30</sup> Рудолф Леградић, „О пробрајају права и правне науке код нас“, *Годишник на правно-економскиот факултет во Скопје*, Том II, 1955, 352 фн. 7.

<sup>31</sup> Борислав Благојевић, *Грађанскоправни облигациони уговори*, Београд 1947, 10.

<sup>32</sup> *Ibid.*

и о уговору који „заступа“ закон. Уговор и закон стајали су тако један поред другог у истој равни: или закон или уговор могли су уређивати било који уредив приватни однос; уговором се нису могли уредити само они који спадају у део јавног поретка и благонравија. Ипак, у директивном праву закон је старији од уговора и зато одређује шта ће уговор регулисати. Чак ни тамо где би било допуштено слободно уређивање приватних интереса, уговор није смео бити у супротности с интересима друштва и морао је бити у складу са сврхом која му је унапред одређена правним поретком.

У оквиру овог концепта појавила се теорија о условљености слободе уговарања административним актом. Теорију је изложио А. Гамс, једним делом у дискусији под насловом „Старо и ново у нашем грађанском праву“, а другим делом у књизи „Увод у грађанско право“. Да би се теорија боље разумела потребно је нагласити да је настала после прве национализације приватних производних предузећа (1946. године), експропријације, конфискације и секвестрације и друге национализације која је обухватила преостала производна предузећа, банке, трговину и саобраћај (1948. године). Овим мерама формирана је државна својина, од делова некадашњих имовинских фондова појединаца и правних лица. Њени делови предати су државним предузећима на располагање. Према тадашњим прописима, предузећа су користила ове делове, а коришћење је обухватало и располагање. Коришћење је схваћено као овлашћење у основи имовинског карактера,<sup>33</sup> мада није изједначавано са субјективним правом какво је припадало власнику у системима заснованим на индивидуалној својини, већ је било у служби привређивања предузећа за себе и за друштвену заједницу.<sup>34</sup>

У излагању теорије А. Гамс је пошао од конструкције да је у социјалистичком праву доминантна друштвена својина састављена од грађанскоправне компоненте, *права коришћења* и јавноправне компоненте. Због постојања права коришћења у социјалистичком праву уговор је неопходан, али само као „техника“, средство којим се постиже размена. Пошто уговор схваћен као техника није био исто што и уговор у праву грађанских друштава, њега није карактерисала слобода уговарања, него ограничења која извиру из јавноправне компоненте друштвене својине. Ограничења су у овој конструкцији били ознака за „јавно право“ (уставно, административно, финансијско), конкретније за „планске инструменте (доприносе друштву, надзор и

<sup>33</sup> А. Гамс је овај став детаљније изложио у свом каснијем раду. Вид. Андрија Гамс, „Својина и односи јавног и приватног“, *Правни живот* 8–10/1989, 1233. Упор. Димитар Поп-Георгиев, „Облигациони односи и располагање друштвеним средствима“, *Коментар Закона о облигационим односима, Књига прва* (редактори: Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић), Крагујевац, 1980, 81.

<sup>34</sup> М. Константиновић (1982а), 576.



наменско коришћење друштвених средстава и сл.) који ограничавају право коришћења“.<sup>35</sup> Израз инструменти означавао је административне прописе којима је држава спроводила политику у економији, а атрибут плански указивао је на једну од више врста прописа (на пример, о систему контроле цена, валутној политици, кредитном пословању, девизном плаћању, итд.) кроз које се интервенција могла изразити.

Теорија о условљености слободе уговарања развијена је на пољу уговора које закључују предузећа, јер су се на том подручју најтешње преплитале норме грађанског и административног права. Полазиште теорије је да послови привредних предузећа настају или када им претходи административни акт или да важе када се крећу у оквиру који им административни пропис дозвољава.<sup>36</sup> Тај феномен постоји у правима грађанских друштава, али је тамо спорадичан, док је по мишљењу А. Гамса, у социјалистичком праву законитост.<sup>37</sup> Ову законитост објаснио је тако што је правни однос из административног акта појмио као правни однос који претходи грађанскоправном односу.<sup>38</sup> Уговорни однос стоји с њим у двојаким релацијама; административни акт му је или надређен или му одређује оквир важења.<sup>39</sup> Када је реч о релацији прве врсте, подређени положај уговора је у томе што је административни акт нужан да се уговор оствари.<sup>40</sup> Уколико ове релација није успостављена уговор је непотпун. У погледу везе друге врсте, условљеност се схвата шире и изгледа да је подразумевала да административни пропис омогућава важење уговора. Од административног прописа зависи да ли ће уговор произвести правна дејства. Ако му противуречи, уговор је противзаконит.<sup>41</sup>

Изложену теорију усвојили су Стеван Јакшић и Михајло Вуковић.<sup>42</sup> Мада је истакнула да око уговора које закључују преду-

<sup>35</sup> Андрија Гамс, „Старо и ново у нашем грађанском праву“, *Анали Правног факултета у Београду* 4/1958, 457.

<sup>36</sup> Појам административног акта А. Гамс није дефинисао. Стиче се утисак да није употребљен ни у ужем значењу појединачног управног акта, ни у ширем значењу, управног прописа, у којима се појам аката управе користи у модерној науци управног права. Вид. Зоран Томић, *Опште управно право*, Београд 2009<sup>3</sup>, 186.

<sup>37</sup> А. Гамс (1964), 43.

<sup>38</sup> *Ibid.*, 165.

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> *Ibid.*, 166–167.

<sup>41</sup> *Ibid.*, 223–228.

<sup>42</sup> С. Јакшић истиче да је интервенција државних органа административним прописима у закључењу уговора између предузећа у одређеним областима привреде нужна из два разлога: 1) јер предузећа управљају значајним деловима друштвене својине; и 2) због значаја који има за нестихијски развој привреде. Вид. Stevan Jakšić, *Obligaciono pravo*, Sarajevo, 1957, 96. По мишљењу М. Вуковића, циљ „стро-

зећа „имамо бројне прописе који систематски ограничавају слободу уговарања управо због тога што су привредне организације код нас друштвено правна лица“,<sup>43</sup> ова теорија није негирила слободу уговарања. Према једном касније изложеном схватању, већ доношењем Општих узанси за промет робом од 1954. године, слобода уговарања се афирмисала као „неписана основа привредног обвезног права“. <sup>44</sup> Упркос томе, у теорији о условљености слободе уговарања у првом плану била су ограничења. Слобода уговарања или шире посматрано слобода воље постоји, али могло би се рећи унутар прописа. Она је у другом плану. Примаран је „друштвени живот“, објективне „економске нужности“ у економици које детерминису вољу, пошто она спада у сферу „свести“, друштвену надградњу. Појединачне воље нису аутономне. Сагласност изјављених воља није стваралачки једнака уговору. Из ње извиру права и обавезе, ако правни прописи то допуштају.<sup>45</sup>

#### 4. УСМЕРЕНА СЛОБОДА УГОВАРАЊА

ЗОО је донесен четири године након Устава из 1974. године, који је уређење друштвених односа засновао на идеологији социјализма, декларативно самоуправљачког типа. Ова идеологија пројимала је основна уставна начела и значајну већину одредаба нормативног дела устава. У њему су, када је реч о привреди, доминирале норме о друштвеној својини и непосредном споразумном и договорном повезивању актера привредног живота.<sup>46</sup> Устав је унео неке промене у структуру друштвене својине, али оне нису биле суштинске за појачавање њене приватноправне компоненте. Напротив, устав је хтео да омогући „одумирање друштвене својине“, слабљењем њеног својинског карактера. Та тенденција никако није значила одрицање од друштвене својине, већ само мисао о њеном претварању у нејасно дефинисани облик који би одговарао робној

---

гих правила“ које уређују односе предузећа је усмеравање уговора у позитивном или негативном правцу. Усмеравање слободе уговарања у позитивном правцу тежи ка типизирању „привредног збивања“, а у негативном ка томе да спречи, забрани, да у уговоре уђе садржина која би била у раскораку са захтевима друштвене заједнице. Mihajlo Vuković, *Obvezno pravo. Knjiga II*, Zagreb 1964, 12.

<sup>43</sup> А Гамс (1964), 190.

<sup>44</sup> А. Goldštajn, 22.

<sup>45</sup> Најдоследнији у заступању овог става је М. Вуковић. У излагањима о садржају уговора он истиче да делове садржине примарно чине елементи који су израз захтева друштвене заједнице, а тек у другом реду они које су уговорне стране сагласношћу унели. М. Vuković, 38.

<sup>46</sup> Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, *Службени лист СФРЈ*, бр. 9/74, *Основна начела*, III.

привреди на самоуправним основама.<sup>47</sup> За разлику од ранијег Устава од 1963. године, овлашћења друштвених правних лица да користе и располажу деловима друштвене својине, по налазу Д. Поп-Георгиева, нису била њихова изворна овлашћења.<sup>48</sup> Ипак, она нису битније променила карактер друштвене својине. Социјалистичка идеологија, не-трансформисана друштвена својина, привреда са снажно присутним елементима полудржавног, друштвеног интервенционизма оличеног у договорног економији и положај предузећа која као друштвено правна лица без имовине учествују у уговорним односима одразили су се и на садржину Основних начела ЗОО и делове појединих одредаба.<sup>49</sup>

ЗОО је у члану 10, под рубромом „Слобода уређивања облигационих односа“, садржао одредбу која је у изворној верзији гласила да учесници у облигационим односима слободно уређују облигационе односе, а не могу их уређивати супротно уставом утврђеним начелима друштвеног уређења, принудним прописима и моралу социјалистичког самоуправног друштва.<sup>50</sup> Већ у коментарима објављеним убрзо после његовог ступања на снагу појавила су се два погледа из различитих углова на овај члан. Из једног угла на њега се гледало као на начело које прокламује слободу уговарања у најширим оквирима.<sup>51</sup> Из другог угла посматрано предмет овога члана била су ограничења и то ограничења слободе уговарања новог квалитета у односу на она која се постављају уговору у правима друштава заснованим на тржишној привреди и стварном приватноправном субјективитету правних лица. Врлета Круљ је објаснио разлику у квалитету карактером производње и привреде у социјализму.<sup>52</sup> Према његовом мишљењу, нови квалитет долази отуда

<sup>47</sup> Андрија Гамс, „Својина и односи јавног и приватног“, *Правни живот* 8–10/89, 1234.

<sup>48</sup> Д. Поп-Георгиев, 81.

<sup>49</sup> „Експозе уз Предлог Закона о облигационим односима“, *Коментар Закона о облигационим односима. Књига прва* (редактори: Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић), Крагујевац 1980, 67–69.

<sup>50</sup> Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78. Закон о изменама и допунама Закона о облигационим односима, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93 изменио је наслов овога члана и преправио текст одредбе члана 10.

<sup>51</sup> Слободан Перовић, „Слобода уређивања облигационих односа“ *Коментар Закона о облигационим односима. Књига прва* (редактори: Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић), Београд 1980, 99.

<sup>52</sup> „Када је реч о социјалистичкој производњи и социјалистичкој тржишној привреди разлике се не исцрпљују у количини [више или мање законодавних интервенција, више или мање забрана, прим. а] него добивају односно треба да добију нов квалитет“. Врлета Круљ, „Слобода уређивања облигационих односа“, *Коментар Закона о облигационим односима, Књига прва* (редактори: Борислав Благојевић, Врлета Круљ), Београд 1980, 54.

што промет роба и услуга, робноновчани односи, тржишна привреда који се одвијају у „социјалистички усмереним и регулисаним оквирима намећу социјалистичку концепцију слободе уговарања“, а она поставља позитиван вид ограничења – „понашање уговорника у духу социјалистичког система“.<sup>53</sup>

Уз одредбу о слободи уређивања облигационих односа у Основним начелима ЗОО биле су садржане и неке одредбе које су се односиле на положај друштвених правних лица, облика правне личности у којем су се, према Закону о удруженом раду,<sup>54</sup> такозваном системском закону, неформално „малом уставу“, појављивале „привредне организације“.<sup>55</sup> Ове одредбе Основних начела одређивале су да предузећа у заснивању облигационих односа имају одређене дужности. Пошто се облигациони односи заснивају и уговором, те дужности су постојале приликом његовог закључења. Реч је о дужностима друштвених правних лица: да поступају у складу са својим плановима и споразумима о основама планова које су били усагласили с другим друштвено правним лицима (чл. 4); да се „друштвеним средствима“, добрима која су предмет друштвене својине, „целисходно користе“, „очувају њихову несмањену вредност“ „унапређују и проширују материјалну основу“, то јест побољшавају и повећавају фонд ових добара (чл. 5); уколико закључују уговор између себе, ради испуњења обавеза које су већ преузели „самоуправним споразумом“ или „друштвеним договором“, поступају у складу с тим актима (чл. 6); сарађују на принципу солидарности (чл. 7); уколико закључују уговор с потрошачима („грађанима“), да уреде своје обавезе и права тако да се обезбеди редовно и „квалитетно“ задовољавање потреба потрошача (чл. 8).

Чини нам се да је значајно да констатујемо да прописивање посебних начела за друштвено правна лица говори о томе да је слобода уговарања предузећа била ужа од слободе коју су у закључењу уговора имали појединци. Ако се запитамо због чега су дужности биле прописане баш за предузећа, логично се намеће одговор да је законодавац хтео да усмери њихово привредно пословање ка одређеној сврси. Дужности целисходног коришћења, очувања несмањене вредности друштвених добара и проширивања фонда друштвених добара на којима су предузећа имала (несвојинска) овлашћења коришћења и располагања требало је да одржи друштвену својину и прошири њену економску основу. Дужност предузећа да поступа у складу са

<sup>53</sup> *Ibid.*

<sup>54</sup> Закон о удруженом раду – ЗУР, *Службени лист СФРЈ*, бр. 53/1976

<sup>55</sup> Зоран Антонијевић, „Облигациони односи у привреди“, *Уговорно и одштетно право према Закону о облигационим односима* (ур. Милан Петровић), Београд 1979, 15.

плановима имала је циљ да предупреди да она закључују правне полове који би били у супротности с планским актима којима се у да- том моменту управља привредом и изражава општи интерес.<sup>56</sup> Исти смисао, према појединим ауторима, имала је дужност предузећа да поступају у складу са самоуправним споразумима и друштвеним до- говорима, јер су и они били једна врста планских докумената.<sup>57</sup> Када је реч о дужности сарадње, она је требало да буде прожета друшт- венном солидарношћу, коју је изражавала друштвена својина.<sup>58</sup> Од претходних се разликовала једино дужност предузећа да своје од- носе с потрошачима уреди тако да обезбеде редовно и квалитетно задовољавање њихових потреба. Она је имала сврху да заштити по- трошача као слабију страну у односу с привредним предузећем.<sup>59</sup>

Наведене норме Основних начела ЗОО о дужностима предузећа при заснивању уговорних односа имале су две функције. На првом месту, на пољу уређења облигационих односа требало је да утичу на слободу уговарања, тако што ће је усмерити у одређеном правцу. На другом месту оне су биле норме, према мишљењу Б. Благојевића принудне, којима је друштво (или држава као његова политичка организација) регулисало да се привредна активност предузећа креће у строго одређеном смеру, с циљем одржавања и репродуковања друштвене својине.<sup>60</sup> С обзиром на то да су ова начела била когентне законске норме, судови су могли да пониште уговор који би им про- тивречио својом садржином. Њихов смисао био је да правни оквир привредног система устројеног уставом и „малим уставом“, надигра-

<sup>56</sup> Б. Благојевић (1983), 295.

<sup>57</sup> Милан Бркић, „Облигациони односи и друштвено планирање“, *Коментар Закона о облигационим односима* (редатори Борилсав Благојевић, Врлета Круљ), Београд, 1980, 23. Мишљење М. Бркића, мора се узети с резервом. Могло би се прихватити када је реч о уговору и односу уговора према самоуправном споразуму о основама друштвеног плана. Тај споразум био је само један од двадесет самоуправних споразума нормираних у ЗУР-у. Осим тога, чл. 6 ЗОО није принципијелно решавао неусклађеност уговора са било којим самоуправним споразумом, него само питање супротности самоуправног споразума и уговора који је закључен у сврху извршења обавеза преузетих конкретним самоуправним споразумом. Иначе самоуправни споразуми изазивали су бројна спорна питања у време док су били законска категорија: на пример, о садржини, кругу субјекта овлашћених на доношење, степе- ну обавезности, рангу у хијерархији правних аката, правној природи, односу према уговору, итд. О ставовима поводом неких питања вид. Драган Павић, „Облигациони уговори и самоуправни споразуми“, *Правни живот* 4/87, 427–445.

<sup>58</sup> М. Константиновић (1982а), 576.

<sup>59</sup> Мартин Ведриш, „Обавезе према грађанима као потрошачима и корис- ницима услуга“, *Коментар Закона о облигационим односима* (редатори: Борис- лав Благојевић, Врлета Круљ), Београд 1980, 42; Boris Vizner, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, Zagreb 1978, 45; Невенко Мисита, „Начело заштите потрошача у Закону о облигационим односима“, *Правни живот* 3–4/91, 413.

<sup>60</sup> Упор. Б. Благојевић (1983), 291.

де, прошире и допуне грађанскоправним нормама ради боље заштите друштвене својине, у том моменту једне од најбитнијих друштвених вредности. У исти ред идеја би се могла уклопити и норма о заштити потрошача. Премда није циљала ка очувању друштвене својине, њеним прописивањем тежило се бар ка минималном усмеравању односа у привреди у области потрошње ради обезбеђивања стабилности и једнаких услова на јединственом тржишту.<sup>61</sup>

Сводећи излагања у овом делу чини нам се да се бар у најгрубљим цртама могу уочити контуре детерминисане-усмерене слободе уговарања о којој је писао Б. Благојевић. Не треба сметнути с ума да је овај израз поменуо у чланку чија тема су била основна начела ЗОО и да је нагласио да баш код уговора у привреди ова начела треба да осигурају „најрационалније и најрентабилније“, најбоље осмишљено и најкорисније, пословање добрима у друштвеној својини. Мисао о усмерености слободе уговарања заправо није се односила на саму слободу, него на показатеље њеног усмеравања – принудне прописе, уставом утврђена начела друштвеног уређења и морал социјалистичког самоуправног друштва, о којима је говорио Б. Благојевић. Њихова функција је да слободу уговарања усмере. Ако за час променимо перспективу и покушамо да на усмеравање слободе уговарања гледамо економски, једна од карактеристика норми Основних начела о дужностима правних лица у заснивању облигационих односа била би да су изражавале одређену политику, политику државе у привреди, економску политику.<sup>62</sup> Могло би се рећи да су те заповести биле сегменти онога што се у француском праву назива *l'ordre public economique*.<sup>63</sup> Реч је о грађанскоправним нормама, принудним по речима Б. Благојевића, којима је држава спроводила

<sup>61</sup> Тежња да се нормом из чл. 8 спроведе политика којом се утиче на вредну активност постаје јаснија када се ова норма доведе у смисаону везу нормом из са чл. 9 изворне верзије ЗОО у којем је стајало да су предузећа дужна „да у облигационим односима поступају у складу са начелом јединства југословенског тржишта и утврђеном политиком, да не ремете стабилност тржишта и да не наносе штету другим учесницима на тржишту, потрошачима и друштвеној заједници као целини“.

<sup>62</sup> Упор. „Насупрот позитивним, односно вредносно неутралним исказима, постоје вредносни или нормативни искази. [...] Због тога се вредносни односно нормативни судови називају прескриптивним, будући да се њима преписује одређено понашање односно политика. [...] Економисти, наравно, могу да износе и овакве вредносне судове, али та њихова активност више не спада у економску науку, већ у другу делатност: формирање економске политике“. Вид. Борис Беговић, Миролуб Лабус, Александра Јовановић, *Економија за правнике*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2014<sup>5</sup>, 44.

<sup>63</sup> О овом појму вид. у француској теорији, нпр. Jean Carbonnier, *Droit civil. Les Obligations*, Paris 1998<sup>21</sup>, 140–141; Alain Bénabent, *Droit civil. Les obligations*, Paris 1997<sup>6</sup>, 105; J. Ghestin (1993), 109; F. Terré *et al.* 426–430; у српској, Драган Павић, „Јавни поредак заштите“, *Право и привреда* 5–8/2007, 819.

интервенцију у активности предузећа. То су норме економскоправног, односно привредноправног поретка.

Након доношења Закона о предузећима из 1988. године, укидања доминације друштвене својине<sup>64</sup> и уставног преуређења правног и економског поретка,<sup>65</sup> Уставом СРЈ од 1992. године престао је да постоји разлог због кога је друштвену својину требало штитити нормама Основних начела ЗОО. Оне су стављене ван снаге Законом о изменама и допунама ЗОО од 1993. године. Заједно с њима избрисана је и норма о заштити потрошача.<sup>66</sup> Од тада, проблем домашаја слободе уређивања садржине уговора решен је јединствено према свим лицима, појединцима и правним лицима, одредбом из члана 10 Основних начела ЗОО. Изван Основних начела постоје само две принудне законске норме које различито уређују слободу уговарања у уговорима између појединаца и слободу уговарања у уговорима у којима су обе или једна страна правно лице. Наиме, Закон је својом принудном нормом одредио границу слободе уговарања каматне стопе у уговорима између појединаца (ЗОО, чл. 399, ст. 1), док је посебном закону препустио да одреди највишу каматну стопу у односима између правних лица (ЗОО, чл. 399, ст. 2). Осим тога, забранио је уговорне одредбе о анатоцизму (ЗОО, чл. 400, ст. 1), али је предвидео да забрана не важи за кредитне послове банака и других банкарских организација (ЗОО, чл. 400, ст. 3). Уколико ове норме оставимо по страни, могли бисмо рећи да према ЗОО слобода уговарања привредних субјеката није усмеренија више од слободе уговарања појединаца.

Брисањем начела о дужностима друштвено правних лица при закључењу уговора ЗОО је ослобођен од норми које су биле његово вештачко ткиво. Оне су на један специфичан начин спроводиле политику државе у привреди, а такве норме нису природан састојак закона који уређује облигационе односе. Ипак, државна интервенција постоји и у новије време. Закон о заштити конкуренције прописао је да су забрањени и ништави уговори између привредних субјеката или поједине одредбе уговора које садрже рестриктивне споразуме.<sup>67</sup> Поред њега, Закон о заштити потрошача<sup>68</sup> наметнуо је привредним

<sup>64</sup> Мирко Васиљевић, *Пословно право*, Савремена администрација, Београд 2004<sup>8</sup>, 11.

<sup>65</sup> Израз економски поредак користи се у литератури уставног права да означи уставноправне норме у области економских односа. У том смислу, вид. Ратко Марковић, „Уставно преуређење Југославије и стабилност економског промета“, *Правни живот* 5–6/92, 593.

<sup>66</sup> Није сасвим јасно због чега је и чл. 9 Основних начела брисан, с обзиром на то да норма о заштити потрошача није имала идеолошки карактер којим су била прожета остала начела која су важила за друштвено правна лица.

<sup>67</sup> Закон о заштити конкуренције, *Службени гласник РС*, бр. 51/2009, чл. 10.

<sup>68</sup> Закон о заштити потрошача, *Службени гласник РС*, бр. 62/2014.

субјектима, када као трговци закључују уговоре с потрошачима, обавезу обавештавања и прописао право потрошача да захтева поништење уговора, уколико трговац не поступи у складу са том обавезом (чл. 13). Исти закон је прописао да су неправичне одредбе ових уговора ништаве (чл. 43) и на општи начин огласио ништавост било које друге уговорне одредбе, уколико директно или индиректно ускраћује или ограничава права која припадају потрошачу (чл. 3). Реч је о законским одредбама које изражавају државну интервенцију, али у новим облицима и с другачијим мотивима.<sup>69</sup> У сваком случају, у питању су принудне норме, које, без обзира да ли штите конкуренцију или субјективна права потрошача, ограничавају и делимично, кроз норме о заштити конкуренције, усмеравају слободу уговарања привредних субјеката, овог пута ради спровођења у живот новог друштвеног идеолошког избора ка слободном тржишту.

## 5. ЗАКЉУЧАК

Слобода уговарања мењала се у послератном развоју нашег права, а промене су се најизразитије осликавале на уговоре између привредних субјеката. На почетку, право је онемогућавало слободу уговарања. Потом је она имала изглед условљене слободе, слободе потчињене појединачном административном акту и административном пропису. Преображаји у уставном устројству, спровођени системским законима, делимично и нормама Основних начела ЗОО, трансформисали су условљену у усмерену слободу уговарања. У позадини тих промена стајао је идеолошки избор за дириговану, договорну економију и тежња државе да управља привредом.

Након стварања уставноправног оквира за слободно тржиште и измена и допуна ЗОО, слобода уговарања остала је усмерена. Али сада, као у другим правима заснованим на слободном тржишту, српско право усмерава слободу уговарања спроводећи државну интервенцију у привредне активности правним принципима и нормама привредноправног (економскоправног) јавног поретка.

## ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Антонијевић, З., „Облигациони односи у привреди“, *Уговорно и одштетно право према Закону о облигационим односима* (ур. Милан Петровић), Београд 1979. (Antonijević, Z., „Obligacioni

<sup>69</sup> Професор Васиљевић види разлоге државне интервенције у привреди, посредством норми права конкуренције и права заштите потрошача, у тежњи државе да води социјалну политику или уређује и води економски систем. Вид. М. Васиљевић, 423–443.



- odnosi u privredi“, *Ugovorno i odštetno pravo prema Zakonu o obligacionim odnosima* (ur. Milan Petrović), Beograd 1979)
- Балог, Н., „Преображај карактера привредних уговора“, *Архив за правне и друштвене науке* 3/1951. (Balog, N., „Preobražaj karaktera privrednih ugovora“, *Arhiv za pravne i društvene nauke* 3/1951)
- Барбић, Ј., „Југославенско подuzeће од удруживања рада према удруживању капитала“, *Правни живот* 11–12/1990. (Barbić, J., „Jugoslavensko poduzeće od udruživanja rada prema udruživanju kapitala“, *Pravni život* 11–12/1990)
- Беговић, Б., Лабус, М., Јовановић, А., *Економија за правнике*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2014<sup>5</sup>. (Begović, B., Labus, M., Jovanović, A., *Ekonomija za pravnike*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2014<sup>5</sup>)
- Bénabent, A., *Droit civil. Les obligations*, Paris 1997<sup>6</sup>.
- Благојевић, Б., *Грађанскоправни облигациони уговори*, Београд 1947. (Blagojević, B., *Građanskopravni obligacioni ugovori*, Beograd 1947)
- Благојевић, Б., „Основна начела Закона о облигационим односима и задаци суда у парничном поступку“, *Правни живот* 3/1983. (Blagojević, B., „Osnovna načela Zakona o obligacionim odnosima i zadaci suda u parničnom postupku“, *Pravni život* 3/1983)
- Благојевић, Б., *Посебни део облигационог права*, Београд 1939. (Blagojević, B., *Posebni deo obligacionog prava*, Beograd 1939)
- Бркић, М., „Облигациони односи и друштвено планирање“, *Коментар Закона о облигационим односима* (редактори: Борилсав Благојевић, Врлета Круљ), Београд, 1980. (Brkić, M., „Obligacioni odnosi i društveno planiranje“, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima* (redaktori: Borilsav Blagojević, Vrleta Krulj), Beograd, 1980)
- Carbonnier, J., *Droit civil, Les Obligations*, Paris 1998<sup>21</sup>.
- Ђорђевић, А., *Систем грађанског права, Прва Књига, Општи део*, Београд 1898<sup>2</sup>. (Đorđević, A., *Sistem građanskog prava, Prva Knjiga, Opšti deo*, Beograd 1898<sup>2</sup>)
- Faransworth, E. A., Mozolin, V., *Contract law in the USSR and the United States, History and General concept*, Volume I, Boston, 1987.
- Flour, J., Aubert, J. L., *Les obligations, Tome 1, L'acte juridique*, Paris 1993<sup>3</sup>.
- Ghestin, J., *Traité de droit civil sous la direction de Jacques Ghestin, La formation du contrat*, Paris 1993<sup>3</sup>.
- Goldštajn, A., *Privredno ugovorno pravo*, Zagreb 1967.

- Гамс, А., „Старо и ново у нашем грађанском праву“, *Анали Правног факултета у Београду* 4/1958. (Gams, A., „Staro i novo u našem građanskom pravu“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 4/1958)
- Гамс, А., „Својина и односи јавног и приватног“, *Правни живот* бр. 8–10/89. (Gams, A., „Svojina i odnosi javnog i privatnog“, *Pravni život* br. 8–10/89)
- Гамс, А., *Увод у грађанско право. Општи део*, четврто издање, Београд 1964<sup>4</sup>. (Gams, A., *Uvod u građansko право. Opšti deo*, четврто издање, Beograd 1964<sup>4</sup>)
- Hémard, J., „L'économie dirigée et les contrats commerciaux“, *Le droit privé français au milieu du XXe siècle, Études offeretes à Georges Ripert, Tome II*, Paris 1950.
- Jakšić, S., *Obligaciono pravo*, Sarajevo, 1957.
- Kelsen, H., „La théorie juridique de la convention“, *Archives de Philosophie du droit et de Sociologie juridique* 1–4/1940.
- Константиновић, М., „Друштвена својина“, *Анали Правног факултета у Београду* 3–4/82. (Konstantinović, M., „Društvena svojina“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 3–4/82)
- Константиновић, М., *Облигационо право према белешкама са предавања професора Михаила Константиновића*, Београд 1957. (Konstantinović, M., *Obligaciono pravo prema beleškama sa predavnja profesora Mihaila Konstantinovića*, Beograd 1957)
- Константиновић, М., *Облигације и уговори, Скица за законик о облигацијама и уговорима*, Београд, 1996. (Konstantinović, M., *Obligacije i ugovori, Skica za zakonik o obligacijama i ugovorima*, Beograd, 1996)
- Константиновић, М., „Стара ‘правна правила’ и јединство права“, *Анали Правног факултета у Београду* 3–4/82. (Konstantinović, M., „Stara ‘pravna pravila’ i jedinstvo prava“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 3–4/82)
- Круљ, В., „Слобода уређивања облигационих односа“, *Коментар Закона о облигационим односима. Књига прва* (редактори: Борислав Благојевић, Врлета Круљ), Београд 1980. (Krulj, V., „Sloboda uređivanja obligacionih odnosa“, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima. Knjiga prva* (redaktori: Borislav Blagojević, Vrleta Krulj), Beograd 1980)
- Лабус, М., *Основи економије*, Београд 2007<sup>7</sup>. (Labus, M., *Osnovi ekonomije*, Beograd 2007<sup>7</sup>)
- Леградић, Р., „О прображају права и правне науке код нас“, *Годишник на правно-економскиот факултет во Скопје*, Том II, 1955.

- (Legradić, R., „O probražaju prava i pravne nauke kod nas“, *Godišnik na pravno-ekonomskiot fakulet vo Skopje*, Tom II, 1955)
- Lovrenović, S., *Ekonomska politika*, Zagreb 1982<sup>2</sup>.
- Марковић, Р., „Уставно преуређење Југославије и стабилност економског промета“, *Правни живот* 5–6/92. (Marković, R., „Ustavno preuređenje Jugoslavije i stabilnost ekonomskog prometa“, *Pravni život* 5–6/92)
- Malaurie, P., Aynès L., *Les Obligations*, Paris 2009.
- Malinvaud, P., *Droit des obligations*, Paris 2007<sup>10</sup>.
- Marty, G., Raynaud, P., *Droit civil, Tome II, Les obligations*, Paris 1962.
- Мисита, Н., „Начело заштите потрошача у Закону о облигационим односима“, *Правни живот* 3–4/91. (Misita, N., „Načelo zaštite potrošača u Zakonu o obligacionim odnosima“, *Pravni život* 3–4/91)
- Перовић, С., *Аутономија воље и принудни прописи*, Будва, 2007. (Perović, S., *Autonomija volje i prinudni propisi*, Budva, 2007)
- Павић, Д., „Јавни поредак заштите“, *Право и привреда* 5–8/2007. (Pavić, D., „Javni poredak zaštite“, *Pravo i privreda* 5–8/2007)
- Павић, Д., „Облигациони уговори и самоуправни споразуми“, *Правни живот* 4/87. (Pavić, D., „Obligacioni ugovori i samoupravni sporazumi“, *Pravni život* 4/87)
- Перовић, С., „Слобода уређивања облигационих односа“, *Коментар Закона о облигационим односима. Књига прва* (редактори: Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић), Београд 1980. (Perović, S., „Sloboda uređivanja obligacionih odnosa“, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima. Knjiga prva* (redaktori: Slobodan Perović, Dragoljub Stojanović), Beograd 1980)
- Перовић, С., *Забрањени уговори*, Београд 1975. (Perović, S., *Zabranjeni ugovori*, Beograd 1975)
- Перовић, С., *Облигационо право*, Београд 1986. (Perović, S., *Obligaciono pravo*, Beograd 1986)
- Поп-Георгиев, Д., „Облигациони односи и располагање друштвеним средствима“, *Коментар Закона о облигационим односима. Књига прва* (редактори: Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић), Крагујевац, 1980. (Pop-Georgiev, D., „Obligacioni odnosi i raspolaganje društvenim sredstvima“, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima. Knjiga prva* (redaktori: Slobodan Perović, Dragoljub Stojanović), Kragujevac, 1980)
- Ribič, V., „Pregled ekonomske literature na osnovi teoretskih, konceptijskih i konkretizacijskih problema privredne zbilje

- (Razdoblje centralističko-administrativnog rukovođenja privredom)“, *Ekonomska literatura*, Zagreb 1988.
- Ripert, G, Boulanger, J., *Traité élémentaire de droit civil de Plainiol, Obligations – Contrats – Sûretés réelles*, Paris 1952<sup>4</sup>.
- Salma, J., *Obligaciono pravo*, Novi Sad 2009<sup>6</sup>.
- Terré, F., Simler, P., Lequette, Y., *Droit civil, Les obligations*, Paris 2013<sup>11</sup>.
- Томић, З., *Опште управно право*, Београд 2009<sup>5</sup>. (Томić, Z., *Opšte upravno pravo*, Beograd 2009<sup>5</sup>)
- Васиљевић, М., *Пословно право*, Савремена администрација, Београд 2004<sup>8</sup>. (Vasiljević, M., *Poslovno pravo*, Savremena administracija, Beograd 2004<sup>8</sup>)
- Ведриш, М., „Обавезе према грађанима као потрошачима и корисницима услуга“, *Коментар Закона о облигационим односима* (редактори: Борислав Благојевић, Врлета Круљ), Београд 1980. (Vedriš, M., „Obaveze prema građanima kao potrošačima i korisnicima usluga“, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima* (redaktori: Borislav Blagojević, Vrleta Krulj), Beograd 1980)
- Vizner, B., *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, Zagreb 1978.
- Vuković, M., *Obvezno pravo, Knjiga II*, Zagreb 1964.

Marko Đurđević, PhD

Associate Professor  
University of Belgrade, Faculty of Law

Dragan Pavić, Mag. iur.

Assistant Lecturer  
University of Belgrade, Faculty of Law

## ON CONDITIONED AND DIRECTED FREEDOM OF CONTRATS BETWEEN BUSINESS ENTITY

### *Summary*

The term conditioned freedom of contracts appeared in our legal theory before the adoption of the Obligations Relations Act, whereas the term directed freedom of contracts occurred after the Act's entry into force. Both terms were used to signify transformation of freedom of con-

tracts within the legal system based on ideology of socialism, social ownership of the means of production and government ruled economy and, afterwards, “coordinated economy”.

Conditioned freedom of contracts originated from the right to use the means of production in social ownership. This right, which belonged to social (state-owned) companies, consisted of two components. The first, public-law component conditioned the second, private law component, by means of norms in individual administrative acts and administrative regulations. As these norms were an expression of state power, they make the contract subordinate: individual administrative act is a condition for the conclusion of contract, and administrative regulations for its validity.

Directed freedom of contracts is freedom of making contracts directed by economic order established by the Constitution, systemic laws, and partially by the norms of the basic principles of the Obligations Relations Act which are related to social companies.

As regards freedom of contracts it can be said that even today it is directed by legal principles and norms of economic-legal public policy through which the state interferes in business enterprises.

Key words: *Contract. – Freedom of contracts. – Mandatory rules. – Public policy (l’ordre public).*

Article history

Received: 16. 4. 2016.

Accepted: 16. 5. 2016.