

**САВЕТ ЗА РЕГУЛАТОРНУ РЕФОРМУ  
ВЛАДЕ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

31.05.2010. године

**Предмет: Мишљење о томе да ли образложење Нацрта закона о задужбинама и фондацијама садржи анализу ефеката у складу са чл. 39. и 40. став 2. Пословника Владе („Службени гласник РС“, бр. 100/2005)**

У складу са чланом 39. и 40. став 2. Пословника Владе („Сл. гласник РС“, бр. 100/ 2005) даје се

**МИШЉЕЊЕ**

**Образложење Нацрта закона о задужбинама и фондацијама, који је Савету за регулаторну реформу привредног система поднело на мишљење Министарство културе, под бројем: 011-00-85/2009-07, од дана 21.05.2010. године, НЕ САДРЖИ АНАЛИЗУ ЕФЕКТА у складу чл. 39. и 40. став 2. Пословника Владе.**

**ОБРАЗЛОЖЕЊЕ**

Савету за регулаторну реформу привредног система (у даљем тексту: Савет) је Министарство културе доставило на мишљење Нацрт закона о задужбинама и фондацијама (у даљем тексту: Нацрт закона), са Образложењем које садржи прилог под насловом: „Анализа ефеката закона о задужбинама и фондацијама“.

Обрађивач прописа је у наведеном прилогу одговорио на скоро сва питања, формулисана у складу са чл. 39. и 40. став 2. Пословника Владе („Службени гласник РС“, бр. 100/2005), али су одговори на та питања врло кратки и не садрже податке на основу којих би Савет могао да сагледа да ли је приликом израде Нацрта закона вршена анализе ефеката предложених решења, чак ни оних најважнијих. Тако обрађивач прописа:

- 1) указује на проблеме које доношењем новог Закона жели да реши;
- 2) наводи два циља која жели да постигне (стварање правног оквира за развој задужбинарства и фондација и њихово транспарентно управљање и пословање) први општи, а други конкретан;
- 3) даје одговор на питање: Које је друге друге могућности за решавање проблема разматрао изузев усвајања новог Закона;
- 4) даје одговор на питање: Зашто је доношење прописа најбоље за решавање проблема;
- 5) даје одговор на питање на кога ће утицати решења у закону, али ту не помиње кориснике станова чије се отуђење блокира чланом 71. Нацрта закона и чланове управног одбора и управитеља, у смислу њихове солидарне одговорности за штету по члану 44. Нацрта закона, иако се ради о решењима са

значајним ефектима, која је из тог разлога било неопходно анализирати у складу са чл. 39. и 40. став 2. Пословника Владе;

6) даје одговор на питање који су трошкови које ће примена прописа изазвати грађанима и привреди, посебно малим и средњим предузећа, али се фокусира само на накнаде у вези са уписима у Регистар задужбина и фондација;

7) даје одговор на питање да ли су позитивни ефекти доношења прописа такви да оправдавају трошкове, али углавном са аспекта накнада за регистрацију у Регистар задужбина и фондација;

8) даје кратак одговор на питање да ли пропис стимулише појаву нових привредних субјеката на тржишту и тржишну конкуренцију, указујући на могући допринос развоју тзв. социјалног предузетништва;

9) у вези питања да ли су све заинтересоване стране имале прилику да изнесу своје ставове о пропису, указује да је јавна расправа спроведена од 03.12.2008. године до 03.02.2009. године, али нису предочена конкретна решења која су током јавне расправе разматрана, нити је наведено које су то сугестије заинтересованих прихваћене и унете у текст Нацрта закона, а које нису и из ког разлога;

10) даје недовољно прецизан одговор на питање које ће мере током примене Закона бити предузете да би се остварили разлози за његово доношење.

Напомињемо да је Савет већ дао мишљење на Нацрт закона о задужбинама и фондацијама који му је раније био достављен на мишљење од стране Министарства културе дописом бројем 011-00-85/2009-07, од дана 16.06.2009. године. **Министарство културе је уважило следеће примедбе Савета:**

1) **У члану 10. брисан је став 5, који је регулисао питање потписивања.** Наиме, Савет је скренуо пажњу да начин потписивања регулишу други закони, а да је одредба како је гласила застарела, нарочито имајући у виду законе који регулишу електронски потпис и електронски документ, као и чињеницу да је стављање печата на документе у развијеним економијама потпуно превазиђено (скоро да се више не користи), а негде је замењено другачијим обележавањима (меморандуми, суви жиг и сл.);

2) **У Члан 11. Нацрта закона, који прописује садржину оснивачког акта,** на предлог Савета унет је као обавезан елемент и матични број оснивача, ако је оснивач правно лице, јер је то у пракси најпрецизнији податак за идентификацију оснивача;

3) **Уважена је сугестија Савета да се вођење Регистра задужбина и фондација уместо Министарству културе повери Агенцији за привредне регистре,** која већ води сличне регистре и у том смислу измењене одредбе **чл.25-33. Нацрта закона** које регулишу Регистар задужбина и фондација.

Ипак, није прихваћена сугестија Савета да се у члану 29. Нацрта закона скрати рок од 30 дана у коме се решава по пријави, а за који Савет сматра да је предугачак. Имајући у виду праксу Агенције за привредне регистре, сматрамо да ће овај проблем бити превазиђен и без скраћивања рока (уважавања

сугестије Савета), обзиром да регистратори Агенције за привредне регистре решења доносе у роковима који су краћи од прописаних.

**Међутим, Министарство културе није уважило сугестије Савета у вези следећих предложених решења, која би могла да изазову негативне ефекте приликом примене Закона:**

**1) Члан 7. Нацрта закона,** садржи недорађену одредбу, која предвиђа да се на средства дата задужбини и фондацији не плаћају порези и доприноси.

**Савет скреће пажњу да је овај члан веома неодређен. Није јасно који се то порези неће плаћати на уложена средства. Такође, није јасно какви би се доприноси уопште и плаћали за ова улагања, да нема ове одредбе. Сматрамо да треба преиспитати формулацију члана 7. Нацрта закона и одредбу прецизирати тако да буде јасна и спроводива у пракси.**

**2) Члан 8. Нацрта закона** предвиђа да су задужбине и фондације дужне да годишњи извештај о раду и финансијски извештај **учине доступним јавности** објављивањем путем интернета, публикације или на други погодан начин.

Иако обрађивач прописа покушава да обезбеди имплементацију ове одредбе кроз казнене одредбе члана 65. став 1. тачка 1. Нацрта закона, сматрамо да такво решење може имати ефекте другачије од очекиваних. **Наиме, не може се сматрати да се транспарентност рада задужбина (у јавном интересу) и фондација обезбеђује увођењем обавезе њих самих да наведене документе учине доступним јавности. Поготову ако им се остави могућност да то учине „и на други погодан начин“.** С друге стране, казна од 50.000,00 динара до 200.000,00 динара за кршење ове обавезе, без обзира на финансијску моћ задужбине, односно фондације, **не мора бити механизам који ће „обезбедити поштовање ове одредбе“ и то баш у случајевима задужбина и фондација са великим трансакцијама, а управо је потребно обезбедити транспарентност њиховог рада.**

**Ова одредба је ван контекста регистрационог поступка у Агенцији за привредне регистре и могућности које та агенција пружа у погледу објављивања на интернет страници која непрекидно пружа ажурне податке о свим правним лицима која се воде у њеним регистрима. Такође је у супротности са начином регистрације финансијских извештаја привредних субјеката.**

**3) Члан 10. Нацрта закона** уређује питање оснивача и оснивачког акта. Став 1. предвиђа да задужбину и фондацију могу основати „једно или више пословно способних домаћих или страних физичких или правних лица“.

Сугеришемо да се у ставу 1. овог члана између речи „домаћих“ и „страних“, као и између речи „физичких“ и „правних“ реч „или“ замени речима „и/или“, како би било јасно да оснивачи исте задужбине или фондације могу бити истовремено и физичка и правна и домаћа и страна лица, а не само једна од њих.

4) **Члан 12. Нацрта закона** прописује минималну вредност основне имовине задужбине (30.000 Евра).

Обрађивач прописа треба јасно да се одреди из ког се разлога одлучио за баш тај, а не неки други износ (да ли је то решење преузео из неког другог правног система или је одређеним анализама дошао до тог износа као оптималног) и зашто је поставио минимални износ имовине за задужбину, а није за фондацију.

5) **Члан 16. Нацрта закона** прописује неограничену солидарну одговорност оснивача за обавезе преузете у поступку оснивања задужбине и фондације.

Савет сматра да ово решење треба озбиљно преиспитати и сугерише брисање целог члана.

Наиме, концепт неограничене солидарне одговорности оснивача за правно лице у оснивању је традиционална тековина немачког корпоративног права, када је у питању оснивање привредних друштава. Последица је потребе да се у дугом поступку оснивања привредног друштва омогући обављање делатности које претходе отпочињању пословања друштва.

Код нас се од овог концепта давно одустало и када су у питању привредна друштва (појам привредно друштво у оснивању више не постоји). Још мање му је место у овој материји.

Скрећемо пажњу да ће ова одредба готово сигурно у пракси имати врло негативне ефекте. Наиме, та одредба дестимулише физичка и правна лица да учествују у акцијама формирања фондова и задужбина јер их без оправданог разлога излаже ризику да одговарају за обавезе несолвентних суоснивача. Ова одредба може довести и до разних злоупотреба, у смислу пролонгирања оснивања од стране заступника задужбина и фондација у оснивању, у циљу nanoшења штете оснивачима, а ради остварења личне користи или прибављања користи трећим лицима. Из наведених разлога је евидентно да ће ова одредба имати врло штетне ефекте на развој фондова и задужбина.

6) **Члан 17. Нацрта закона** прописује ненаследивост права оснивача да учествују у управљању фондацијом, као и задужбином основаном ради општекорисног циља.

Ова одредба има врло озбиљан ефекат, па је неопходно појаснити њен циљ, као и упоредна решења, нарочито у смислу чињенице да може имати врло дестимулативан ефекат. Због тога је неопходно Савету предочити прецизну анализу ефеката овога решења. Сматрамо да ће ова одредба у бројним случајевима спречити задужбинарство у Србији, због негативних искуства српских задужбина у другој половини 20. века. Логично је предпоставити да бројни потенцијални задужбинари неће имати поверења у бирократске структуре, које би након њихове смрти требале да преузму управљање задужбинама. Да ли би онда било логично пружити могућност оснивања и

задужбина и фондација у којима ће право управљања бити наследиво, ако оснивач то изричито захтева, или таквим „скептицима“ једноставно треба рећи: „Одричемо се Ваших пара у име потенцијалних корисника јер држави нико не може да поставља услове!“?

**7) Члан 22. Нацрта закона уређује питање седишта задужбине и фондације. Став 1. овог члана изричито прописује да се седиште одређује оснивачким актом.**

Савет инсистира на измени овог члана, јер је ово решење превазиђено и ствара непотребне трошкове задужбинама и фондацијама. Наиме, обзиром да члан 10. став 4. Нацрта закона прописује да се оснивачки акт обавезно оверава, то значи да би сваки пут када се мења седиште требало вршити измене оснивачког акта и исти анекс оверавати у суду, а то су непотребни – сувишни административни трошкови пословања. Напомињемо да је по Стратегији регулаторне реформе у Републици Србији за период од 2008. до 2011. године ове трошкове неопходно смањити за 25%, па је ова одредба у директној супротности са поменутом стратегијом Владе.

У смислу наведеног инсистира да се у ставу 1. Овог члана иза речи „оснивачким актом“ додају речи „или одлуком управног одбора о промени седишта“.

**8) Члан 38. Нацрта закона прописује надлежност управног одбора, а између осталог предвиђа да управни одбор одлучује о престанку задужбине и фондације, расподели преостале имовине, ако статутом није предвиђено да о овим питањима одлучује оснивач.**

Сматрамо да је требало образложити ово решење, обзиром да о престанку правних лица по правилу одлучују оснивачи. Није јасно зашто је ова надлежност пренета на представнике оснивача у управном одбору, нарочито ако су оснивачи живи? Ово решење треба анализирати и са становишта могуће дестимулативности када је у питању оснивање задужбина и фондација.

**9) Члан 41. Нацрта закона прописује престанак чланства у управном одбору задужбине и фондације.**

Савет је приговорио на ранији текст овог члана, који је имао став 2. који је прописивао да када се управни одбор смањи тако да нема већину за одлучивање, његове чланове именује Министарство.

Скренули смо пажњу да је ова материја само делимично регулисана и да је материју опозива чланова управног одбора, избора нових чланова управног одбора и сл. неопходно прецизно прописати. Овако, нарочито имајући у виду ненаследивост права оснивача прописану чланом 17. Нацрта закона, није јасно:

- ко чланове управног одбора опозива и ко врши именовање нових чланова (оснивачи или неко други) и ко то ради када оснивачи престану да постоје;

- да ли је именовање чланова управног одбора доживотно или временски ограничено;

- када Министарство именује чланове управног одбора – да ли само на захтев заинтересованог лица или и у неким другим случајевима (нпр. уместо оснивача, чија су права ненаследива);

- ко врши надзор над радом управног одбора...

Инсистирали смо да се ова питања прецизно регулишу, имајући у виду да се ради о најбитнијем органу задужбине, односно фондације, са врло широким овлашћењима, па нерегулисаност његовог избора, опозива и попуњавања може имати врло негативне последице у имплементацији целокупног Закона.

**Обрађивач прописа је напротив само избрисао став 2. овог члана и материју оставио још нерегулисанијом него што је то било раније.**

**10) Члан 44. Нацрта закона прописује солидарну одговорност чланова управног одбора и управитеља задужбини и фондацији, за штету коју им својом одлуком проузрокују.**

Обрађивач прописа је прихватио једну сугестију из ранијег мишљења Савета и изузео од одговорности чланове управног одбора, који нису присуствовали седници на којој је одлука донета. **Ипак, и даље остаје недоумица како ће се цени “груба непажња” при доношењу одлуке, као услов за одговорност у односу на ту одлуку.** Указивали смо на то да треба преиспитати да ли се циљ ове одредбе може постићи применом већ постојећих механизма (нпр. кривична и материјална одговорност по члану 238. Кривичног законика, одговорност за штету по члану 158. Закона облигационоправна и сл.)

Имајући у виду наведено, Савет констатује да образложење Нацрта закона задужбинама и фондацијама, који је Савету поднело на мишљење Министарство културе **НЕ САДРЖИ АНАЛИЗУ ЕФЕКТА** у складу са чл. 39. и 40. став 2. Пословника Владе и позива обрађивача прописа да изнете примедбе и сугестије размотри, те да, ако их прихвати, у складу са њима интервенише на текст Нацрта закона.



ПРЕДСЕДНИК САВЕТА  
Млђан Динкић

