

*Мр Небојша Кошутинић,
Институт за међународну
политику и привреду, Београд*

Утицај европског компанијског права на компанијско право СРЈ

Европска унија је најснажнија економска групација на свету и један од највећих инвеститора на простору средње и југоисточне Европе. Стога, њен утицај уопште, и посебно дејство њеног правног поретка, на институције у овом делу Европе је изузетан. Слично дејство европског правног поретка испољило се и у односу на правни поредак СРЈ и посебно на област компанијског права.

I

Европско компанијско право је најразвијенији део права Европске уније. Стога, тај део права Европске уније најпотпуније изражава основна својства тог посебног европског правног поретка, с обележјима и наднационалног и националног права. Или, како је то прецизно исказао Врховни управни суд Савезне Републике Немачке, "право Заједнице представља посебан правни поредак чије одредбе не припадају ни међународном праву, ни националном праву држава чланица". Сличне оцене природе тог европског правног поретка дате су и у европској правној доктрини. Сходно тој, право Заједнице није ни страно право, ни спољно право: оно је својствено свакој држави чланици као и њено национално право, с тим да је квалитет и домашај сваког од ових права условљен и одређен хијерахијом аката којима настају. Стога, право Заједнице поседује специфичну снагу пенетрације у унутрашњи правни поредак држава чланица. Отуд, обележја тога права Заједнице

су непосредна и директна примена, као и право приоритета у односу на норме националног права.¹⁾

С обзиром на чињеницу да право ЕУ представља посебан правни поредак, различит од међународног права и права држава чланица, нужно поседује и своје посебне изворе. Ти извори су примарни (оригинерни) и секундарни (изведени). Примарни извори права ЕУ су међународни уговори којима су установљене три основне европске заједнице (за угаљ и челик, економска заједница и заједница за атомску енергију), протоколи који их прате, као и уговори којима се мењају и допуњавају првобитни конститутивни уговори (Јединствени европски акт, Мастрихтски уговор и други). Секундарне изворе права утврђују институције ЕУ (Савет или Комисија ЕУ у сарадњи или без сарадње с Парламентом ЕУ) и најважнији међу њима су уредба (*regulation*), упутство (*directive*) и одлука (*decision*). Уредба има општу важност, обавезује у потпуности и непосредно се примењује у свакој држави чланици. Упутство, пак, обавезује сваку државу чланицу којој је упућено у погледу циљева који треба да се постигну, препуштајући органима држава чланица да изаберу форму и средства извршења. Одлука је, по правилу, појединачан акт и обавезује у потпуности оне који су у њој именовани.

Поред ових секундарних извора права ЕУ (наведених у члану 189. Уговора ЕУ), правни акти с обавезном снагом су и одлуке Европског суда правде, међународни уговори које закључи ЕУ с трећим државама, као и уговори који закључе међусобно државе чланице а тичу се материје из европских оснивачких уговора. Стога, могло би се закључити, на основу ове анализе извора права ЕУ, да европско компанијско право чине све правне норме садржане у примарним и секундарним изворима права ЕУ којима се уређује правни положај трговачких друштава (компанија, корпорација). У том смислу, у овој расправи требало би истраживати како овако утврђено европско компанијско право је утицало и утиче на компанијско право СРЈ. Иако је овакав приступ могућ и легитиман, он није довољан. Јер, Европска унија има, између осталог, за циљ да подстиче "уравнотежен и трајан привредни и друштвени развој, посебно стварањем простора без унутрашњих граница, јачањем привредне и друштвене кохезије и успостављањем економске и монетарне уније која ће у догледно време садржати и јединствену монету" (члан Б, ст. 1 Уговора ЕУ). Отуд, назначени циљ ЕУ не може се остваривати ни само, ни претежно активностима институција Заједнице, ни правним изворима које стварају те институције. Напротив, неопходна је како непрекинута координација националних органа држава чланица ЕУ, тако и упоредна примена правних норми и права ЕУ и националних правних поредака.

Специфична природа правног поретка ЕУ и његових извора условила је настанак особене целине правних норми различитог порекла. Та целина се посебно запажа у области компанијског права у државама чланицама ЕУ. Јер, у примарним изворима европског компанијског права, као и у његовим секундарним изво-

1. Guy Issac, *Droit communautaire général*, Paris, 1985, str. 151; P.S.R.F Mathijsen, *A Guide to European Union Law*, London, 1995, стр. 149.

рима, претежно су утврђени циљеви које треба остварити (јединствено тржиште засновано на остварењу, између осталог, четири велике слободе - слободе кретања лица, слободе промета, услуга и капитала), а националним законодавцима је поверен избор правне форме и средстава извршења. Сем тога, као субјекти европског компанијског права јављају се правна лица основана сходно националним компанијским правима, а не према посебним правилима европског компанијског права. Штавише, уредбом европског компанијског права основано је до сада само једно европско правно лице (EGEI), а нацрти уредби о другим европским правним лицима (посебно о европској компанији као европском акционарском друштву) налазе се већ дуго у процедури без извесности да ће та процедура бити позитивно окончана.

Претежан део европског компанијског права чине упутства сходно чијим одредбама треба ускладити изворе националних компанијских права.²⁾ Сходно тим упутствима, извршена је значајна хармонизација компанијских права држава чланица ЕУ. Унете су потребне измене у основне изворе компанијских права држава чланица ЕУ, као што су донети и потпуно нови извори. Стога, правни положај правних субјеката на јединственом европском привредном простору уређен је целином правних норми донетих од европског и националних законодаваца. У том смислу, могуће је као европско компанијско право означити и ову целину правних правила којима се уређује правни положај трговачких друштава, компанија, без обзира да ли је та правила, те правне изворе, непосредно донео европски или законодавац државе чланице ЕУ. Када се разматра утицај европског компанијског права на компанијско право СРЈ нема сумње да је ово шире одређење европског компанијског права и плодотворније и целисходније. На крају крајева, множина правних правила коју примењују субјекти компанијског права на простору ЕУ је националног порекла, с тим да су та правила или усклађена или их није требало усклађивати са примарним или секундарним изворима европског компанијског права.

II

Иако се у југословенској привредноправној теорији користе различити изрази за обележавање посебне гране права која садржи норме о правном положају предузећа и других привредних субјеката, као и о правним односима у које ти субјекти ступају, релативно је једноставно утврдити значење термина "компанијско право". Наиме, грана права која уређује правне односе у области привреде назива

2. Преглед и оцена садржине тих упутстава дати су у следећим радовима: М. Васиљевић, Привредна друштва, домаће и упоредно право, Београд, 1999, стр. 511 - 533; М. Трајковић, Компаније у праву Европске уније, Зборник радова "Право Европске уније - физичка и правна лица", Београд, 1998, стр. 255. и сл; J. Schwarz and J. Simler, European Company Law; London, 1996, с. 4. и сл; Н. Кошутић, Правни статус Европске компаније, Београд, 1999, стр. 93. и сл.

се "привредним правом", "трговинским правом", "трговачким правом", "пословним правом".³⁾ При том, писци из ове правне области указују да један део те гране права садржи правила којима се уређује правни положај предузећа и других привредних субјеката и тај део назива "статусним привредним правом", док се други делови те гране права називају "уговорним привредним правом", "облигационим правом у привредним односима", с тим да поједини писци издвајају и посебну област "регламентарног права". С обзиром да је сврха употребе одређених термина у науци у омогућавању неопходне комуникације, у овој расправи се као компанијско право СРЈ означава онај део ове гране права који садржи норме о настанку привредних субјеката, о њиховим индивидуалним обележјима, о правним начелима њиховог пословања, о њиховом иступању у правном промету, о имовини и материјално-финансијском пословању предузећа и других привредних субјеката, о надзору над њиховим радом, о удруживању и о престанку тих субјеката. Другим речима, значење термина "компанијско право" поистовећено је са значењем термина "статусно привредно право" у употреби у нашој привредноправној теорији.⁴⁾ Истовремено, тај назив је и у складу с терминима који се користе за означавање гране права, у правним поредцима држава чланица ЕУ, која садржи правне норме којима се уређује правни статус привредних субјеката у европској правној теорији.⁵⁾

Компанијско право у нашем правном систему било је и сада је израз одговарајућег привредног система. У времену у коме је био прихваћен систем државне планске привреде и државне својине, привредна предузећа су оснивали и њиховим радом руководили државни органи а једини орган управљања у предузећу био је директор. Установљењем радничког самоуправљања 1950. и 1953. године, предузећа су добила право да самостално утврђују планове, а поред директора у предузећу одређена права су стекла и нова два органа управљања - раднички савет и управни одбор. Предузеће је развијано као самостална и самоуправна организација. Но, када је донета одлука да се самоуправљање радника не може зауставити на нивоу јединственог предузећа и када је заузет став да се привредни систем организује на начелима друштвене својине на средствима за производњу, удруженог рада и самоуправљања и сам термин предузеће је "прогнан" из области привреде и привредног права. У складу с напорима да се установи привредни модел који је требало да буде другачији од модела у тзв. реалном социјализму и тржишног модела капиталистичких држава предузеће је замењено новим обликом привредног субјекта - организацијом удруженог рада. Новим именом тог субјекта хтело се

3. М. Васиљевић, Пословно право, Београд, 1997, стр. 3. и сл; И. Јанковец, Привредно право, Београд, 1999, стр. 9. и сл; В. Јовановић, Привредно право - привредне организације, Београд, 1961, с. 15 и сл.
4. М. Васиљевић, Пословно право, стр. 5; И. Јанковец, Привредно право, стр. 11.
5. Kraft - Kreutz, Gesellschaftsrecht, Neuwied, 1997, стр. 1-26; Charlesworth and Morse, Company Law, London 1991, стр. 5 и сл; J. Hènard - F. Terrè - P. Mabilat, Sociétés commerciales, Paris, 1972, Tome I, стр. 2. и сл.

исказати да у привредној организацији не постоји никакав предузетник, ни у виду државе ни у виду другог власника капитала који би повезивао рад радника. Наиме, такав приступ био је израз уверења да радници самоуправно и непосредно удружују рад у организацији у којој су запослени, употребљавајући у раду друштвена средства која немају власника.⁶⁾ На датим начелима, разрађен је и потврђен модел договорне економије, уместо планског односно тржишног модела, у Уставу СФРЈ из 1974. године и Закону о удруженом раду из 1976. године. Привредне организације обухватале су основне организације удруженог рада, радне организације и сложене организације удруженог рада. Систем управљања у тим организацијама заснивао се искључиво на раду, а средства која су те организације користиле у свом пословању нису имала карактер капитала. Но, тај систем управљања организацијама удруженог рада показао се компликованим, нерационалним и претерано скупим. Исказала се потреба да средства предузећа стекну својства капитала и да предузеће има власника. Полазећи од модела установљеног у Европској заједници, оценило се да власнику капитала треба признати одговарајућа права у погледу управљања привредном организацијом у коју је уложио капитал, као и обезбедити му учешће у добити односно ризик да претрпи штету ако се послује без добити. Нови приступ привредном моделу и привредној организацији исказан је у Амандману Х на Устав СФРЈ из 1988. године и новом Закону о предузећима из 1988. године. Тај приступ је довршен у Закону о предузећима из 1996. године. Истовремено, доношењем Закона о предузећима окончан је процес тражења потпуно изворних решења и прихваћена су проверена решења из компанијских права држава с развијеним моделима тржишне привреде.⁷⁾ Наравно, то не значи да Закон о предузећима не познаје и неке нестандартизоване правне форме предузећа као што су друштвено предузеће и јавно предузеће односно да у њему нису вршена неопходна прилагођавања преузетих решења нашој укупној друштвеној и привредној стварности.

Опредељење за договорну економију, друштвену својину средстава за производњу и самоуправљање није створило основ за превазилажење кризе у којој се наша не само привреда већ и држава у целини. Уместо социјалне тржишне привреде, демократске правне и социјалне савезне државе (пример таквог успешног државног и привредног модела била је Савезна Република Немачка до момента уједињења) у пракси је развијан модел националних економија и недемократских националних држава. Уочавало се да треба поћи путевима тржишне привреде и политичке демократије и постојале су одређене политичке снаге које су томе тежиле. Истовремено, запажало се да се СССР суочава с изузетним тешкоћама и да његов административни модел планске привреде не може да задовољи његове по-

6. И. Јанковец, Привредно право, стр. 36. и сл.

7. М. Васиљевић указује да се определило за регулисање власничких типова предузећа, с мање више стандардизованом формом у тзв. континенталној правној пракси, с тим да тој регулативи није у бити додато ништа из нашег познатог арсенала оригиналности; Коментар Закона о предузећима, Београд, 1996, стр. 12-13.

требе као једне од две светске суперсиле. Током 1985. и 1986. године јавиле су се бројне анализе "о животу оболелог медведа" и указивано је на могућност да се СССР суочи с економским крахом много озбиљнијим од свега што се дешавало шездесетих и седамдесетих година.⁸⁾ С друге стране, САД, као број један у свету, налазиле су се, како је приметио П. Кенеди, "у релативном пропадању". Нова нарастајућа сила настајала је у Европи. Чинило се да је наступило доба у коме ће бити могуће реализовати сан који су поставили у темељ свога споразума из 1955. године Де Гол и Аденауер, сан о Сједињеним Државама Европе као новој светској суперсили. Стога, није била чудна жеља СФРЈ да нађе прикључак тој новој европској и светској реалности. Штавише, успело се у закључивању преференцијалног Уговора о трговини и сарадњи са ЕЕЗ 1980. године, који је важио од 1983. до 1991. године. Отуд, СФРЈ и Србија у њеном оквиру имала је знатан и увоз и извоз у Заједницу односно из Заједнице. Стога, било је природно што се СФРЈ почела окретати ка ЕЕЗ као значајном партнеру и узору. То се показало и у опредељењу Републике Србије да се "економско и социјално уређење заснива на слободном привређивању свим облицима својине на јединственом тржишту робе, рада и капитала; на самосталности предузећа и свих других облика организовања" (чл. 55, ст.1. Устава РС из 1990.); на обављању привредних делатности слободно и под једнаким условима. Стога, не чуди што се у Србији у то време пажљиво изучавало како ће интегрисана Европа из 1992. године утицати на положај Србије и Југославије и што се тежило успостављању чвршћих облика сарадње са њом. На жалост, југословенска драма, увођење санкција од стране ЕЕЗ целој СФРЈ 1991. године, а затим искључење из тог режима санкција свих република, осим Србије и Црне Горе имала је далекосежне последице.

Иако је СРЈ била под санкцијама УН и ЕЗ до децембра 1995. године, подаци показују да је ЕУ и даље исто тако важан економски партнер за СРЈ као што је била за СФРЈ.⁹⁾ С друге стране, геополитички положај СРЈ је такав да је политика њеног повезивања с Европском Унијом не само економски и политички рационална, већ представља, у одређеној мери, и неминовност. Та потреба није отклоњена, иако су настале одређене сумње, ни после агресије на нашу земљу од стране НАТО савеза. Стога, не чуди што је Савезна влада усвојила 11. маја 1996. године целовит "Програм рада Савезне владе на хармонизацији правног система СРЈ с регулативом успостављеном у Европској унији". Законом о предузећима, усвојеним у јуну 1996. године, начињен је значајан продор у усклађивању нашег компанијског права с компанијским правом ЕУ. Истовремено, садржина тог Закона је најбоља потврда степена утицаја европског компанијског права на компанијско право СРЈ. Наравно, ти утицаји постоје и у другим областима, посебно у области пореског и финансијског права, али је њихово остварење успорено или укочено,

8. H. S. Rosen, "Living with a Sick Bear", *National Interest*, 2/1985-1986, стр. 14. и сл; P. Kennedy, *The Rise and Fall of the Great Powers*, 1986, стр. 569. и сл.

9. O. Kovač, *Importance of the European Union in Yugoslavia's foreign economic relations, Yugoslavia and the European Union*, ИПЕ, Београд, 1997, стр. 53.

због режима санкција који су важили или су и сада на снази у односу на нашу земљу.¹⁰⁾

III

Брижљивом анализом садржине Закона о предузећима, као основног извора компанијског права у нас, могуће је открити чиниоце који су пресудно утицали на законодавца у његовом уобличавању. Најпре, из самог назива Закона (то није, као у компанијским правима држава чланица ЕУ, закон о трговачким друштвима или закон о једном облику трговачких друштава) уочава се непрекинути континуитет с некада доминантном формом привредне организације - друштвеним или јавним предузећем. Стога, у члану 1. Закона дефинише се предузеће као "правно лице које обавља делатност ради стицања добити", а у другом члану се одређују као облици предузећа привредно друштво, друштвено предузеће и јавно предузеће. Иако је могуће и у компанијским правима држава чланица ЕУ наћи нестандардизоване облике правних лица, ипак је ова особеност нашег Закона о предузећима (без обзира што се ова правна форма предузећа утврђује као статичка) друге врсте. Наиме, за разлику од привредних друштава, друштвено предузеће је невластички тип предузећа. Истина, друштвени капитал друштвеног предузећа подељен је на акције или уделе одређене номиналне вредности, али та чињеница, сама по себи, није довољна да измени суштину самог друштвеног капитала. Јавно предузеће, пак, оснива држава или јединица локалне самоуправе за обављање делатности од општег интереса, али ту делатност од општег интереса могу обављати и други облици предузећа (привредна друштва). При томе, ваља запазити да је у моменту кад је припреман и усвојен овај Закон о предузећима јуна 1996. године, више од 78% радне снаге било запослено у овим невластичким типовима предузећа. Отуд, у Закону о предузећима има изузетно мало чланова о друштвеном и јавном предузећу, а тај облик предузећа још увек је доминантан у нашем привредном систему. И, обрнуто, две трећине одредби Закона о предузећима посвећено је привредним друштвима а та друштва још увек нису доминантан облик привредне организације у нас.

Анализа одредаба Закона о привредним друштвима показује да је законодавац пажљиво проучио како компанијска права држава чланица ЕУ, европско компанијско право (посебно уредбу ЕУ о оснивању EGEI, уредбу о контроли концентрација између предузећа и свих 12 до сад припремљених или усвојених упутстава ЕУ - посебно су значајна упутства о спајању и подели јавних компанија односно о управљању у компанијама), као и компанијска права Мађарске, Словеније и предрадне Србије и Краљевине Југославије. С обзиром на чињеницу да се претежни део упутстава ЕУ заснива на примени чланова 54(3)(г) и 100(А) Уговора о оснивању ЕЗ (изједначавање заштитних одредби које државе чланице прописују трго-

10. D. Popović, The Impact of the EC Tax Law on the Tax Law of the Federal Republic of Yugoslavia, Yugoslavia and the European Union, ИПЕ, Београд, 1997, стр. 127. и сл.

вачким друштвима у циљу заштите интереса чланова друштва и трећих лица односно усклађивање одредби законских и управних аката држава чланица чији је циљ успостављање и деловање унутрашњег тржишта), као и на концепцији утврђеној у "Белој књизи" из 1988. године, посвећеној јачању унутрашњег тржишта ЕЗ кроз узајамно признање различитих националних правних стандарда, у процесу хармонизације компанијских права држава чланица ЕУ нису укидана различита решења, већ је отворен пут за упоредо постојање различитих правних стандарда (тзв. германизација и/или романизација европског компанијског права у целини).

Овакав метод усклађивања (хармонизације) компанијских права држава чланица ЕУ омогућио је даље постојање германског, романског и англосаксонског појма трговачких друштава, компанија. За германски тип трговачког друштва карактеристично је постојање дуалистичке правне форме друштава капитала. Акционарско друштво у немачком праву настало је спонтано и постало је правна форма за велика предузећа. Уређено је посебним законом и остављен је релативно узан простор, посебно ако се има у виду регулатива друштва с ограниченом одговорношћу, за адаптацију те правне форме специфичностима и потребама конкретних делатности и оснивача. То акционарско друштво је јавно друштво и, самим тим, овлашћено на прикупљање капитала јавним позивом за упис и уплату акција. Одликује се јасним раздвајањем власничке и управљачке функције. Стога, поред скупштине акционара, органи тог друштва су и управни и надзорни одбор (тзв. дводелни систем управљања). Специфичност немачких трговачких друштава је и учешће запослених у управљању друштвом (кроз представнике у надзорном одбору и/или преко посебног савета запослених). За разлику од германског типа акционарског друштва, романска (латинска) правна форма јавног трговачког друштва капитала (тзв. анонимно друштво) није облигаторна него факултативна. Иако је настала као правна форма за велика предузећа, због својствене јој флексибилности, користи се као правна форма и за мала и средња предузећа. Карактерише се постојањем скупштине акционара и административног савета као органа анонимног друштва (тзв. једноделни систем управљања). Сем тога, романски систем познаје посебан облик партиципације запослених у управљању, али мање развијен од немачког. Најзад, британски појам компаније карактерише јединство форме компаније капитала за разлику од дуалистичке правне форме друштава капитала на континенту. Сем тога, у британским компанијама запослени нису представљени у одбору директора (поред скупштине акционара једини орган управљања у компанији), а заштиту својих права запослени обезбеђују искључиво кроз систем колективних преговора.¹¹⁾

Поступајући по усвојеним упутствима ЕУ, национални законодавци су ублажили али не и укинули основна обележја ова три модела компанија који постоје у државама чланицама ЕУ. Југословенски законодавац, имајући у виду ове чињенице, а посебно и природу упутстава ЕУ, није у целости преузео ниједан од постоје-

11. Kraft - Kreutz, оп. цит, стр. 10. и сл; Н. Кошутић, оп. цит, стр. 12-80.

њих модела, већ је уложио напор да преузме одређена међусобно компатибилна решења из ових донекле различитих модела трговачких друштава који највише одговарају нашим потребама. При том, ако се изузме установа пробијања правне личности, британски модел компаније није био узор за нашег законодавца. Уосталом, у Великој Британији је уведена обавеза минималног износа основног капитала под дејством одговарајућег упутства ЕЗ. Стога, може се легитимно закључити да је Закон о предузећима, у делу који се односи на регулативу привредних друштава (тј. власничког типа предузећа), урађен на основу решења из француског и немачког компанијског права. При том, југословенски законодавац је имао у виду и одговарајуће измене које су извршене у оба права сходно прихваћеним упутствима ЕЗ, као и решења која су дата у одређеним, још увек неусвојеним, упутствима од стране Савета министара ЕУ.

Тај избор између решења у француском и немачком праву може се пратити кроз цео Закон о предузећима. Најпре, оријентација да се донесе целовит закон о привредним друштвима преузет је из француског права (у немачком праву постоје посебни закони о акционарским друштвима и друштвима с ограниченом одговорношћу). Разликовање оснивачког акта и статута, као и симултаног и сукцесивног начина за оснивање акционарског друштва преузет је, такође, из француског права (немачко право познаје само статут и симултани начин оснивања акционарског друштва). Француско право било је, уз Предлог Петог упутства ЕЗ од 19. августа 1983, извор одредби о партиципацији запослених у управљању привредним друштвима. Одредбе о органима привредних друштава уобличене су према решењима и немачког и француског права. Исти је случај и са повезаним предузећима. Како је та регулатива далеко потпунија у немачком компанијском праву, те одредбе су биле ипак више пред оком нашег законодавца него непотпуне одредбе о повезаним предузећима у француском праву. Наравно, и француско и немачко право садрже правила о минималном износу основног капитала, најнижој вредности акција и најмањем износу акција који се мора уписати. Специфичност нашег Закона у тој материји је само у нижим износима, сходно нашим имовинским приликама.

Нема сумње, наш Закон о предузећима, у делу који се односи на привредна друштва, урађен је под снажним упливом европског компанијског права. Хтело се уредити предузеће као интересна заједница власника, запослених у предузећу, поверилаца у предузећу и управе предузећа. Део Закона који се односи на друштвена предузећа и јавно предузеће изворна је творевина југословенског законодавца, бивших и садашњег. У сваком случају, Закон о предузећима представља специфичну комбинацију одредби европског компанијског права и одредби југословенског права о невластичким типовима предузећа. У овом моменту није могуће изрицати коначне оцене о овом тексту. Време ће бити најбољи судија успешности или неуспешности овог Закона о предузећима.