ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXXXI
Књига 69

Нови Сад, април 2009
Број 4

ЧЛАНЦИ

UDC 347.453(497.11)(094.5)

Dr Nadežda Ljubojev

Fakultet za pravne i poslovne studije, Novi Sad

OPŠTA KONCEPCIJA ZAKONA O FINANSIJSKOM LIZINGU I UTVRĐIVANJE SUBJEKATA FINANSIJSKOG LIZINGA*

SAŽETAK: U radu autor ističe da je donošenjem Zakona o finansijskom lizingu, posao finansijskog lizinga kao značajan institut savremenog poslovnog prometa, u našem pravnom sistemu po prvi put regulisan, čime dobija svoje pravno utemeljenje. Zakonom o finansijskom lizingu stvoren je pravni okvir koji obezbeđuje potreban stepen pravne sigurnosti u obavljanju posla finansijskog lizinga, poštujući istovremeno načelo autonomije volje i široku primenu slobode ugovaranja u odnosima koji nastaju povodom finansijskog lizinga. Zakon o finansijskom lizingu preuzeo je veliki broj rešenja Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu, integrišući tako moderna rešenja iz oblasti finansijskog lizinga, u naše zakonodavstvo, u skladu sa našim pravnim sistemom, pravnom tradicijom i osnovnim pravnim principima. Donošenjem Zakona o finansijskom lizingu definisan je posao finansijskog lizinga, čime je ovaj posao u našem pravnom sistemu dobio svoje precizno pravno određenje.

Ključne reči: Posao finansijskog lizinga, ugovor o lizingu, ugovor o isporuci, davalac lizinga, primalac lizinga i isporučilac predmeta lizinga

Na putu ka evropskoj integraciji, harmonizacija pravnog sistema je osnovni korak, a usvajanje Zakona o finansijskom lizingu je njen sastavni deo.

* Rad primljen: 24. II 2009. godine.

Osnovna ideja zakonodavca pri donošenju Zakona o finansijskom lizingu Republike Srbije¹ bila je da posao finansijskog lizinga, kao značajan institut savremenog poslovnog prometa, u našem pravnom sistemu dobije svoje pravno određenje. Donošenjem Zakona o finansijskom lizingu, finansijski lizing kao nova, mlada institucija trgovinskog prava reguliše se po prvi put u našem pravu. Pravila Zakona o finansijskom lizingu odgovaraju i zahtevu pravne sigurnosti i potrebama poslovnog prometa.

Zakon o finansijskom lizingu predstavlja fleksibilan pravni okvir koji obezbeđuje potreban stepen pravne sigurnosti u obavljanju posla finansijskog lizinga, poštujući istovremeno načela autonomije volje i široku primenu slobode ugovaranja u odnosima koji nastaju povodom finansijskog lizinga. U Zakonu o finansijskom lizingu zakonodavac opravdano posebnu pažnju posvećuje ugovoru o finansijskom lizingu koji je zbog svog značaja u poslovnom prometu, i u uporednom pravu kao i u našem Zakonu o finansijskom lizingu, posebno predviđen i regulisan kao sui generis, imenovani ugovor.

Regulisanjem posla finansijskog lizinga zakonskim putem, u odnose koji proizilaze iz finansijskog lizinga, zakonodavac omogućava neophodan stepen pravne sigurnosti, izražen kroz ostvarenje dva osnovna zahteva — u stvaranju uslova za efikasno i nesmetano odvijanje poslova finansijskog lizinga u našoj zemlji i u zaštiti ekonomski slabije ugovorne strane u ovom poslu.

Donošenjem Zakona o finansijskom lizingu na jedinstven način se obuhvata najveći broj pitanja relevantnih za posao finansijskog lizinga, iako se pojedina pitanja carinskog, poreskog i računovodstvenog aspekta, zbog specifičnosti materije na koju se odnose, regulišu odgovarajućim zakonima javno-pravnog karaktera. Ipak, potvrda kvaliteta pravila Zakona o finansijskom lizingu biće ukoliko bude pozitivno ocenjen tokom duže primene u praksi, nego što je njegova dosadašnja petogodišnja primena.

U praksi posao lizinga je u naglom porastu, ne samo u SAD nego i u svim evropskim državama, a karakteristično je da se pojavljuje u svim privrednim granama. Objasnićemo kako je ugovor o lizingu kao pravno sredstvo novijeg datuma nastao u posleratnoj privrednoj praksi ovih zemalja. Posao lizinga se razvio u uslovima intenzivnog rasta tržišne privrede u ovim zemljama. Međutim, slični pravni oblici postojali su i ranije, a

¹ Zakon o finansijskom lizingu Republike Srbije usvojen je 27. maja 2003. godine (*Službeni glasnik Republike Srbije*, Beograd, 27. maj 2003, br. 55). Osnovni izvor prava koji je korišćen u ovom Zakonu bila je UNIDROIT Konvencija o međunarodnom finansijskom lizingu (*Unidroit Convention on International Financial Leasing*). Konvencija je usvojena u Otavi 28. maja 1988. godine, a na snagu je stupila 1. maja 1995. godine. Pored ovih odredaba značajan izvor prava pri uređenju Zakona o finansijskom lizingu bila su pravila Zakona o obligacionim odnosima iz 1980. godine, koja regulišu pravne poslove srodne finansijskom lizingu. Takođe, ovom prilikom uzeta su u obzir i pravila iz uporednog prava drugih zemalja koja regulišu posao lizinga. Pri izradi Zakona o finansijskom lizingu uzimani su u obzir i stavovi sudske prakse iz našeg i uporednog prava, kao i veoma značajni za dalji razvoj ovog instituta — stavovi teorije. Neophodno je naglasiti da se ovaj institut definiše i u ekonomskoj i u pravnoj literaturi.

koristila su se i odgovarajuća pravna sredstva za regulisanje ovih složenih pravnih odnosa, a primer za to je: prodaja sa zadržavanjem prava svojine, prodaja na otplatu i sl. Samo izvesna pravila koja važe za ove ugovore mogu se primeniti na određene pravne situacije koje se pojavljuju kod ugovora o lizingu, kod lizing posla u celini. Međutim, primena ovih pravnih pravila ne može biti automatska, već se mora voditi računa o njihovom podudaranju i pravnoj analogiji određenih situacija kod ovih vrsta ugovora i novog tek u praksi stvorenog ugovora o lizingu.

Možemo da izvedemo zaključak da razvoj tržišne privrede neminovno zahteva i odgovarajuća pravna rešenja u vidu različitih pravnih formi za njeno adekvatno regulisanje. Ukoliko se radi o ugovoru o lizingu, o lizing poslu, radi se o ekonomskom odnosu koji je prvo nastao u praksi. U prvo vreme bio je bez odgovarajuće pravne regulative. Tek kasnije pojavljuju se pravni akti koji posao lizinga regulišu u pojedinim evropskim zemljama, a objedinjeni su donošenjem Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu. Međutim, privredna i pravna praksa je već stvorila običajna pravila, pa je zakonodavac u mnogim zemljama, pa i na međunarodnom nivou, mogao tim tako nastalim pravilima za regulisanje ovih odnosa u prometu da dā karakter pravne norme. Tako je ugovor o lizingu prevashodno nastao u privrednoj praksi. Veoma je važno da danas ovaj značajan i široko rasprostranjen posao tržišne privrede ima zakonsku regulativu u našoj zemlji, a ta pravila obezbeđuju optimalne uslove za odvijanje posla finansijskog lizinga.

Kodifikacija instituta finansijskog lizinga postignuta je Konvencijom o međunarodnom finansijskom lizingu, ali pravni sistemi evropskih zemalja preuzeli su ovaj institut iz anglosaksonskog prava.²

Lizing posao je prevashodno posao finansiranja investicija. Danas se posao finansijskog lizinga, i kod nas i u svetu razvio u značajan i često primenjivan posao poslovnog prometa, ali je kroz taj razvoj, sve više prilagođavan potrebama subjekata koji u njemu učestvuju. Primaocu lizinga on daje mogućnost da nabavi potrebnu opremu bez ulaganja sopstvenog kapitala ili sredstava dobijenih putem kredita. Ukoliko primalac nema interes da opremu trajno zadrži, nema obavezu njenog otkupa po isteku roka na koji je ugovor zaključen, što je posebna pogodnost finansijskog lizinga za ovog subjekta. Ipak, on se može opredeliti za jednu od sledećih mogućnosti: ili da predmet lizinga vrati davaocu lizinga, da ga otkupi, ili da produži ugovor o finansijskom lizingu. Posao finansijskog lizinga je povoljan i za davaoca lizinga, koji, obzirom da zadržava pravo svojine na predmetu lizinga, ne snosi rizike koji su, po pravilu, vezani za odobravanje kredita. Za isporučioća (proizvođača) je pogodan jer mu pruža mogućnost kontinuirane prodaje veće količine robe. On u tom slučaju posluje sa sigurnim i pouzdanim kupcem. Složeni odnosi između subjekata

² Istorijski posmatrano lizing se prvi put pojavio u praksi Sjedinjenih Američkih Država krajem devetnaestog veka. Među prvima, Bell-Telephone-Company nije prodavala telefone nego ih je davala na korišćenje u obliku lizinga. To je bilo još 1877. godine, dok danas u SAD specijalizovane poslove lizinga obavlja više hiljada kompanija.

projektuju se kroz njihova prava i obaveze. Sve ove karakteristike omogućile su da posao finansijskog lizinga postane ekonomski povoljan instrument, iako se radi o novoj, mladoj instituciji trgovinskog prava, koja je po prvi put u našem pravnom sistemu regulisana pravilima, koja istovremeno odgovaraju zahtevu pravne sigurnosti i potrebama savremenog pravnog prometa.

U radu analiziraćemo osnovna pitanja koja je potrebno imati u vidu radi boljeg razumevanja Zakona o finansijskom lizingu. Pri tome, ukazaćemo na njegovu opštu koncepciju, dok će se značaj pojedinačnih rešenja i kvalitet njihovih opredeljenja utvrditi tek tokom njihove primene u praksi, kao najobjektivnijem kriterijumu utvrđivanja vrednosti svakog zakona. Ipak neophodno je konstatovati da je Zakon o finansijskom lizingu raden sa težnjom postizanja optimalnih rešenja u ovoj materiji. Pravnom analizom u radu obuhvatićemo i subjekte posla finansijskog lizinga.

1. OSNOVNE ODREDBE ZAKONA

Odredbe Zakona o finansijskom lizingu su jednostavne i lako razumljive, na jasan način izražavaju ideju i smisao pravila, čineći tako Zakon o finansijskom lizingu bližim svakodnevnom jeziku i životu. Dobro je što je Zakon o finansijskom lizingu tokom izrade preispitivan i ocenjivan, što mu je prethodila javna rasprava o mnogim pitanjima, polazeći od kriterijuma usmerenih na postizanje postavljenih ekonomskih ciljeva. Zakon o finansijskom lizingu sledi stil koji odgovara domaćoj pravnoj terminologiji i evropsko-kontinentalnoj tradiciji pisanja zakona, iako se radi o pravno-poslovnoj uobičajenoj transakciji iz anglosaksonskog prava.

U javnoj raspravi, koja je organizovana pre početka izrade Zakona o finansijskom lizingu, nametnulo se pitanje da li finansijski lizing kao novi posao, proistekao iz autonomnog prava međunarodne trgovine, uopšte treba regulisati zakonskim putem. Ipak, prevagnulo je shvatanje da finansijski lizing treba urediti posebnim zakonom, a ne u okviru Zakona o obligacionim odnosima. Ugovor o finansijskom lizingu predstavlja samo deo celovitog posla finansijskog lizinga, obzirom da ovaj posao obuhvata i značajne aspekte izvan okvira obligacionog prava koja se odnose na statusno-privredni, procesno-pravni, carinski, poreski i računovodstveni, kao i aspekt potrebe postojanja registra finansijskog lizinga radi sigurnosti pravnog prometa. Ovi aspekti finansijskog lizinga ne bi mogli biti obuhvaćeni Zakonom o obligacionim odnosima, jer se njegove norme odnose na oblast obligacija.³ Svi pomenuti aspekti finansijskog lizinga ne bi mo-

³ Zakon o obligacionim odnosima reguliše sledeće pravne poslove srodne finansijskom lizingu i to: ugovor o zakupu (čl. 567—599), ugovor o prodaji sa zadržavanjem prava svojine (pactum reservati dominii), (čl. 540—541); kao i prodaja sa obročnim otplatama cene (čl. 542—551). Zakon o finansijskom lizingu uređuje i ugovor o zajmu (čl. 557—566), kao i ugovor o kreditu (čl. 1065—1071). *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, Savremena administracija, Beograd, 1995; Perović. S., *Obligaciono pravo*, Beograd, 1990.

gli biti predmet nekog drugog zakona opšteg karaktera. Time je nastala potreba za donošenjem posebnog zakona koji bi na jedinstven način obuhvatio najveći broj pitanja relevantnih za posao finansijskog lizinga, što je i učinjeno donošenjem zakona koji je već u petogodišnjoj primeni.

I u stranoj pravnoj teoriji i literaturi, pre regulisanja ove relativno nove sfere privrednopravnih odnosa, bilo je neophodno odgovoriti na pitanja da li finansijski lizing uopšte treba regulisati zakonskim putem, i ukoliko treba, da li ga je potrebno predvideti u okviru već postojećih zakona ili ga treba urediti posebnim zakonom. U odgovoru na ova pitanja, u uporednom pravu, nije zauzet jedinstven stav. U većem broju zemalja, ovaj posao i dalje nije zakonski regulisan, iako je uobičajen posao poslovnog prometa tih zemalja. U tim evropskim zemljama, ugovor o finansijskom lizingu zaključuje se kao neimenovani ugovor, čiju sadržinu na osnovu principa slobode ugovaranja, uređuju sami ugovorni subjekti. U drugoj grupi zemalja su one zemlje u kojima je lizing regulisan u okviru opštih kodifikacija građanskog prava, koje, obzirom da su novijeg datuma, daju mogućnost da se u okviru njih regulišu novi ugovori (npr. Građanski zakonik Rusije). Izdvaja se i treća grupa zemalja, kao npr. Francuska i Belgija, gde je ovaj posao regulisan u okviru posebnih pravnih akata.

Osnovni izvor prava korišćen pri donošenju Zakona o finansijskom lizingu bila je UNIDROIT Konvencija o međunarodnom finansijskom lizingu. Donošenjem UNIDROIT Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu ostvaren je zahtev kojim je zadovoljena potreba za regulisanjem ovog instituta sa aspekta uniformnih pravila međunarodnog poslovnog prometa. Na taj način usvojena su moderna rešenja iz oblasti finansijskog lizinga, prihvaćena na međunarodnom nivou.

1.1. Osnovna pravila

Zakon o finansijskom lizingu sadrži 52 člana. Materija sadržana u ovim članovima sistematizovana je i raspoređena u okviru osam glava. Osnovna pravila relevantna za posao finansijskog lizinga utvrđena su na početku Zakona o finansijskom lizingu.

U prvoj, opštoj glavi, dati su sledeći osnovni pojmovi relevantni za oblast finansijskog lizinga: oblast primene zakona, posao finansijskog lizinga (definicija ugovora o isporuci i ugovora o finansijskom lizingu i njihov međusobni odnos), trajanje ugovora o finansijskom lizingu, predmet finansijskog lizinga, obaveštenje isporučioaca, sadržina i forma ugovora o finansijskom lizingu, naknada za finansijski lizing (pre izmena i dopuna i trgovinski karakter ugovora o finansijskom lizingu⁴).

⁴ U Zakonu o finansijskom lizingu (*Službeni glasnik RS*, broj 55, 2003) podnaslov „Trgovinski karakter ugovora” čl. 8 promenjen je i glasi „Ugovor o lizingu”. („Zakon o izmenama i dopunama Zakona o finansijskom lizingu”).

Zakonodavac je postavio koncepciju da prva glava sadrži opšte odredbe koje se dalje razrađuju u posebnim odredbama obuhvaćenim u ostalim glavama Zakona o finansijskom lizingu, kojima su regulisana pojedina najznačajnija pitanja u oblasti finansijskog lizinga. Na taj način, regulisanjem samo osnovnih pravila, opšte odredbe prve glave Zakona o finansijskom lizingu predstavljaju fleksibilan pravni okvir koji omogućava neophodan stepen pravne sigurnosti u obavljanju posla finansijskog lizinga, a ne ograničavajući mogućnost daljeg razvoja, već se naprotiv taj razvoj ohrabruje i stimuliše, uvažavajući načelo autonomije volje i široku primenu slobode ugovaranja u ovim odnosima.

U prvoj glavi Zakona o finansijskom lizingu posebnu pažnju usmerava ka ugovoru o finansijskom lizingu, koji je ugovor *sui iuris*. Ovaj ugovor je zbog svog sve većeg značaja u poslovnom prometu, Zakonom o finansijskom lizingu posebno predviđen i regulisan, a i naziv mu je u ovom Zakonu određen, pa u našem pravnom sistemu spada u red imenovanih ugovora (*contractus nominati*).

1.1.1. Oblast primene Zakona

Zakon o finansijskom lizingu (u prvoj odredbi, prve glave) je predvideo oblast primene, a to su: posao finansijskog lizinga, ugovor o finansijskom lizingu, prava i obaveze subjekata u poslu finansijskog lizinga i registar finansijskog lizinga.⁵ Radi se o osnovnim pravnim odnosima bitnim za finansijski lizing, odnosno o ugovoru o finansijskom lizingu i poslu finansijskog lizinga iz kojih nastaju relevantna prava i obaveze subjekata ovog posla, uzajamni odnosi tih subjekata, kao i unošenje podataka o zaključenim ugovorima o finansijskom lizingu u registar finansijskog lizinga, čime se postiže veća pravna sigurnost u poslovnom prometu.

Zakonodavac oblast primene Zakona o finansijskom lizingu u celini određuje formulacijom da se na subjekte i pravne odnose iz posla finansijskog lizinga nastalog u skladu sa ovim Zakonom, odredbe drugih zakona primenjuju u slučajevima koje Zakon o finansijskom lizingu ne uređuje.⁶ Zato se Zakon o finansijskom lizingu primenjuje kao *lex specialis*. To znači da u slučaju da Zakon o finansijskom lizingu i neki drugi zakon opšteg karaktera imaju različita pravila o nekom pitanju iz oblasti finansijskog lizinga, primenjuje se Zakon o finansijskom lizingu. Odredbe drugih zakona primenjivaće se na subjekte i odnose iz posla finansijskog lizinga koji nisu regulisani Zakonom o finansijskom lizingu. Na primer, odredbe Zakona o obligacionim odnosima primenjuju se na sva pitanja obligaciono pravnog aspekta finansijskog lizinga, ako nisu regulisana Zakonom o finansijskom lizingu.

⁵ Čl. 1. st. 1. Zakona o finansijskom lizingu.

⁶ Čl. 1. st. 2. Zakona o finansijskom lizingu.

1.2. Posao finansijskog lizinga

U Zakonu o finansijskom lizingu definisan je posao finansijskog lizinga, čime je ovaj posao u našem pravnom sistemu precizno pravno određen. U stvari, radi se o dva ugovora — ugovoru o isporuci i ugovoru o finansijskom lizingu. Ovi ugovori tek zajedno povezani čine celinu posla finansijskog lizinga. Kao što je već rečeno, pre donošenja Zakona o finansijskom lizingu, posao finansijskog lizinga u srpskom pravnom sistemu nije uopšte bio zakonom uređen, jer je reč o poslu novijeg datuma koji je i u Evropu došao iz SAD krajem pedesetih godina prošlog veka. Činjenica je da je finansijski lizing novina za mnoge zemlje uključujući i one sa razvijenijim sistemom trgovinskog prava.

Određivanjem pojma posla finansijskog lizinga, na ovakav način, naš zakonodavac se opredelio za široku pravnu formulaciju koja obuhvata različite oblike ovog posla, koji često podrazumevaju i različite pravne režime, ali koji ipak imaju određene zajedničke karakteristike koje stvaraju mogućnost adekvatnog definisanja jednog ovakvog pojma. Dobro je što je zakonodavac izdvojio najopštije karakteristike koje su se u praksi izdvojile kao opšte u odnosu na brojne različitosti i manje tipične oblike, tako da predstavljaju determinante koje određuju specifičnost i prirodu posla finansijskog lizinga. Te karakteristike koje se ističu su, prevashodno, trostrani odnos koji finansijski lizing uvek podrazumeva, pri čemu se izdvaja postojanje tri subjekta posla (davaoca lizinga, primaoca lizinga i isporučiooca), kao i pravilo da se naknada koju primalac lizinga plaća davaocu lizinga za korišćenje predmeta lizinga (lizing naknada) utvrđuje prvenstvenim uzimanjem u obzir amortizacije celine ili najbitnijeg dela vrednosti predmeta lizinga.

Kao što je istaknuto, u okviru trostranog odnosa subjekta finansijskog lizinga, davalac lizinga zaključuje dva ugovora — ugovor o isporuci i ugovor o finansijskom lizingu, koji svojom uzajamnom povezanošću čine celinu posla finansijskog lizinga. Ovo ukazuje na činjenicu da Zakon o finansijskom lizingu prihvata osnovne principe i ciljeve Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu, jer i po ovoj Konvenciji lizing je transakcija u kojoj davalac lizinga zaključuje dva ugovora.⁷

UGOVOR O ISPORUCI — je ugovor koji davalac lizinga zaključuje sa isporučiocem predmeta lizinga koga je izabrao primalac lizinga, prema specifikaciji koju je sastavio primalac lizinga i pod uslovima koje,

⁷ U poređnom analizom pravila Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu s jedne i navedene odredbe Zakona o finansijskom lizingu s druge strane može se uočiti da je ovaj Zakon, u pogledu ovog za finansijski lizing ključnog pitanja, sledio rešenje Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu. Prema ovoj Konvenciji finansijski lizing je transakcija u kojoj davalac lizinga zaključuje dva ugovora: a) na osnovu specifikacije drugog subjekta (primaoca lizinga) zaključuje ugovor o isporuci sa trećim subjektom (isporučiocem), na osnovu koga pribavlja opremu pod uslovima koje je odobrio primalac lizinga u meri u kojoj se tiču njegovih interesa; b) zaključuje ugovor o lizingu sa primaocem lizinga kojim prenosi na njega pravo da koristi opremu u zamenu za plaćanje naknade (čl. 1.1. Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu).

ukoliko se odnose na interese primaoca lizinga, odobrava primalac lizinga, a na osnovu koga davalac lizinga stiće pravo svojine na predmetu lizinga.

UGOVOR O FINANSIJSKOM LIZINGU — je ugovor koji davalac lizinga zaključuje sa primaocem lizinga i kojim se obavezuje da na primaoca lizinga prenese ovlašćenje držanja i korišćenja predmeta lizinga na ugovoreno vreme, a primalac lizinga se obavezuje da mu za to plaća ugovorenu naknadu u ugovorenim ratama. Kao što je već istaknuto, ovaj ugovor ne može nastati i postojati nezavisno od ugovora o isporuci, obzirom da posao finansijskog lizinga, u celini po definiciji, podrazumeva usklađenu celinu oba ugovora čija međusobna uslovljenost predstavlja osnovnu karakteristiku ovog posla.

2. SUBJEKTI U POSLU FINANSIJSKOG LIZINGA

2.1. Određivanje subjekata

U posebnoj glavi Zakon o finansijskom lizingu Republike Srbije sadrži opšta pravila vezana za određivanje subjekata posla finansijskog lizinga i to: njihovo opšte određenje, posebne definicije ovih subjekata (davaoca lizinga, primaoca lizinga i isporučioca predmeta lizinga), kao i razgraničenje posla finansijskog lizinga od drugih srodnih pravnih poslova (na osnovu kriterijuma koji polazi od navedenih subjekata ovog posla).

Prema Zakonu o finansijskom lizingu Republike Srbije subjekti u poslu finansijskog lizinga su: davalac lizinga, primalac lizinga i isporučilac predmeta lizinga. Na taj način naš zakonodavac, u posebnoj odredbi, eksplicitno utvrđuje koja se lica, u smislu ovog Zakona, smatraju subjektima posla finansijskog lizinga, što je veoma važno utvrditi imajući u vidu specifičnu prirodu posla finansijskog lizinga. Konvencija o međunarodnom finansijskom lizingu,⁸ takođe, određuje da je finansijski lizing transakcija u kojoj učestvuju isti subjekti. U poređnom analizom navedenog pravila Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu s jedne i odgovarajuće odredbe Zakona o finansijskom lizingu s druge strane, može se uočiti da je naš Zakon o finansijskom lizingu u pogledu ovog ključnog pitanja, preuzeo rešenje Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu. Time je naš zakonodavac integrisao međunarodno prihvaćeni standard u naše zakonodavstvo vodeći računa o nacionalnom pravnom sistemu, pravnoj tradiciji i pravnim načelima našeg prava.

U odredbama koje se odnose na posao finansijskog lizinga u celini, Zakon o finansijskom lizingu ne upotrebljava termin „ugovorne strane”, već koristi formulaciju „subjekti posla finansijskog lizinga”. Zakonodavac je pravilno postupio, obzirom da posao finansijskog lizinga u celini obuhvata dva ugovora: ugovor o isporuci i ugovor o finansijskom lizingu, pri čemu se primalac lizinga i isporučilac ne nalaze u ugovornom odnosu.

⁸ Član 1. Konvencije o međunarodnom finansijskom lizingu.

2.1.1. Davalac lizinga

Finansijski lizing uvek podrazumeva trodimenzionalni odnos subjekta, u okviru koga davalac lizinga zaključuje dva ugovora: ugovor o isporuci i ugovor o finansijskom lizingu.

Odredbom posebnog člana Zakona o finansijskom lizingu data je definicija prvog subjekta trodimenzionalnog lizing odnosa — davaoca lizinga,⁹ čime se konkretizuje opšte određenje posla finansijskog lizinga.¹⁰ U tom smislu, imajući u vidu posao finansijskog lizinga u celini, davalac lizinga je lice koje, prema specifikaciji primaoca lizinga, sa isporučiocem kojeg određuje primalac lizinga, zaključuje ugovor o isporuci na osnovu koga stiče pravo svojine na predmetu lizinga. Davalac lizinga sa primaocem lizinga zaključuje ugovor o finansijskom lizingu, kojim se obavezuje da zadržavajući pravo svojine na predmetu lizinga, na primaoca lizinga prenese ovlašćenje držanja i korišćenja predmeta lizinga na ugovoreno vreme, a primalac lizinga se obavezuje da mu za to plaća ugovorenu naknadu u određenim ratama.

Zakonodavac je izričit u određivanju statusa davaoca lizinga. To znači da bi se jedno lice u smislu Zakona o finansijskom lizingu smatralo davaocem lizinga, potrebno je da se kumulativno ispune sledeći uslovi: 1. da se radi o privrednom društvu koje obavlja poslove finansijskog lizinga u skladu sa propisima države u kojoj je osnovano i 2. da je minimalni uplaćeni novčani deo osnovnog kapitala 100.000 evra.¹¹

Prvi uslov predviđa da davalac lizinga može biti isključivo privredno (trgovačko) društvo kao pravno lice koje obavlja delatnost radi sticanja dobiti. Druga bitna činjenica je da to može biti domaće ili strano privredno društvo koje poslove finansijskog lizinga obavlja u skladu sa propisima države u kojoj je osnovano. U teoriji se ističe da uključenjem stranog lica kao davaoca lizinga u oblast primene Zakona o finansijskom lizingu, zakonodavac je usvojio fleksibilnu formulaciju „privredno društvo koje obavlja poslove finansijskog lizinga u skladu sa propisima države u kojoj je osnovano”, polazeći od činjenice da u uporednom pravu postoje značajne razlike u pogledu sledećih pitanja: pojam privrednog društva, njihova klasifikacija, sedište društva, karakter i visina uloga kao uslov za osnivanje društva, sistem osnivanja i registracije i sl.¹² U tom smislu, navodi se primer da sam pojam trgovačkog društva različito se shvata i definiše u uporednom pravu. Pored toga što se pojam trgovačkog društva različito shvata i definiše u uporednom pravu, razlike postoje i u pogledu minimalnog osnovnog kapitala potrebnog za njegovo osnivanje. Za razliku od kontinentalnog pravnog sistema, u SAD i Kanadi, moguće

⁹ Čl. 10. stav 1. Zakona o međunarodnom finansijskom lizingu.

¹⁰ Čl. 2. Zakona o međunarodnom finansijskom lizingu.

¹¹ Čl. 10. st. 2. Zakona o međunarodnom finansijskom lizingu.

¹² Perović, J., *Komentar Zakona o finansijskom lizingu*, Glosarijum, Beograd, 2003, str. 47—48.

je osnivanje društva i bez kapitala ili sa izuzetno malim kapitalom.¹³ Kada je reč o našem pravnom subjektu, da bi se smatralo davaocem lizinga, po Zakonu o finansijskom lizingu, potrebno je da se osnuje u formi društva kapitala (akcionarsko društvo ili društvo sa ograničenom odgovornošću) prema opštim pravilima Zakona o preduzećima i da ispuni uslov predviđen kao minimalni osnovni kapital po ovom Zakonu.

Po Zakonu o finansijskom lizingu svojstvo davaoca lizinga može imati privredno (trgovačko) društvo koje obavlja poslove finansijskog lizinga u skladu sa propisima države u kojoj je osnovano. Drugi uslov koji se zahteva za davaoca lizinga je da njegov uplaćeni novčani deo osnovnog kapitala ne bude manji od 100.000 evra.¹⁴ To znači da se zakonodavac opredelio da samo određeno pravno lice koje se osniva kao privredno društvo može biti davalac lizinga. Takođe, u teoriji se ističe da obzirom na visinu minimalno uplaćenog novčanog dela osnovnog kapitala jasno je da je zakonodavac imao u vidu samo strana pravna lica.¹⁵ Na osnovu toga se zaključuje da se tako definisani finansijski lizing može uže tumačiti kao međunarodni finansijski lizing.¹⁶ Konvencija reguliše samo međunarodni finansijski lizing. Smatramo da je opravdano da se ovaj uslov zahteva zbog zaštite sigurnosti pravnog prometa, imajući u vidu da finansijski lizing predstavlja finansijsku delatnost koja zahteva mnogo veći ulog u odnosu na ulog u ostala privredna društva. Ovim rešenjem se onemogućava osnivanje malih i fiktivnih preduzeća. Zato ovaj uslov predstavlja osnov za ostvarivanje poslova finansijskog lizinga od strane savesnih privrednih subjekata, a tek je na praksi da potvrdi opravdanost ovog stava.

2.1.2. Primalac lizinga

Primalac lizinga može biti pravno ili fizičko lice, koje sa davaocem lizinga zaključuje ugovor o finansijskom lizingu, kojim se davalac lizinga obavezuje da će zadržavajući pravo svojine na predmetu lizinga, na primaoca lizinga preneti ovlašćenje držanja i korišćenja predmeta lizinga na

¹³ „v.” Vasiljević, M., *Privredna društva*, Beograd, 1999, str. 215—219.

¹⁴ Zbog zaštite sigurnosti pravnog prometa u našoj zemlji predviđeno je da novčani deo osnivačkog kapitala banke ne može biti manji od 10 miliona evra (čl. 18. Zakona o bankama i drugim finansijskim organizacijama). U uporednom pravu je prihvaćen zahtev da minimalni osnovni kapital lizing kompanija treba da bude veći od kapitala drugih privrednih društava. Tako, na primer, u Francuskoj je pravni status davaoca lizinga regulisan Monetarnim i finansijskim zakonikom, na taj način da status davaoca lizinga može imati pravno lice koje vrši bankarske transakcije kao i preduzeće koje obavlja poslove finansijskog lizinga, samo ako mu je minimalni uplaćeni kapital 2.200.000 evra.

¹⁵ Prema Konvenciji o međunarodnom finansijskom lizingu, u trodimenzionalnom odnosu koji je karakterističan za finansijski lizing, odnos davaoca lizinga i primaoca lizinga je najvažniji u određivanju da li je ovaj posao međunarodan. Element inostranosti određuje se prema tome da li davalac i primalac lizinga imaju svoja sedišta u različitim državama.

¹⁶ Radenković — Jocić, 2. „Finansijski lizing — bitan element domaćeg i međunarodnog prava”, *Pravni život*, br. II — 2003, Beograd, str. 576.

određeno vreme, a primalac lizinga se obavezuje da mu za to plaća određenu naknadu (najčešće u određenim ratama). Bitno je naglasiti da primalac lizinga, uglavnom, vrši izbor isporučioaca i sačinjava specifikaciju stvari koje su predmet lizinga, a prema kojoj davalac lizinga sa isporučiocem zaključuje ugovor na osnovu koga stiče pravo svojine na predmetu lizinga.

Zakon o finansijskom lizingu u pogledu statusa primaoca lizinga eksplicitno izdvaja dve bitne činjenice. Za razliku od davaoca lizinga, primalac lizinga može biti svako pravno lice, nezavisno od toga da li obavlja delatnost radi sticanja dobiti ili ne. Druga činjenica koja se ističe je da primalac lizinga po ovom Zakonu može biti i fizičko lice nezavisno od toga da li obavlja registrovanu delatnost radi sticanja dobiti ili ne.¹⁷

Primalac lizinga je, po pravilu, ekonomski slabija strana ugovora o finansijskom lizingu, zato se zakonodavac opredelio da u Zakonu o finansijskom lizingu predvidi dve vrste pravila koja omogućavaju veću pravnu sigurnost za ovog subjekta. U prvu grupu spadaju odredbe Zakona o finansijskom lizingu koje svojim opštim pravilima obezbeđuju pravnu zaštitu primaoca lizinga, bez obzira na njegov status (i za pravna i za fizička lica).¹⁸ Pored ovih pravila, ovaj Zakon u posebnoj odredbi predviđa dodatnu zaštitu za fizička lica koja ne obavljaju privrednu delatnost u vidu zanimanja.¹⁹ Ovo pravilo predviđa da kada je primalac lizinga fizičko lice koje ne obavlja registrovanu delatnost radi sticanja dobiti, na slučajeve koji nisu regulisani Zakonom o finansijskom lizingu, primenjivaće se odgovarajuće opšte odredbe Zakona o obligacionim odnosima koje se ne odnose na ugovore u privredi. Na taj način se fizičkim licima koja ne obavljaju privrednu delatnost u vidu zanimanja, obezbeđuje zakonska zaštita. U pogledu stepena zakonske zaštite ova lica se stavljaju u istovetni pravni položaj sa svim drugim fizičkim licima koja zaključuju ugovore u skladu sa Zakonom o obligacionim odnosima, a koji ugovornim stranama obezbeđuju adekvatnu zaštitu.

¹⁷ Tokom izrade Zakona o finansijskom lizingu, kao i prilikom diskusija u poslovnoj javnosti često se postavljalo pitanje da li treba primenu Zakona o finansijskom lizingu ograničiti na poslove u kojima se predmet finansijskog lizinga koristi u profesionalne svrhe, tako da primalac lizinga može biti samo privredni subjekt, odnosno lice koje obavlja registrovanu delatnost radi sticanja dobiti, ili pak, tu primenu treba proširiti i na fizička lica koja ne obavljaju delatnost radi sticanja dobiti. U teoriji se iznosi da je na osnovu iscrpne analize rešenja, domaće i uporedno-pravnog zakonodavstva, i stavova doktrine, s jedne strane, kao i na osnovu široke diskusije sa predstavnicima domaće i međunarodne poslovne prakse, s druge strane, zakonodavac stao na stanovište koje dozvoljava da primalac lizinga bude fizičko lice koje ne obavlja privrednu delatnost u vidu zanimanja. Argument za ovo rešenje bio je pronađen, prevashodno, u potrebama domaće pravne prometa (Perović, J., op. cit., 2003, str. 207).

¹⁸ U prvu grupu spadaju odredbe Zakona o finansijskom lizingu: čl. 2; čl. 37; čl. 6. st. 1 i 3; čl. 7; čl. 10. st. 2; čl. 14; čl. 16; čl. 18; čl. 21; čl. 22; čl. 24; čl. 38; čl. 39; čl. 31; čl. 42. st. 2.

¹⁹ Čl. 8. Zakona o međunarodnom finansijskom lizingu.

2.1.3. Isporučilac predmeta lizinga

Isporučilac predmeta lizinga je treći subjekt u poslu finansijskog lizinga. To je pravno ili fizičko lice koje na osnovu ugovora sa davaocem lizinga na njega prenosi pravo svojine na predmetu lizinga, radi predaje tog predmeta primaocu lizinga na držanje i korišćenje, na ugovoreno vreme i uz ugovorenu naknadu. Ukoliko su davalac lizinga i isporučilac predmeta lizinga isto lice, pravni posao zaključen između njih neće se smatrati poslom finansijskog lizinga.²⁰ Kao što je već rečeno, ugovor o isporuci zaključuje se u skladu sa specifikacijom primaoca lizinga i pod uslovima koje, ukoliko se odnose na primaoca lizinga, odobrava primalac lizinga.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Polazeći od specifične prirode i kompleksnosti posla finansijskog lizinga, a i činjenice da se finansijski lizing poslednjih godina razvio u značajan i često primenjivan posao poslovnog prometa, zakonodavac je stao na stanovište da potreba pravne sigurnosti zahteva njegovo regulisanje zakonskim putem. Pre svega, ako se ima u vidu činjenica da je već ranije doneta Konvencija o međunarodnom finansijskom lizingu koja reguliše međunarodni finansijski lizing, pa su se donošenjem Zakona o finansijskom lizingu, u skladu sa ovom Konvencijom, inkorporisali međunarodno prihvaćeni standardi u naše zakonodavstvo, vodeći računa o našem pravnom sistemu, tradiciji i pravnim principima.

Regulisanjem posla finansijskog lizinga Zakonom o finansijskom lizingu, u odnose koji potiču iz ovog posla, ugrađuje se neophodan stepen pravne sigurnosti, ali ovaj Zakon svojim normama određuje samo opšte okvire ovog posla, dopuštajući ugovornim stranama da unutar njih, svoje odnose regulišu saglasnošću svojih volja.

Zakon o finansijskom lizingu na jedinstven način obuhvata najveći broj pitanja relevantnih za posao finansijskog lizinga, a da pri tome ne suprotstavlja ovom zahtevu potrebu da se pitanja carinskog, poreskog i računovodstvenog aspekta, zbog specifičnosti materije na koju se odnose, regulišu u odgovarajućim posebnim zakonima. Naravno, mora se imati u vidu da njihova pravila moraju biti usklađena sa osnovnim rešenjima Zakona o finansijskom lizingu, koji kao osnovni izvor uređuje posao finansijskog lizinga. Sa stanovišta pravne sigurnosti, kao i sa praktičnog stanovišta, ovo je dobro rešenje, a time se obezbeđuje i njihova međusobna usklađenost. Zbog toga, zakonodavac je izabrao najprihvatljivije rešenje po kome se ovaj institut reguliše u okviru istog pravnog akta, a ne uređuje se u pojedinim aspektima putem mnoštva različitih zakona karaktera.

²⁰ Davalac lizinga i isporučilac predmeta lizinga moraju biti različita lica, jer se u suprotnom primenjuju pravila ugovora o zakupu ili nekog drugog pravnog posla (prodaja sa obročnim otplatama cene i sl.).

Konačni sud o kvalitetu Zakona o finansijskom lizingu daće njegova svestrana provera u praksi i kritička analiza teorije. Zato pravna teorija objašnjavajući opštu koncepciju i pojedinačna rešenja Zakona o finansijskom lizingu, treba da da odgovor na brojna pitanja koja finansijski lizing pokreće, i to kako sa unutrašnjih i međunarodnih odnosa, tako i sa aspekta primene ovog Zakona u praksi. Pored toga, neophodno je rešenja Zakona o finansijskom lizingu što više približiti domaćoj poslovnoj javnosti, kako bi Zakon o finansijskom lizingu mogao da ispuni svoju ulogu u praksi.

GENERAL CONCEPT OF THE LAW ON FINANCIAL LEASING AND DETERMINATION OF ENTITIES OF FINANCIAL LEASING

Nadežda Ljubojev

Faculty for Legal and Business Studies Novi Sad

Summary

In this paper the author outlines that by adopting the Law on Financial Leasing, the activity of financial leasing, as a significant aspect of modern business transactions, has been regulated for the first time in our legal system and has obtained its legal establishment. The Law on Financial Leasing has created a legal framework which has provided for a necessary level of legal security in conducting financial leasing, while respecting, at the same time, the principle of autonomy of parties' will and extensive application of freedom of negotiations in the business relations related to financial leasing. The Law on Financial Leasing took over many solutions from the Convention on International Financial Leasing, and thus modern solutions in the field of financial leasing were integrated in our law, in accordance with our legal system, legal tradition and basic legal principles. By adopting the law on financial leasing, the activity of financial leasing has been defined, and has thus obtained its precise legal definition in our legal system.

Keywords: activity of financial leasing, leasing agreement, supply agreement, lessor, lessee, supplier of the subject of leasing

2.1.3. Isporučilac predmeta lizinga

Isporučilac predmeta lizinga je treći subjekt u poslu finansijskog lizinga. To je pravno ili fizičko lice koje na osnovu ugovora sa davaocem lizinga na njega prenosi pravo svojine na predmetu lizinga, radi predaje tog predmeta primaocu lizinga na držanje i korišćenje, na ugovoreno vreme i uz ugovorenu naknadu. Ukoliko su davalac lizinga i isporučilac predmeta lizinga isto lice, pravni posao zaključen između njih neće se smatrati poslom finansijskog lizinga.²⁰ Kao što je već rečeno, ugovor o isporuci zaključuje se u skladu sa specifikacijom primaoca lizinga i pod uslovima koje, ukoliko se odnose na primaoca lizinga, odobrava primalac lizinga.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Polazeći od specifične prirode i kompleksnosti posla finansijskog lizinga, a i činjenice da se finansijski lizing poslednjih godina razvio u značajan i često primenjivan posao poslovnog prometa, zakonodavac je stao na stanovište da potreba pravne sigurnosti zahteva njegovo regulisanje zakonskim putem. Pre svega, ako se ima u vidu činjenica da je već ranije doneta Konvencija o međunarodnom finansijskom lizingu koja reguliše međunarodni finansijski lizing, pa su se donošenjem Zakona o finansijskom lizingu, u skladu sa ovom Konvencijom, inkorporisali međunarodno prihvaćeni standardi u naše zakonodavstvo, vodeći računa o našem pravnom sistemu, tradiciji i pravnim principima.

Regulisanjem posla finansijskog lizinga Zakonom o finansijskom lizingu, u odnose koji potiču iz ovog posla, ugrađuje se neophodan stepen pravne sigurnosti, ali ovaj Zakon svojim normama određuje samo opšte okvire ovog posla, dopuštajući ugovornim stranama da unutar njih, svoje odnose regulišu saglasnošću svojih volja.

Zakon o finansijskom lizingu na jedinstven način obuhvata najveći broj pitanja relevantnih za posao finansijskog lizinga, a da pri tome ne suprotstavlja ovom zahtevu potrebu da se pitanja carinskog, poreskog i računovodstvenog aspekta, zbog specifičnosti materije na koju se odnose, regulišu u odgovarajućim posebnim zakonima. Naravno, mora se imati u vidu da njihova pravila moraju biti usklađena sa osnovnim rešenjima Zakona o finansijskom lizingu, koji kao osnovni izvor uređuje posao finansijskog lizinga. Sa stanovišta pravne sigurnosti, kao i sa praktičnog stanovišta, ovo je dobro rešenje, a time se obezbeđuje i njihova međusobna usklađenost. Zbog toga, zakonodavac je izabrao najprihvatljivije rešenje po kome se ovaj institut reguliše u okviru istog pravnog akta, a ne uređuje se u pojedinim aspektima putem mnoštva različitih zakona karaktera.

²⁰ Davalac lizinga i isporučilac predmeta lizinga moraju biti različita lica, jer se u suprotnom primenjuju pravila ugovora o zakupu ili nekog drugog pravnog posla (prodaja sa obročnim otplatama cene i sl.).

Konačni sud o kvalitetu Zakona o finansijskom lizingu daće njegova svestrana provera u praksi i kritička analiza teorije. Zato pravna teorija objašnjavajući opštu koncepciju i pojedinačna rešenja Zakona o finansijskom lizingu, treba da da odgovor na brojna pitanja koja finansijski lizing pokreće, i to kako sa unutrašnjih i međunarodnih odnosa, tako i sa aspekta primene ovog Zakona u praksi. Pored toga, neophodno je rešenja Zakona o finansijskom lizingu što više približiti domaćoj poslovnoj javnosti, kako bi Zakon o finansijskom lizingu mogao da ispuni svoju ulogu u praksi.

GENERAL CONCEPT OF THE LAW ON FINANCIAL LEASING AND DETERMINATION OF ENTITIES OF FINANCIAL LEASING

Nadežda Ljubojev

Faculty for Legal and Business Studies Novi Sad

S u m m a r y

In this paper the author outlines that by adopting the Law on Financial Leasing, the activity of financial leasing, as a significant aspect of modern business transactions, has been regulated for the first time in our legal system and has obtained its legal establishment. The Law on Financial Leasing has created a legal framework which has provided for a necessary level of legal security in conducting financial leasing, while respecting, at the same time, the principle of autonomy of parties' will and extensive application of freedom of negotiations in the business relations related to financial leasing. The Law on Financial Leasing took over many solutions from the Convention on International Financial Leasing, and thus modern solutions in the field of financial leasing were integrated in our law, in accordance with our legal system, legal tradition and basic legal principles. By adopting the law on financial leasing, the activity of financial leasing has been defined, and has thus obtained its precise legal definition in our legal system.

Keywords: activity of financial leasing, leasing agreement, supply agreement, lessor, lessee, supplier of the subject of leasing