

UDK broj
347.72.036(497.11)

Pregledni članak

COBISS.SR-ID 130053641

Marko Kihler*

Alfa BK Univerzitet, Beograd, Republika Srbija.
Alfa BK University, Belgrade, Republic of Serbia.

Primljen: 16. oktobra 2022. godine

Vraćen na doradu: 01. novembra 2022. godine

Prihvaćen: 05. decembra 2022. godine

PRAVNI OSNOV ANGAŽOVANJA DIREKTORA: OPŠTI RADNOPRAVNI I PRIVREDNOPRAVNI POLOŽAJ DIREKTORA

Apstrakt

Polazeći od pozitivnog prava Republike Srbije, odredaba koje ulaze u domen opšteg režima radnih odnosa i privrednih društava, cilj ovog rada je da istraži dve osnovne faze angažovanja direktora, koje podrazumevaju imenovanje direktora i zaključenje ugovora sa direktorom, kao i da ukaže na moguća poboljšanja zakonskih odredaba u toj oblasti. Putem normativnog metoda analiziraće se zakonske odredbe koje regulišu angažovanje direktora, dok će se na pojedinim mestima putem istorijsko-pravnog metoda i komparativne analize zakonskih odredaba istražiti prednosti i nedostaci postojećih zakonskih odredaba. Imenovanje direktora predstavlja obaveznu fazu u angažovanju direktora. Drugi korak u angažovanju direktora je zaključenje ugovora o radu ili ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, pri čemu pisanu formu ovih ugovora, u smislu punovažnog angažovanja direktora, može zameniti stupanje direktora na rad. Pored navedenih, javlja se i treći mogući pravni

* E-mail adresa: kihler.marko@gmail.com, ORCID ID:
<https://orcid.org/0009-0009-1005-6837>

osnov angažovanja direktora u vidu ugovora o dopunskom radu. U odnosu na početak mandata direktora zapaža se pravna praznina u pogledu regulisanja odnosa početka mandata i dana stupanja na rad direktora, pa tako i važeći Zakon o privrednim društvima u pogledu pravila da mandat direktora društva sa ograničenom odgovornošću počinje danom donošenja odluke, ukoliko odlukom nije određen drugi dan početka mandata, zanemaruje odredbu po kojoj se prava i obaveze, ali i odgovornosti, mogu ostvariti tek danom stupanja na rad.

Ključne reči: *Direktor, imenovanje direktora, ugovor o radu, ugovor o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, ugovor o dopunskom radu, mandat direktora, stupanje na rad.*

JEL klasifikacija: K12, K31, K40

Uvod

Predmet ovog rada je pravni osnov angažovanja direktora u opštem režimu radnopravnih odnosa koji je u pravu Republike Srbije ustanovljen matičnim zakonom koji uređuje oblast rada [19], sa usmerenjem na organizaciju privrednih društava u kojima se, kao neizostavni deo društva kapitala, javlja angažovanje direktora kao zakonskog zastupnika. Svako privredno društvo, u širem smislu svako pravno lice, mora imati zakonskog zastupnika. Međutim, svaki zakonski zastupnik, barem po svom nazivu, nije ujedno i direktor. Položaj direktora, pa time i pravni osnov njegovog angažovanja, ima svoje specifičnosti koje proizlaze iz različitih zakona i drugih opštih akata, čije istraživanje prevazilazi obim ovog rada, zbog čega će predmet ovog rada biti usmeren na pravni osnov angažovanja direktora podrazumevajući pod tim, pre svega, ugovor o radu i ugovor o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, kojim se ne zasniva radni odnos, a imajući u vidu položaj direktora u opštem režimu zakona koji uređuje privredna društva [17]. Sa druge strane, angažovanje direktora podrazumeva i fazu koja prethodni zaključenju ugovora, a koja se može označiti kao imenovanje direktora.

1. Direktor kao zakonski zastupnik

Direktor nije jedini mogući zakonski zastupnik privrednog društva. Zakon o privrednim društvima predviđa da je zakonski zastupnik lice koje je navedenim Zakonom određen za svaki konkretni oblik (formu) privrednog društva. To može biti fizičko lice ili pravno lice registrovano u Republici Srbiji, koje u tom slučaju obavlja funkciju zakonskog zastupnika bilo preko svog zakonskog zastupnika koji je fizičko lice, bilo preko fizičkog lica koji je za to ovlašćen posebnim punomoćjem [17, čl. 31. st. 1-3.]. U ortačkom društvu svaki ortak samostalno zastupa društvo, ako osnivačkim ugovorom nije drugačije predviđeno [17, čl. 111. st. 1.]. U komanditnom društvu komplementari su zakonski zastupnici društva, dok komanditori ne mogu imati položaj zakonskog zastupnika [17, čl. 131. st. 1-2.]. U društvu sa ograničenom odgovornošću, bilo da je upravljanje organizovano kao jednodomno ili dvodomno, obavezni organ društva je jedan ili više direktora koji je, odnosno koji su zakonski zastupnici ovog privrednog društva. Njihov broj se uređuje osnivačkim aktom ili odlukom skupštine društva, pri čemu ukoliko on nije određen, ovo privredno društvo ima jednog direktora [17, čl. 198. st. 1-3., čl. 218. st. 1-3.]. Akcionarsko društvo, u organizaciji jednodomnog upravljanja, ima jednog ili više direktora, čiji se broj određuje statutom društva, pri čemu ukoliko društvo ima tri ili više direktora, oni čine telo koje se naziva odbor direktora društva [17, čl. 326. st. 1-2., čl. 383. st. 1-2.]. Kod dvodomnog upravljanja akcionarskim društvom obavezno je postojanje jednog ili više izvršnih direktora, čiji se broj određuje statutom, pri čemu ukoliko postoji tri ili više izvršnih direktora oni čine izvršni odbor [17, čl. 326. st. 3., čl. 417. st. 1-2., čl. 419. st. 1.].

Iz prikazanih oblika privrednih društava može se uočiti da je pojam zakonskog zastupnika širi od pojma direktora. Primera radi kod univerziteta zakonski zastupnik je rektor, kod fakulteta zakonski zastupnik je dekan [21, čl. 64.], Kod udruženja zakonski zastupnik je zastupnik udruženja [20, čl. 23.], dok je kod zadužbina i fondacija zakonski zastupnik upravitelj zadužbine, odnosno fondacije [23, čl. 41.]. Direktor je zakonski zastupnik zadruge [22, čl. 47.].

Svaki od navedenih zakonskih zastupnika ima svoj osobeni radnopravni i privrednopravni položaj. Međutim, u pogledu mogućeg pravnog osnova angažovanja postoji jednakost u opštem režimu radnih odnosa. Navedenu okolnost, da nije svaki zakonski zastupnik ujedno i direktor, prepoznaje i Zakon o radu formulacijom „direktor, odnosno drugi zakonski zastupnik“, kada uređuje pitanje mogućeg angažovanja direktora, odnosno drugog zakonskog zastupnika ugovorom o radu ili ugovorom o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima [19, čl. 48.].

U teoriji postoje različita shvatanja po kojima između direktora i privrednog društva tj. poslodavca postoji „znak jednakosti“. Zakonski zastupnik je organ društva i poslove koje preduzima vršeci svoju funkciju ne preduzima u ime društva, već kao samo društvo [7, str. 44]. Menadžer je alter ego poslodavca zadužen za usmeravanje celog poslovanja ili neke od grana poslovanja koja posluje sa širokom autonomijom u okviru opštih direktiva poslodavca [14, str. 44].

Iako se na prvi pogled može činiti da položaj direktora nije obeležen odnosom podređenosti prema poslodavcu u čije ime postupa, s obzirom na njegovu rukovodeću poziciju, ipak direktor i poslodavac ne predstavljaju isto lice. Poslodavac je osnivač, odnosno vlasnik koji preko svojih organa vrši upravljačka ovlašćenja, među kojima je i ovlašćenje zaključivanja ugovora o angažovanju direktora. Sa druge strane, direktor se javlja u ulozi poslovnog organa koji posluje u okviru smernica koje određuje organ upravljanja.¹

2. Angažovanje direktora

Angažovanje direktora kroz dve faze koje podrazumevaju imenovanje i zaključenje ugovora regulisao je ranije važeći Zakon o radnim odnosima iz 1996. godine, kojim je bilo predviđeno da

¹ Navedenu distinkciju između upravljanja i poslovođenja, primera radi, jasno razdvaja Zakon o visokom obrazovanju [21, čl. 61. st. 1., čl. 64. st. 1.].

direktor ugovorom o radu zasniva radni odnos na osnovu odluke o izboru [18, čl. 12.]. Zakon o radu iz 2001. godine nije regulisao pitanje angažovanja direktora, dok Zakon o radu iz 2005. godine u pogledu pravnog osnova angažovanja direktora postavlja fleksibilno rešenje tako što predviđa mogućnost zasnivanja radnog odnosa sa direktorom, ali i angažovanje direktora ugovorom o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, kojim se ne zasniva radni odnos. Pojedini autori navode da se ovde misli na „ugovor o menadžmentu“, kojim direktor i poslodavac uređuju međusobna prava i obaveze [1, str. 121; 3, str. 296].

2.1. Imenovanje direktora

Iako je pravni osnov angažovanja direktora ugovor, obavljanje poslova od strane direktora podrazumeva najpre njegovo imenovanje od strane osnivača (vlasnika, članova) privrednog društva, odnosno njegovog nadležnog organa. Odluka o imenovanju direktora privrednog društva izražava se kroz osnivački akt prilikom osnivanja privrednog društva ili kasnije u obliku posebne odluke od strane osnivača, odnosno njegovog nadležnog organa. Kod društva sa ograničenom odgovornošću direktora imenuje skupština društva ukoliko je upravljanje društvom jednodomno, odnosno nadzorni odbor ukoliko je u pitanju dvodomno upravljanje društvom, pri čemu se direktor može imenovati i osnivačkim aktom prilikom osnivanja društva [17, čl. 219. st. 1-2.]. Kod akcionarskog društva direktore imenuje skupština društva kod jednodomnog upravljanja, dok kod dvodomnog upravljanja izvršne direktore imenuje nadzorni odbor [17, čl. 384. st. 1., čl. 420. st. 1.].

Zakon o privrednim društvima predviđa da mandat direktora društva sa ograničenom odgovornošću počinje danom donošenja odluke, ukoliko samom odlukom nije određen drugi datum početka mandata direktora [17, čl. 219. st. 3]. Navedena odredba Zakona o privrednim društvima suprotna je članu 48. Zakona o radu [19] koji obavezuje na zaključenje ugovora o radu ili ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, kao i odredbi iz člana 31. stav 1. Zakona o radu [19] koja se odnosi na stupanje na rad. Naime,

odlukom o imenovanju direktora ne dolazi po automatizmu do angažovanja direktora i početka njegovog mandata, bez obzira na eventualnu jednostranu ili dvostranu nameru za zasnivanje radnog odnosa ili angažovanja bez zasnivanja radnog odnosa. Treba imati u vidu i da Zakon o privrednim društvima kod akcionarskih društava ne postavlja ovu fikciju početka mandata kao kod društva sa ograničenom odgovornošću.²

Odluka o imenovanju direktora je akt korporativne prirode i ima dejstvo ponude za zaključenje ugovora [7, str. 558]. Ona je jednostrano obavezujući akt i sam po sebi ne stvara nikakve obaveze za treća lica, uključujući i jednostranom odlukom imenovanog direktora. Ovako shvatanje može se smatrati ispravnim iz nekoliko razloga. Iako je na sednici nadležnog organa privrednog društva doneta odluka o imenovanju određenog lica za direktora, sasvim je drugo pitanje da li će to lice prihvatiti da bude direktor. Načelno posmatrano moguće je da licu koje je imenovano za direktora nije ni poznato da je „njegovo ime” na dnevnom redu sednice nadležnog organa društva. Iz navedenih razloga, moglo bi se reći da odluka o imenovanju direktora ima mešoviti karakter. S jedne strane, ona kao odluka, koja je doneta u skladu sa zakonom i opštim aktima, ima interno dejstvo i obavezuje privredno društvo kao poslodavca da je sprovede (primera radi pravnu službu da sačini odluku o imenovanju, da na osnovu nje sačini predlog ugovora o angažovanju, ovlašćeno lice da potpiše ugovor i sl.). Međutim, njeno eksterno dejstvo, prema imenovanom direktoru, nije ništa drugo nego ponuda za zaključenje ugovora. Imenovani direktor u skladu sa načelom autonomije volje, može odlučiti da li će tu ponudu prihvatiti ili ne. Prihvatanje ponude znači zaključenje ugovora [16, čl. 32.]³, koji se, kada je u pitanju

² Videti čl. 382-431. Zakona o privrednim društvima [17].

³ Članom 32. Zakona o obligacionim odnosima [16] propisano je: „Ponuda je predlog za zaključenje ugovora učinjen određenom licu, koji sadrži sve bitne sastojke ugovora tako da bi se njegovim prihvatanjem mogao zaključiti ugovor”.

angažovanje direktora, po pravilu, izražava u obliku ugovora o radu ili ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima.

Zbog svega navedenog, potrebno je izmeniti pravilo po kome mandat direktora društva sa ograničenom odgovornošću počinje danom donošenja odluke o imenovanju, ukoliko samom odlukom o imenovanju nije drugačije određeno. *De lege ferenda* pravilo bi moglo da glasi da mandat direktora počinje da teče danom stupanja na rad direktora. Naime, zaposleni danom stupanja na rad ostvaruje prava i obaveze iz radnog odnosa [19, čl. 34. st. 1.].

Ovde je važno obratiti pažnju i na moguću ponudu zaposlenom za zaključenje ugovora o angažovanju, odnosno aneksa ugovora o radu, ukoliko je zaposleni imenovan za direktora. Ne prihvatanje zaključivanja „menadžerskog“ ugovora, odnosno ponude aneksa ugovora o radu radi premeštaja na poslove direktora, ne bi se moglo punovažno kvalifikovati kao povreda radne obaveze, odnosno nepoštovanje radne discipline ili kao opravdani razlog koji se odnosi na potrebe poslodavca zbog odbijanja zaključenja aneksa ugovora o radu zbog ponuđenog premeštaja na radno mesto tj. funkciju direktora, a zbog potreba procesa i organizacije rada. Razlog tome se nalazi u načelu autonomije volje prema kojem imenovani direktor, bez obzira da li je iz reda zaposlenih ili ne, ima potpunu slobodu da odluči da li će prihvatiti ponudu za obavljanje poslova direktora ili ne.

U pogledu forme odluke o imenovanju direktora privrednog društva, iako Zakon o privrednim društvima nije eksplicitno predvideo obaveznu pisanu formu, iz činjenice obavezne registracije direktora može se zaključiti da odluka o imenovanju mora biti u pisanoj formi [5, str. 987, fusnota 16]. Zakon o privrednim društvima predviđa da se podaci o zakonskom zastupniku obavezno registruju. Takođe, iz obaveze vođenja i čuvanja zapisnika sa sednica nadležnih organa privrednog društva, u čiji delokrug spada i imenovanje direktora, može se zaključiti postojanje obavezne pisane forme odluke o imenovanju direktora [17, čl. 31. i čl. 464.].

2.2. Pravni osnov angažovanja direktora

Pravni osnov angažovanja direktora „jedno je od najvažnijih i najdelikatnijih pitanja koja se postavljaju pred zakonodavce, sudije i teoretičare radnog prava“, u kontekstu pitanja postojanja pravne podređenosti direktora prema poslodavcu [10, str. 112]. Direktor može biti angažovan ugovorom o radu ili drugim ugovorom prema opštim pravilima ugovornog prava [6, str. 116]. U uporednom pravu su takođe prisutna oba koncepta. Primera radi u francuskom pravu sa „menadžerima“ se zaključuje ugovor o radu [2, str. 94-95]. U pravu Narodne republike Kine ugovor o radu se zaključuje sa svim kategorijama zaposlenih [9, str. 53].

U pravu Republike Srbije direktor može da bude u radnom odnosu, pri čemu Zakon o radu dozvoljava da to bude radni odnos na neodređeno vreme ili radni odnos na određeno vreme. U tom slučaju pravni osnov zasnivanja radnog odnosa je ugovor o radu. U odnosu na radni odnos na određeno vreme Zakon o radu ograničava maksimalno trajanje na dva načina. Prvo, istekom roka na koji je izabran, a drugo njegovim razrešenjem. Druga mogućnost je ugovor kojim se regulišu međusobna prava, obaveze i odgovornosti angažovanog direktora i poslodavca, bez zasnivanja radnog odnosa. Bilo da je u pitanju ugovor o radu i zasnivanje radnog odnosa ili ugovor kojim se regulišu međusobna prava, obaveze i odgovornosti, bez zasnivanja radnog odnosa, sam ugovor u ime poslodavca zaključuje nadležni organ koji je utvrđen zakonom ili opštim aktom poslodavca [19, čl. 48.].

Ugovor o radu se zaključuje, po pravilu, u pisanoj formi [19, čl. 32. st. 1.]⁴. U odnosu na ugovor o pravima, obavezama i odgovornostima Zakon o radu ne propisuje obaveznu pisanu formu. Pojedini autori naglašavaju da je u pitanju ozbiljan nedostatak, zbog značaja poslova koje obavlja direktor. Takav ugovor „mora biti

⁴ Članom 31. stav 2. Zakona o radu [19] predviđeno je da ukoliko poslodavac sa zaposlenim ne zaključi ugovor o radu pre stupanja na rad u pisanoj formi, smatra se da je zaposleni zasnovao radni odnos na neodređeno vreme danom stupanja na rad.

zaključen u pisanoj formi“, iako zakon to izričito ne reguliše [4, str. 142]. Iako postoje argumenti koji su u prilog shvatanju po kome i tzv. menadžerski ugovor mora biti u pisanoj formi, u ovom radu zauzet je stav da kod ovog ugovora ipak treba primeniti načelo konsenzualizma po kome zaključenje ugovora ne podleže nikakvoj formi, osim ako je zakonom drukčije određeno [16, čl. 67. st. 1.]. Naime, moguće je da se nakon odluke o imenovanju direktora ugovore uslovi rada i angažovanja, naknada za rad i da direktor stupi na rad, pri čemu ugovorne strane ne pristupe zaključenju ugovora u pisanoj formi. Razlozi pravne sigurnosti nalažu da se u ovom slučaju da prednost načelu konsenzualizma. Takođe, treba imati u vidu da Zakon o radu [19] u pogledu ovog ugovora, kao ugovora koji je van radnog odnosa, ne predviđa obaveznu pisanu formu, za razliku od drugih osnova angažovanja van radnog odnosa kod kojih je eksplicitno predviđena obavezna pisana forma i to za ugovor o privremenim i povremenim poslovima [19, čl. 197. st. 2.], ugovor o delu [19, čl. 199. st. 4.], ugovor o stručnom osposobljavanju i usavršavanju [19, čl. 201. st. 5.] i ugovor o dopunskom radu [19, čl. 202. st. 3.].

2.3. Ugovor o radu i/ili ugovor o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima

U pogledu pravnog osnova angažovanja direktora može se postaviti pitanje koji je pravni osnov legitimniji, ugovor o radu ili ugovor o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, imajući u vidu radnopravnu i privrednopravnu poziciju direktora koja podrazumeva široku lepezu prava, obaveza i odgovornosti, a posebno u odnosu na pitanje da li postoji obeležje pravne podređenosti u odnosu direktora i poslodavca.⁵

⁵ Pravna podređenost, kao celina, obuhvata podređenost zaposlenog upravljačkoj vlasti poslodavca, normativnoj vlasti poslodavca i disciplinskoj vlasti poslodavca. Više o sadržini pravne podređenosti (pravne subordinacije) u: [10, str. 135 - 203].

U pogledu angažovanja direktora ugovorom bez zasnivanja radnog odnosa, u teoriji se ističe da se legitimnost takvog rešenja opravdava činjenicom da u odnosu na direktora ne postoji element pravne podređenosti kao bitno obeležje radnog odnosa [12, str. 60-61]. Takođe, ističe se i to da u odnosu na direktora ne postoji potreba za primenom većine instituta radnog prava koji imaju za cilj da zaštite zaposlenog [7, str. 559]. Pojedini autori ističu da je radni odnos sa direktorom relikv prošlosti i da ovakav način angažovanja ima slabosti, iz razloga što direktor mora biti slobodan tj. oslobođen od podređenosti poslodavcu, jer tako jedino može biti odgovoran za svoj rad [8, str. 41].

Međutim, treba imati u vidu da iznad direktora kao zakonskog zastupnika postoji osnivač, članovi odnosno vlasnička struktura. Kod dvodomnog upravljanja društva kapitala pored skupštine i direktora postoji i nadzorni odbor, koji je nadređen direktoru, pa i postojanje podređenosti direktora tom organu postaje „vidljivije“. Sa druge strane, kod jednodomnog upravljanja, postoje skupština i direktor, pa postoji opasnost stvaranja privida da direktor nije u odnosu podređenosti prema poslodavcu, već isključivo u odnosu nadređenosti ostalim zaposlenima. Direktor je i u tom slučaju nadređen upravo vlasnička struktura i to preko skupštine društva.

U odnosu na direktora uvek postoji odnos pravne podređenosti koja, kao bitno obeležje radnog odnosa i statusa zaposlenog, opravdava rešenje da direktor može i treba da bude u radnom odnosu kao i drugi zaposleni. Drugo je pitanje što direktor u zavisnosti od različitih okolnosti može imati veći ili manji stepen autonomije u obavljanju poslova, kao i stepen podređenosti prema osnivaču (članovima, vlasničkoj strukturi), odnosno nadređenosti prema ostalim zaposlenima, ali to ni u kom slučaju ne treba da utiče na načelni stav da u odnosu direktora i poslodavca postoji obeležje pravne podređenosti.

Zasnivanje radnog odnosa sa direktorom ima opravdanja u onim slučajevima kada između direktora i drugih, nadležnih organa poslodavca, postoje bitni elementi radnog odnosa, a posebno pravna podređenost [10, str. 117-118].

3. Bitni elementi ugovora

U odnosu na bitne elemente ugovora o radu zaključenog sa direktorom, ne postoje značajnije razlike u odnosu na bitne elemente ugovora o radu koji se zaključuje sa drugim zaposlenima.⁶ Kod ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima direktor⁷ ima pravo naknadu za rad i druga prava, obaveze i odgovornosti u skladu sa ugovorom [19, čl. 48. st. 5.]. Ovde se kao bitno postavlja pitanje ugovaranja naknade za rad i ugovaranje drugih prava, obaveza i odgovornosti kao bitnih elemenata ovog ugovora. Pojedini autori navode da se „prava, obaveze i odgovornosti direktora, odnosno drugog zakonskog zastupnika poslodavca, sa kojim je uspostavljen ugovorni odnos, po pravilu, uređuju ugovorom“ [11, str. 171]. Privredno društvo (u širem smislu pravno lice) mora da ima zakonskog zastupnika. Iz takve potrebe i obaveze trebalo bi zauzeti stav da ugovaranje prava, obaveza i odgovornosti direktora ne predstavlja bitan element ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima, kao i da direktor koji je na ovaj način angažovan ima prava, obaveze i odgovornosti koje su ugovorene, ali i ona prava, obaveze i odgovornosti koje proizlaze iz zakona i drugih opštih akata.

Iz mišljenja ministarstva nadležnog za poslove rada proizlazi da je ugovaranje naknade bitan element ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima direktora [27]. Iako mišljenje ministarstva nije pravno obavezujuće, uzima se da je ono ispravno, jer bi se teško mogao braniti stav da direktor ima interes da odgovorne poslove obavlja volonterski tj. bez naknade [5, str. 992]. Sa druge strane, svako ima pravo na pravičnu naknadu za svoj rad i niko se tog prava ne može odreći [15, čl. 60. st. 4.].

U odnosu na prava, obaveze i odgovornosti, zakonodavac ne precizira bliže koja su to prava, obaveze i odgovornosti, pa se otuda

⁶ Iz razloga poštovanja pravila u vezi sa preporučenim obimom rada, u ovom radu neće biti analizirani bitni elementi ugovora o radu.

⁷ Zakon o radu [19] u članu 48. stav 5. koristi formulaciju „lice koje obavlja poslove direktora“.

ona i ne mogu smatrati bitnim elementom ugovora. Razlog tome je i okolnost da su prava, obaveze i odgovornosti, pored onih ugovorenih koje zavise od autonomije volje ugovornih strana, ujedno i ona prava, obaveze i odgovornosti koja su predviđena zakonom i drugim opštim aktima, koja će se primenjivati u nedostatku ugovorenih prava, obaveza i odgovornosti. Predmet ugovaranja, primera radi, mogu biti slobodni dani, radno vreme, bonusi, odmor, klauzule zabrane konkurencije, poslovne tajne i dr. U pogledu odgovornosti, direktor je izložen većim obimom potencijalne odgovornosti, u odnosu na zaposlenog, što je posledica njegovog položaja. Direktor je za razliku od drugih zaposlenih odgovoran za zakonito i pravilno poslovanje i kao takav može biti izložen razrešenju od strane nadležnog organa poslodavca, većoj potencijalnoj krivičnoj i prekršajnoj odgovornosti, posebno u pogledu onih dela koja u svom biću imaju različite radnje zloupotrebe položaja, radnopravnim sankcijama ili odgovornosti za štetu kako poslodavcu, tako i trećim licima.

4. Ugovor o dopunskom radu direktora

Pored ugovora o pravima, obavezama i odgovornostima direktora, kao rada van radnog odnosa, Zakon o radu predviđa i druge osnove obavljanja rada van radnog odnosa kao što su ugovor o privremenim i povremenim poslovima, ugovor o delu, ugovor o stručnom usavršavanju i osposobljavanju i ugovor o dopunskom radu. Od navedenih oblika radnog angažovanja, jedino se ugovor o dopunskom radu može prihvatiti kao dopušten i prihvatljiv u odnosu na angažovanje direktora. Kod privremenih i povremenih poslova reč je o poslovima koji ne traju duže od 120 radnih dana u kalendarskoj godini, uz ograničenje u pogledu lica sa kojima se može zaključiti ugovor. Kod ugovora o delu reč je o poslovima koji su van delatnosti poslodavca i koji za svoj predmet uglavnom imaju obavljanje određenog intelektualnog ili fizičkog posla [19, čl. 197. 199. i 201.]. Ugovor o delu se ne bi mogao smatrati dopuštenim iz razloga što ovaj ugovor podrazumeva obavljanje poslova koji su po svojoj prirodi „materijalni, a ne pravni poslovi“ [13, str. 1079].

Sa druge strane, u pravu Republike Srbije nije regulisano pitanje (ne)mogućnosti angažovanja direktora ugovorom o dopunskom radu. Ono što je zajedničko ugovoru o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima i ugovoru o dopunskom radu je da je kod oba ugovora u pitanju rad van radnog odnosa, za čije obavljanje postoji pravo na novčanu naknadu. Osnovna razlika je u tome što kod ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima direktora nije ograničeno radno vreme, dok je angažovanje kod ugovora o dopunskom radu ograničeno na jednu trećinu punog radnog vremena. Takođe, kod ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima nije predviđeno da se mora zaključiti u pisanoj formi, dok je za ugovor o dopunskom radu predviđena obavezna pisana forma [19, čl. 202. st. 3.].

Iz mišljenja ministarstva nadležnog za poslove rada proizlazi pozitivan odgovor na pitanje mogućnosti angažovanja direktora ugovorom o dopunskom radu, tako da zaposleni koji radi sa punim radnim vremenom kod drugog poslodavca može da obavlja poslove direktora kod drugog poslodavca najviše do trećine punog radnog vremena. Uslov je da ta mogućnost nije isključena drugim, posebnim zakonom, propisom ili opštim aktom poslodavca [25, 26]. Sa druge strane, ministarstvo nadležno za poslove rada nije dalo pozitivno mišljenje na neke druge forme angažovanja direktora poput ugovora o pružanju konsultantskih usluga, a iz razloga položaja direktora i imajući u vidu njegova prava i obaveze [24].

Kada je u pitanju angažovanje direktora koji je već u radnom odnosu kod drugog poslodavca, može se smatrati ispravnim rešenje da u tom slučaju postoji mogućnost angažovanja samo ugovorom o dopunskom radu, ne i ugovorom o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima. Drugim rečima, bez obzira na sam naziv ugovora, potrebno je zakonom ograničiti mogućnost angažovanja direktora koji je već u radnom odnosu kod drugog poslodavca na jednu trećinu punog radnog vremena. Naime, ograničeno radno vreme ima zaštitni karakter kako za zaposlena i druga radno-angažovana lica, tako i za same poslodavce.

Ograničenje radnog vremena, uključujući tu i ograničenje kod dopunskog rada, utiče i na produktivnost rada zaposlenog, poslovanje poslodavca i prevenciju sukoba interesa konkurentskih poslodavaca [12, str. 464], kao i na zaštitu zdravlja i bezbednosti na radu i pravnu sigurnost. Iz navedenih razloga, kada je u pitanju ugovor o angažovanju direktora koji je već u radnom odnosu kod drugog poslodavca, zaštitni karakter odredaba zakona i njihova imperativnost nalažu da se u tom slučaju direktor može angažovati do jedne trećine punog radnog vremena. Obavljanje poslova direktora nosi sa sobom brojne izazove, prava, obaveze i potencijalne odgovornosti, pa ograničenje maksimalnog trajanja radnog vremena ima višestruki pravni značaj.

5. Zaključak

U opštem režimu radnih odnosa i organizacije privrednih društava direktor je zakonski zastupnik društva sa ograničenom odgovornošću i akcionarskog društva. Iako je pojam zakonskog zastupnika širi od pojma direktora, u pogledu pravnog osnova njihovog angažovanja postoji jednakost koja podrazumeva zaključenje ugovora o radu ili ugovora o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima kako sa direktorima tako i sa drugim zakonskim zastupnicima. Zaključenju ugovora prethodi obavezna faza imenovanja direktora, koja se, u zavisnosti od prikazanih formi privrednih društava, javlja u vidu osnivačkog akta ili posebne odluke o imenovanju direktora koju donosi skupština, odnosno nadzorni odbor privrednog društva.

Ugovor o radu se, po pravilu, zaključuje u pisanoj formi. Ukoliko nije zaključen u pisanoj formi, smatra se da je zaposleni danom stupanja na rad zasnovao radni odnos na neodređeno vreme. U odnosu na ugovor o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima nije propisana obavezna pisana forma. Nema sumnje da i kod ovog ugovora nedostatak pisane forme zamenjuje dan stupanja na rad. Izbor između jednog, odnosno drugog ugovora o angažovanju može se smatrati fleksibilnim rešenjem, koje je u skladu sa načelom autonomije volje ugovornih strana. Međutim, imajući u vidu položaj direktora, njegova prava, obaveze i odgovornosti,

navedeno razlikovanje u pogledu pravnog osnova angažovanja nema veći pravni značaj, s obzirom da se na prava, obaveze i odgovornosti direktora primenjuju kako ona koja su ugovorena, tako i ona koja su predviđena zakonom i drugim opštim aktima. Najšire rečeno, odgovornost za zakonito i pravilno poslovanje direktora uvek i jednako postoji bez obzira na pravni osnov angažovanja.

Odredba Zakona o privrednim društvima po joj mandat direktora društva sa ograničenom odgovornošću počinje danom donošenja odluke o imenovanju, ukoliko samom odlukom nije određen drugi datum početka mandata direktora, suprotna je imperativnim odredbama Zakona o radu, kako u pogledu mogućih pravnih osnova angažovanja direktora, tako i u pogledu pravila da zaposleni ostvaruje prava i obaveze danom stupanja na rad. Početak mandata direktora mora da se poklapa sa početkom rada direktora. Danom stupanja na rad direktor stvarno može biti u mogućnosti da ostvaruje prava i obaveze, a takođe i da se stara o ostvarivanju prava i obaveza drugih zaposlenih. Isto tako, pre početka stupanja na rad ne bi se moglo govoriti o odgovornosti direktora za zakonito i pravilno poslovanje. Budućim izmenama zakona pravilo bi moglo da glasi da mandat direktora počinje da teče danom stupanja na rad.

U odnosu na druge moguće pravne osnove angažovanja direktora kao moguć i dopušten izdvaja se ugovor o dopunskom radu. Međutim, ukoliko je direktor već u radnom odnosu kod drugog poslodavca bilo da se sa njim zaključi ugovor koji je po svom nazivu ugovor o međusobnim pravima, obavezama i odgovornostima ili ugovor o dopunskom radu, angažovanje direktora mora biti u skladu sa imperativnim pravilom o ograničenju dopunskog rada do jedne trećine punog radnog vremena. Navedeno ograničenje ima višestruki zaštitni karakter, tako da imperativnost navedenog pravila isključuje autonomiju volje ugovornih strana koja nije u skladu sa propisanim ograničenjem.

Literatura

1. Brković Radoje, Urdarević Bojan, *Radno pravo sa elementima socijalnog prava*, JP „Službeni Glasnik“, Beograd, 2020.
2. Despax Michel, Laborde Jean-Pierre, Rojot Jacques, *France*, Wolters Kluwer, The Hague, 2017.
3. Ivošević Zoran, *Radno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu i Javno preduzeće „Službeni glasnik“, Beograd, 2019.
4. Ivošević M. Zoran, Ivošević Z. Milan, *Komentar Zakona o radu*, Javno preduzeće „Službeni glasnik“, Beograd, 2018.
5. Jašarević Senad, Božičić Darko, „Specifičnosti radnopravnog položaja direktora u privrednom društvu“, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 4/2022, 983-1004.
6. Jašarević Senad, Dudás Attila, „Serbia: Regulation of Employment Contracts and Collective Bargaining – Labor and Contract Law Aspects“ in Jakab, N. (ed.) „Fundamentals of Labor Law in Central Europe“, Miskolc–Budapest: Central European Academic Publishing, 109–133.
7. Jovanović Nebojša, Radović Vuk, Radović Mirjana, *Kompanijsko pravo: pravo privrednih subjekata*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2021.
8. Jovanović Predrag, *Serbia*, Wolters Kluwer, The Hague, 2019.
9. Ke Chen, *People's Republic of China*, Wolters Kluwer, The Hague, 2018.
10. Kovačević Ljubinka, *Pravna subordinacija u radnom odnosu i njene granice*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013.
11. Kulić Živko, Škorić Sanja, *Radno pravo*, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu, Novi Sad, 2020.
12. Lubarda A. Branko, *Radno pravo – Rasprava o dostojanstvu na radu i socijalnom dijalogu*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013.
13. Perović Slobodan, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima knjiga druga*, Savremena administracija dd izdavačko-štamarsko preduzeće, Beograd, 1995.
14. Treu T. (Tiziano), *Italy*, Wolters Kluwer, The Hague, 2016.

Pravni izvori:

15. Ustav RS („Sl. glasnik RS“, br. 98/2006 i 115/2021).
16. Zakon o obligacionim odnosima („Sl. list SFRJ“, br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, „Sl. list SRJ“, br. 31/93, „Sl. list SCG“, br. 1/2003 - Ustavna povelja i „Sl. glasnik RS“, br. 18/2020).
17. Zakon o privrednim društvima („Sl. glasnik RS“, br. 36/2011, 99/2011, 83/2014 - dr. zakon, 5/2015, 44/2018, 95/2018, 91/2019 i 109/2021).
18. Zakon o radnim odnosima („Sl. glasnik RS“ br. 55/96 i 28/2001).
19. Zakon o radu („Sl. glasnik RS“, br. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 - odluka US, 113/2017 i 95/2018 - autentično tumačenje).
20. Zakon o udruženjima („Sl. glasnik RS“, br. 51/2009, 99/2011 - dr. zakoni i 44/2018 - dr. zakon).
21. Zakon o visokom obrazovanju („Sl. glasnik RS“, br. 88/2017, 73/2018, 27/2018 - dr. zakon, 67/2019, 6/2020 - dr. zakoni, 11/2021 - autentično tumačenje, 67/2021 i 67/2021 - dr. zakon).
22. Zakon o zadrugama („Sl. glasnik RS“, br. 112/2015).
23. Zakon o zadužbinama i fondacijama („Sl. glasnik RS“, br. 88/2010, 99/2011 - dr. zakon i 44/2018 - dr. zakon).

Mišljenja ministarstva:

24. Mišljenje Ministarstva rada i socijalne politike, br. 011-00-10/29/2010-02 od 25.05.2010. godine, preuzeto sa: <https://pn2.propisi.net/Home/Index/?di=pm6251&dt=pm&dl=6251> – pristup 10.02.2023. godine.
25. Mišljenje Ministarstva rada, zapošljavanja i socijalne politike, br. 011-00-501/2005-02 od 01.06.2005. godine, preuzeto sa: <https://pn2.propisi.net/Home/Index/?di=pm9310&dt=pm&dl=9310> – pristup 10.02.2023. godine.
26. Mišljenje Ministarstva za rad, zapošljavanje, boračka i socijalna pitanja br. 011-00-3/2017-02 od 14.07.2017. godine, preuzeto sa: <https://pn2.propisi.net/Home/Index/?di=pm14142&dt=pm&dl=14142> – pristup 10.02.2023. godine.

27. Mišljenje Ministarstva za rad, zapošljavanje, boračka i socijalna pitanja br. 011-00-00416/2021-07 od 15. 10. 2021. godine, preuzeto sa:

<https://pn2.propisi.net/Home/Index/?di=pm17856&dt=pm&dl=17856> – pristup 10.02.2023. godine.

LEGAL BASIS FOR THE ENGAGEMENT OF THE DIRECTOR: GENERAL LABOR AND COMPANY LAW POSITION OF THE DIRECTOR

Abstract

Starting from the positive law of the Republic of Serbia and provisions falling under the purview of general labor relations and business entities, the aim of this paper is to explore the two fundamental stages of engaging directors, which involve director appointment and the conclusion of contracts with the director, and to highlight potential enhancements to the legal provisions in this area. Through the normative method, legal provisions governing the engagement of directors will be analyzed, while in certain instances, the advantages and disadvantages of existing legal provisions will be explored through the historical-legal method and comparative analysis. Director appointment constitutes a mandatory stage in the engagement of directors. The second step in engaging a director is the execution of an employment contract or a contract defining mutual rights, obligations, and responsibilities. In this context, the written form of these contracts, for the purpose of valid director engagement, can be substituted by the director commencing work. In addition to the aforementioned, a third possible legal basis for director engagement arises in the form of a supplementary work contract. Regarding the commencement of a director's mandate, there is a legal gap concerning the regulation of the relationship between the start of the mandate and the day the director commences work. Therefore, the current Law on Business Entities, concerning the rule that the mandate of a limited liability company's director begins on the day of the decision unless another start date is specified, neglects the provision that rights, obligations, as well as

responsibilities, can only be realized on the day the director commences work.

Key words: *Director, director appointment, employment contract, contract defining mutual rights, obligations, and responsibilities, supplementary work contract, director's mandate, commencement of work.*

JEL classification: K12, K31, K40