

*Мр. Јелена С. Перовић,
Економски Факултет, Београд*

UDK 347.7:34124

Правни аспекти страних улагања

Резиме

У међународним и националним правним акцима нема јединствене дефиниције директних страних улагања. Одређења овог појма крећу се од најширих до најужих. Према дефиницији секретаријата Свејске Трговинске Организације, директно сирано улагање постоји када улагач из једне земље (*the home country*) сирекне имовину у другој земљи (*the host country*) са намером да управља том имовином. Намера управљања јесте оно што директно сирано улагање у суштини одваја од портфолио улагања. Директна сирана улагања представљају значајан фактор економског повезивања индустријских земаља и земаља у развоју, а последњих година и самих земаља у развоју. Преко 60 нових националних закона о улагањима и преко 1200 билатералних и мултилатералних споразума изражавају тенденцију либерализације прописа о сираним улагањима и сиварања повољних услова за сиране улагаче. У том смислу, у литератури се основано истиче да либерализација инвестиција и трговине, заједно са слободним пројоком информација чине основни “пошторни стуб” глобализације свејске економије. Национални закони као и међународни споразуми који се односе на област сираних улагања, по правилу, садрже одређене сирандардне клаузуле и принципе у погледу могућности сираног улагања у домаћу земљу, тирансфера добити у иностранство, регистрације сираног улога, решавања спорова проистеклих из страних улагања, и сл. Такве одредбе и принципи представљају кључне тачке новог југословенског Закона о сираним улагањима.

Кључне речи: директна страна улагања, страни улагач, основни облици страног улагања, слобода страног улагања, национални третман, правна сигурност, трансфер добити, међународна арбитража

Уводна разматрања

Директна страна улагања представљају једну од основних покретачких снага процеса глобализације светске економије¹⁾. У тим оквирима, она су значајан фактор економског повезивања индустријских земаља и земаља у развоју, а последњих година и самих земаља у развоју. Ту чињеницу условила су два основна процеса: либерализација режима страних улагања земаља у развоју, посебно у правцу напуштања рестрикција везаних за стране инвестиције и оријентација мултинационалних компанија ка интегрисаној стратегији инвестиција и производње. Преко 60 нових националних закона о улагањима²⁾ и преко 1200 билатералних и мултилатералних споразума изражавају тенденцију либерализације прописа о страним улагањима и стварања повољних услова за стране улагаче.

Данас, кад се међудржавна сарадња јавља као императив, државе закључују велики број билатералних и мултилатералних споразума; што је број таквих међународних инструмената већи, то је теже међународне послове и њихов правни третман раздвојити од домаћих. Заједнички именовани усаглашавања прописа о страним улагањима на међународном плану огледа се у појединим стандардним одредбама које, по правилу, садрже како међународни споразуми тако и модерни национални закони из те области. Те одредбе односе се на: слободу страних улагања у домаћу државу, национални третман страних улагача као и постојећих односно новонасталих предузећа са страним улогом, слободан трансфер добити, решавање спорова на релацији држава-улагач, исл. О овим одредбама биће речи након генералног приказа најзначајнијих правних инструмената релевантних за област страних улагања.

Међународни споразуми и национални закони као извори права страних улагања

Бројне међународне организације баве се питањем страних инвестиција на посредан или непосредан начин. У том смислу, најзначајније су оне које су усмерене

1. У том смислу, у литератури се основано истиче да либерализација инвестиција и трговине, заједно са слободним протоком информација чине основни потпорни стуб глобализације светске економије. В. S. Schlemmer-Schulte, *The World Bank Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment*, у, D. Bradlow, A. Escher "Legal Aspects of Foreign Direct Investment", Kluwer Law International, 1999, стр. 87; *Foreign Direct Investment – IFC's Lessons of Experience* 2-3, International Finance Corporation, 1997.
2. За увид у различите националне законе о улагањима, "Investment Laws of the World", ICSID, Осеана, 1997.

на успостављање пријатељских односа између нација, очување мира и заштиту људских права (*United Nations, International Court of Justice*)³), економски и социјални развој (*The World Bank Group*), монетарна питања (*International Monetary Fund*)⁴), међународну трговину робом и услугама (*World Trade Organisation*)⁵), телекомуникације (*International Telecommunication Union*)⁶), радне односе (*International Labour Organisation*)⁷) и заштиту интелектуалне својине (*World Intellectual Property Organisation*)⁸).

У тим оквирима, Светска банка има назначајнији утицај и најширу компетенцију на плану директних страних инвестиција⁹). Једна од њених делатности огледа се у промоцији приватних страних инвестиција путем зајмова и гаранција. Три институције под окриљем World Bank Group непосредно се баве питањима везаним за страна улагања: International Finance Corporation, IFC (од 1956.)¹⁰), International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID (од 1965.)¹¹) и Multilateral Investment Guarantee Agency, MIGA (од 1985.)¹²). Уједно, први мултилатерални документ усвојен у области страних улагања јесте The World Bank's Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment (World Bank Guidelines), који је донет 1990. године. Иако без обавезујуће снаге, овај међународни инструмент извршио је значај утицај на формулисање закона и споразума везаних за страна улагања широм света¹³).

Светска Трговинска Организација третира одређене аспекте страних улагања у Општем споразуму о трговини услугама (GATS)¹⁴), Споразуму о инвестиционим мерама везаним за трговину (TRIMS)¹⁵) и Споразуму о трговинским аспектима права интелектуалне својине (TRIPS)¹⁶). У погледу одређених питања везаних за

3. Од 31. децембра 1997, Уједињене Нације имају 185 чланова.
4. IMF има 182 члана (IMF Annual Report 1998, at 5).
5. WTO има 132 члана и 34 посматрача (WTO Focus, Мај 1998, No. 30 at 1,5).
6. Од јула 1998, ITU има 188 члана.
7. Од јула 1998, ILO има 174 члана.
8. За остале међународне организације, в. "Yearbook of International Organisations" 1995/1996, Volume 1, 1670.
9. World Bank има 187 чланова (World bank, Annual Report 1998, at viii).
10. IFC има 174 члана.
11. Конвенција о решавању инвестиционих спорова између држава и грађана других држава – Вашингтонска конвенција, усвојена 13.3.1965, остварила је висок степен еманципације међународне арбитраже од националних правних поредака држава које долазе у правну везу с резултатима арбитражног суђења. Правосудни органи тих држава немају контролних овлашћења у односу на арбитражни суд који поступа у складу са одредбама конвенције. Пристанак странака на арбитражу по одредбама конвенције подразумева, по правилу, одрицање од свиј других могућих путева правне заштите. До октобра 1997, конвенцију је потписало 143, а ратификовало 127 држава (ICSID, Annual Report 1997, 15-17). Југославија је Конвенцију ратификовала 1966. године.
12. 145 чланова (World Bank, Annual report 1998, at ix).
13. Више о томе, С.Schlemmer-Schulte, нав. дело, стр.88.
14. *General Agreement on Trade in Services*
15. *Agreement on Trade-Related Investment Measures*

улагања, ови споразуми одликују се посебно либералним приступом, због чега се у литератури наводе као модел који треба имати у виду приликом уређења односа у материји страних инвестиција¹⁷⁾. Истом идејом надахнут је и велики број других мултилатерлних споразума закључених у протеклој деценији¹⁸⁾.

Утицај Међународног Монетарног Фонда на директне стране инвестиције огледа се, између осталог, у могућности постављања захтева држави чланици за либерализацијом режима страних улагања, као условом за коришћење извора Фонда¹⁹⁾.

UNCTAD²⁰⁾ и OECD²¹⁾ имају посебно значајну улогу у овој области с обзиром да се њихова делатност непосредно односи на материју директних страних инвестиција.

Изазов глобализације у економском и правном смислу присутан је и на регионалном нивоу. Бројне земље Европе, Америке, Африке, источне Азије и средњег истока формирале су блокове за регионалну трговину и инвестиције. Степен повезаности унутар блокова зависи од различитих фактора као што су ниво интеграције држава чланица, блискост националних правних система, институционална организација, и сл²²⁾. Неке од земаља успоставиле су зоне слободне трговине постепеним укидањем интерних тарифа и квота док су друге ушле у царинске уније са заједничким екстерним тарифама.

Највећи степен регионалне интеграције остварен је на нивоу Европске Уније. Према статистичким подацима, директне стране инвестиције брже расту у оквиру јединственог европског тржишта него у већини других делова света²³⁾. Томе је, пре свега, допринело постепено укидање трговинских и инвестиционих баријера између чланица Европске Уније, некадашње Европске Економске Заједнице²⁴⁾. Римским споразумом из 1958 формирано је заједничко тржиште, успостављена

16. *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*

17. S.Schlemmer-Schulte, нав. дело, стр. 89.

18. Н. пр. *Asia-Pacific Economic Cooperation Non-Binding Investment Principles* од 1994; *North American Free Trade Agreement* од 1992; *Energy Charter Treaty* од 1994. и сл.

19. Одличан пример у томе смислу представља stand-by аранжман између IMF-а и Јужне Кореје, када је Јужној Кореји постављен захтев за таквом либерализацијом.

20. United Nations Conference on Trade and Development заменио је 1993 некадашњи United Nations Centre on Transnational Corporations. UNCTAD своје интересе усмерава, пре свега, на трансфер технологије и директна страна улагања у земљама у развоју.

21. Organisation for Economic Co-Operation and Development основан 1961. од стране индустријских земаља. Данас броји 29 чланова. 1995, под окриљем OECD-а рађен је Међународни инвестициони споразум.

22. V. "Legal Aspects of Foreign Direct Investment", D.Bradlow, A.Escher, Kluwer law International, 1999.

23. J. H. Dunning, The European Internal Market Programme and Inbound Foreign Direct Investment, 35 "Journal of Common Market Studies", 1997, 1-5, 28, 189, 208-211.

24. О европском праву, P. Craig, G. de Burca, "EC Law", Oxford, 1995. О принципима европског уговорног права, O. Lando, H. Beale, Principles of European Contract law, Kluwer Law International, 2000.

царинска унија, а царине, тарифе и друге мере са сличним дејством укинута су у односима између држава чланица. Поред тога, споразумом је предвиђено заједничко тржиште за пољопривреду и утврђено слободно кретање робе, лица, услуга и капитала. Све те слободе засноване су на принципу недискриминације због националне припадности²⁵⁾.

Римски споразум допуњен је 1986. Јединственим Европским Актом²⁶⁾, путем кога је успостављено »инерно тржиште« као зона без унутрашњих граница, у којој је слободно кретање робе, лица, услуга и капитала у целини обезбеђено. Концепција интерног тржишта наметнула је укидање структуралних, техничких и фискалних баријера. Тим путем учињен је корак даље у креирању повољног амбијента за инвестиције у Европској Економској Заједници.

Споразумом о Европској Унији из 1992. (Мастрихтски споразум), успостављена је Европска Економска и Монетарна Унија (ЕМУ)²⁷⁾, што је означило увод у успостављање јединствене валуте, формирање Европске Централне Банке и усаглашене економске и монетарне политике чланица ЕУ. Та политика заснована је на принципима отвореног тржишта, стабилности цена, здравих јавних финансија и платном билансу. Коначно, Амстердамским споразумом из 1997. разрађена су, пре свега, питања будућих политичких интеграција у Европи²⁸⁾.

Значајне факторе европске интеграције представљају наднационални органи и европско законодавство. Наднационални органи као што су Европска Комисија, Европски Парламент и Европски Савет доносе прописе и директиве који су обавезујући за државе чланице и који у одређеном року морају бити имплементирани у њихова национална права. Европски Суд Правде контролише легалитет ових прописа и стара се о њиховој униформној примени и тумачењу. У том смислу, изричито постављен циљ директне примене европског права и његовог униформног тумачења, огледа се у унапређењу економске интеграције и стварању повољних услова за стране инвестиције унутар ЕУ²⁹⁾.

Европска Унија има посебно активну улогу у остварењу сарадње са осталим регионима света, закључујући велики број уговора о сарадњи са другим државама, групацијама и међународним организацијама. Тако на пример, Јужноамеричко Заједничко Тржиште (*Mercosur*) и ЕУ закључили су 1992. Интеринституционални споразум о сарадњи, након кога је 1994. између Европског Савета и Европске Ко-

25. Римски споразум којим је успостављена Европска Економска Заједница потписан је 25 марта 1957, а ступио на снагу 1. јануара 1958. Споразум је ратификован од стране 6 земаља: Белгије, Француске, Немачке, Италије, Луксембурга и Холандије.

26. *Single European Act of February 28th, 1986*, "Official Journal of the European Communities", 1987 No.L 169/1.

27. *Maastricht Treaty of February 7th, 1992*, "Official Journal of the European Communities", 1992 No. C 191/1.

28. *Amsterdam Treaty of October 2nd, 1997*, "Official Journal of the European Communities", 1997 No. C340/1.

29. Више, D.Bredlow, A.Escher, нав. дело, стр.18.

мисије с једне стране и *Mercosur-a* с друге стране закључена заједничка формална декларација. Поред тога ЕУ и *Mercosur*, као и њихове државе чланице потписале су регионални споразум у Мадриду 1995³⁰). Сви ови споразуми усмерени су на промоцију директних улагања из ЕУ у земље Јужноамеричког Заједничког Тржишта. На исти начин, *Fourth Lomé* Конвенција закључена од стране 70 афричких, карибских и пацифичких држава и Европске Заједнице односи се на унапређење улагања као елемента у развоју сарадње и предвиђа адекватну правну заштиту страних инвестиција³¹).

Универзално прихваћена решења

На основу анализе међународних мултилатералних и билатералних споразума, националних закона и других правних аката који уређују директна страна улагања, могу се констатовати њихове заједничке карактеристике. Ти документи, по правилу, садрже велики број стандардних клаузула, обухваћених одговарајућим целинама, као што су: област примене закона односно споразума; дефиниције основних појмова употребљених у закону односно споразуму, а пре свега дефиниције појмова страног улагања, страног улагача и страног улога; гарантована права страног улагача; подстицаји страног улагача; решавање спорова проистеклих из страног улагања; ограничења страног улагача и поступак регистрације страног улагања.

У међународним и националним правним актима нема јединствене дефиниције директних страних улагања³²). Одређења овог појма крећу се од најширих до најужих³³). Тако, према дефиницији секретаријата Светске Трговинске Организације, директно страно улагање постоји када улагач из једне земље (*the home country*) стекне имовину у другој земљи (*the host country*) са намером да управља том имовином. Намера управљања јесте оно што директно страно улагање у суштини одваја од портфолио улагања³⁴). У сличном смислу, Међународни Монетарни Фонд директно страно улагање одређује као улагање које се предузима ради стицања трајног интереса у предузећу које послује у економији различитој од улагачеве, са намером улагача да учествује у управљању тим предузећем³⁵). У суштини, критеријум за разликовање директног страног улагања од портфолио улагања јесте остваривање трајних пословних интереса и учешће у управљању предузећем у

30. European Union-Mercosur Relations, OECD Proceedings, Investment Policies in Latin America and Multilateral Rules on Investment, 1997, стр.123-125.

31. Конвенција је ступила на снагу 1. марта 1990.

32. V., A.R.Parra, *The Scope of New Investment Laws and International Instruments*, "Economic Development, Foreign Investment and the Law", Robert Pritchard, 1996, стр.27-44.

33. В. дефиницију дају у *Multilateral Investment Agreement* донетог под окриљем ОЕЦД-а у којој се поред општег одређења директног страног улагања, таксативно набрајају елементи овог појма.

34. WTO Secretariat, *Trade and Foreign Direct Investment*, PRESS/57, 1996, стр.6.

35. IMF, *Balance of Payments Manual*, 1980, пар.408.

које се улаже. Из тих разлога, поједини национални закони дефиницију директних страних улагања везују за одређени проценат основног капитала предузећа (најчешће 10%), предвиђајући да се директним страним улагањем сматра оно улагање којим страни улагач стиче удео или акције у предузећу домаће земље у износу који је виши од тог процента.

Ипак, без обзира на разлике у одређењу појма, може се констатовати да постоје три основне врсте директних страних улагања: *greenfield investments*; *merger&acquisitions* и *joint venture* између страног и домаћег улагача. Другим речима, страни улагач може, сам или са другим страним или домаћим улагачима: основати предузеће у домаћој земљи; купити акције или уделе у постојећем предузећу домаће земље; закључивати уговоре ради стицања других имовинских права којим он остварује своје пословне интересе у домаћој земљи, а пре свега права на покретним и непокретним стварима (својина, закуп, залога, концесија и др.), новчана и неновчана потраживања, као и регистрована и нерегистрована интелектуална права.

Гарантована права страних улагача, представљају, по правилу, посебну категорију у актима који регулишу страна улагања. У та права најчешће улазе: слобода страног улагања; национални третман страног улагача и предузећа са страним улогом, према коме страни улагач и предузеће са страним улогом уживају једнак правни положај, права и обавезе као и домаћи привредни субјекти; пуна правна сигурност страног улагача у погледу права стечених улагањем, која подразумева и његову заштиту у случају експропријације, национализације или друге државне мере са истим дејством; слободна конверзија домаће валуте у страну валуту и слобода плаћања у међународним пословним односима; право вођења пословних књига и сачињавања финансијских извештаја у складу са међународно прихваћеним рачуноводственим и ревизорским стандардима; право на слободан трансфер добити и имовине у иностранство (финансијска и друга средства у вези са страним улагањем); приоритет примене међународног или билатералног споразума чије су чланице домаћа држава и држава страног улагача, уколико такав споразум предвиђа повољнији третман за страног улагача.

Решавање спорова који проистичу из страних улагања изузетно је значајан елемент режима страних улагања. У том смислу, у упоредном праву, поред надлежности државних судова, редовно се предвиђа могућност решавања спорова пред уговореном домаћом или иностраном међународном арбитражом. У решавању међународних инвестиционих спорова од посебног је значаја Вашингтонска конвенција из 1965. донета у оквиру *International Centre for Settlement of Investment Disputes* (ICSID), о којој је претходно било речи.

У погледу ограничења страних улагача, сваки правни систем предвиђа извесне рестриктивне одредбе везане за могућност улагања у одређене области односно обављања одређених делатности од стране страног улагача. Ипак, у савременом праву, та ограничења су уско постављана и односе се пре свега на области од националног значаја односно делатности везаних за националну сигурност (произ-

водња и промет оружја, гранични појас, национални парк, и сл.), као и на одређене активности које су противне јавном поретку односно којима се угрожава животна средина или здравље људи.

У оквиру регистрације страног улагања у упоредном праву је, с обзиром на национални третман страног улагача, напуштен систем пријаве ових улагања органима управе домаће земље и издавања сагласности за њихову регистрацију. Другим речима, страна улагања се по правилу региструју директно у надлежном суду, без претходних дозвола и формалних процедура.

Основна концепција новог Закона о страним улагањима

Циљ доношења. Нови југословенски Закон о страним улагањима израђен је уз узимање у обзир свих поменутих околности. Сврха његовог доношења огледа се у успостављању правног оквира система отвореног за страна улагања, а у циљу ефикасног развоја југословенске привреде, јачања њене конкурентне способности, широког учешћа југословенских привредних субјеката у међународној трговини, увоза нове опреме и савремене технологије, модернизације пословања и повећања извоза. Поред тога, овим законом настоји се, у оквирима могућности везаних за општа решења југословенског законодавства, остварити усклађивање југословенских прописа о страним улагањима са прописима земаља развијених тржишних привреда.

Садржај закона. Закон са својих 25 чланова подељених у VII делова у целини обухвата област страних улагања.

Први његов део посвећен је основним одредбама које утврђују област примене закона и дефинишу његове основне појмове, као што су: појам страног улагача, појам страног улагања, основни и посебни облици страног улагања, улог страног улагача.

Другим делом закона предвиђена су гарантована права страних улагача која због свог практичног значаја и теоријске изграђености представљају посебну категорију у овом закону. У гарантована права страних улагача, према закону, улазе: слобода страног улагања; национални третман страних улагача и предузећа са страним улогом, према коме страни улагач и предузеће са страним улогом уживају једнак положај, права и обавезе као и домаћи привредни субјекти; правна сигурност која подразумева и заштиту страног улагача у случају експропријације, национализације или друге мере државе са једнаким дејством; слободна конверзија домаће валуте у страну валуту и слобода плаћања у међународним пословним односима; право вођења пословних књига и сачињавања финансијских извештаја у складу са међународно прихваћеним рачуноводственим и ревизорским стандардима; право на слободан трансфер у иностранство финансијских и других средстава у вези са страним улагањем; приоритет примене међународног или билатералног споразума чије су чланице Југославије и држава страног улагача, уколико такав

споразум предвиђа повољнији третман за страног улагача (реч је о стандардној клаузули модерних закона о страним улагањима).

Трећи део закона односи се на подстицаје страних улагача. У том погледу треба констатовати да се ови подстицаји само начелно утврђују, док ће њихова разрада бити предмет других, одговарајућих закона, посебно оних царинског и пореског карактера.

Четврти део закона посвећен је решавању спорова који проистичу из страних улагања. У том смислу, поред надлежности државних судова, предвиђена је и могућност решавања спорова пред уговореном домаћом или иностраном међународном арбитражом. Другим речима, уговорне стране могу предвидети да ће спор или спорови који су настали или могу настати из њиховог правног односа везаног за страна улагања бити решени пред од њих изабраном домаћом или иностраном, институционалном или *ad hoc* међународном арбитражом. На тај начин, закон се приклања владајућим тенденцијама у упоредном праву када је реч о овом питању³⁶).

У петом делу закона утврђују се посебне обавезе страних улагача у погледу заштите животне средине, што представља стандардну клаузулу модерних закона који уређују област страних улагања. Тим путем држава се штити од увоза штетних материја (нпр. нуклеарни отпад), односно обављања делатности које су у вези са њима. С друге стране, ограничења оснивања предузећа у одређеним областима, као и територијална ограничења у погледу делатности, рестриктивно су постављена и представљају даљи помак у либерализацији страних улагања. У погледу могућности страних физичких и правних лица да у својству страних улагача стичу право својине на непокретностима у Југославији, закон не решава ово питање, већ упућује на решења закона о основама својинскоправних односа и других прописа из ове области.

Шести део закона односи се на поступак регистрације и евиденције страних улагања. Овај део представља и највећу новину у односу на претходни Закон о страним улагањима. Наиме, циљ овог закона огледа се у томе да се у процедуралној области укину непотребна ограничења, поступак поједностави, смањи непотребно администрирање и спречи самовоља и арбитражност, а да то не доведе до незаконитости и злоупотреба у овој области. Из тих разлога, а у складу са предвиђеним националним третманом страних улагача, закон је поступак регистрације страних улагања изједначио са таквим поступком када је реч о домаћим привредним субјектима; страна улагања региструју се у надлежном суду, у складу са Законом о предузећима а суд по службеној дужности обавештава министарство надлежно за економске односе са иностранством о извршеној регистрацији страних улагања, ради евиденције.

Седми део закона посвећен је прелазним и завршним одредбама.

36. Такву одредбу садржао је и претходно важећи Закон о страним улагањима.

Техника Закона. По броју чланова (25), овај закон улази у категорију краћих закона. У односу на претходни Закон о страним улагањима (40 чланова), број чланова је готово упола мањи. Разлог томе може се видети у настојању да текст закона оствари захтев јасноће, разумљивости и прегледности, да буде што комплетнији а опет кратак, без оптерећења непотребним садржајем и понављањима.

Овакав став темељи се на универзално прихваћеној тенденцији дерегулације у овој области, која се одразила и на упоредноправе прописе релевантне за страна улагања - у већини земаља не постоји посебан закон о страним улагањима, већ су одредбе о овом питању укључене у неке друге законе; у оним земљама које су овај закон задржале као посебан, његове одредбе сведене су на минимални број (нпр. Закон о страним улагањима Руске Федерације – 28 чланова, Закон о политици директних страних улагања у Босни и Херцеговини – 24 члана, Закон о потицају улагања Републике Хрватске – 10 чланова и неколико одредаба о страним улагањима у оквиру закона који регулише трговачка друштва, итд.). У том смислу, Закон је одустао од регулативе одређених питања, било зато што су она већ регулисана другим законима (нпр. концесија, садржина уговора односно одлуке о оснивању предузећа), било зато што је, у складу са начелом аутономије воље, њихово уређење препустио самим уговорним странама, а у складу са законом релевантним у тој области. У истом духу, закон из области своје примене искључује уређење страних улагања у банке, осигуравајућа друштва, слободне зоне и ванпривредне делатности, што је и логично, с обзиром да су ове области обухваћене посебном регулативом других закона.

Законодавном техником примењеном у закону покушало се доћи до јасних и разумљивих формулација, чему посебно доприноси чињеница да сваки члан има свој назив, као и настојање да, увек када је то било могуће, сваки став садржи само једну реченицу којом се у целини изражава конкретна намера законодавца.

Основне дилеме. Нацрт закона о страним улагањима, у оквиру јавне дискусије, био је предмет бројних коментара, сугестија и контраверзних мишљења. Највеће дилеме односиле су се на два питања:

1. да ли доносити посебан закон о страним улагањима;
2. да ли је закон је искључиво упућујућег карактера и да ли садржи позајмице из страног законодавства.

У погледу првог питања потребно је констатовати да већина земаља развијених тржишних привреда нема посебан закон о страним улагањима, већ су ова питања, у виду неколико одредаба, регулисана у оквирима других закона. Неспорно је наиме, да се читав закон о страним улагањима може »сместити« у једну одредбу нпр. закона који регулише положај трговачких друштава; та одредба гласила би: »страни улагач у погледу свога улога, као и трговачко друштво са страним улогом, уживају једнак положај, права и обавезе као и домаћи привредни субјекти«.

С друге стране међутим, поставило се питање да ли је наша земља доспела у фазу у којој би таква регулатива односно дерегулатива представљала оптимално решење. Другим речима, да ли би за стране улагаче, с обзиром на висок степен не-

поверења и несигурности који још увек постоји у односу на улагања у Југославију, било повољније да пред собом имају закон који на јединствен начин обухвата питања страних улагања, почев од основних појмова и дефиниција, преко права и обавеза страних улагача, па све до поступка регистрације?

С обзиром да су ови прописи намењени првенствено страним улагачима, радна група је прихватила сугестије међународних институција релевантних за област страних улагања према којима је, бар у овој почетној фази, из практичних разлога боље имати посебан закон који би регулисао област страних улагања. Другим речима, овај закон представља једну врсту »прелазног решења«, све док се не остваре услови за укидање посебне регулативе у домену страних улагања у Југославији.

Одмах затим, отворила се и друга дилема: радити ревизију постојећег или писати нови закон. Према општој оцени, претходни закон у потпуности је одговарао духу времена у коме је донет. Његови недостаци сводили су се, у највећој мери, на недостатке формалне и термилошке природе, непотребна понављања, као и компликовану процедуру пријаве и регистрације страних улагања. Поред тога, овим законом биле су регулисане и неке области које спадају у поље регулативе других, посебних закона. У погледу осталих суштинских питања, овај закон је на релативно задовољавајући начин уређивао област страних улагања.

С друге стране, закони се доносе, пре свега, у складу са потребама праксе. С обзиром да се те потребе, посебно када је реч о привреди, мењају, сваки закон временом почиње да заостаје за животом. Сваки такав заостатак, био он формалне или суштинске природе, може довести до нејасноћа и непрецизности, до правних празнина и потребе тумачења. Имајући у виду ту околност, као и мишљење релевантних међународних институција којима је важећи закон био у великој мери термилошки нејасан и које су истицале да њиме нису јасно наглашена права и обавезе страних улагача којима је детерминисан њихов правни положај у Југославији, радна група је усвојила компромисно решење.

Израђен је нови закон који је у формалном смислу усаглашен модерним законима ЕУ (предлог је поседовао преамбулу, сваки члан има свој назив, у већини случајева један став има једну реченицу), усваја терминологију која је јасна и препознатљива онима којима је закон и намењен – страним улагачима, изричито предвиђа права, обавезе и ограничења страних улагача, а поступак регистрације страних улагања максимално поједностављује и либерализује. С друге стране, закон задржава она суштинска опредељења претходног закона која се из савремене перспективе могу оценити оптималним. У том смислу, овај закон се може схватити и као краћа, либералнија и модернија верзија претходно важећег закона о страним улагањима.

За разлику од претходне, примедба која се односи на »упућујући« карактер закона, те на то да закон садржи бројне »стране позајмице«, мора бити прихваћена уз одређене резерве.

На првом месту, треба констатовати да су у свакој земљи прописи о страним улагањима намењени првенствено страним улагачима. У том смислу, сврха ових

прописа не огледа се у предвиђању императивних правила и детаљној регулативи области страних улагања. Напротив, ти прописи су, по правилу, у највећем делу саздани од диспозитивних норми, којима се страни улагачи »информишу« о њихом правном положају у »домаћој« земљи. Ове одредбе се, по правилу, свде на нотирање оних домена у којима се положај страног улагача разликује у односу на положај домаћег. У упоредном праву, такве одредбе су рестриктивне и углавном се односе на узак број посебних случајева. У осталим случајевима, ови прописи просто упућују страног улагача на одговарајуће националне прописе, који важе и за домаће улагаче.

С друге стране, већ је истакнуто да се закони доносе у складу са потребама праксе и да се та пракса, посебно у области привреде, брзо мења. Из тих разлога, закони се приликом примене, нарочито судске примене, често морају прилагођавати потребама живота. Кад закон постане исувише »удаљен« од потребе факта, намеће се императив његове измене. Одлика квалитетног закона огледа се управо у томе да он представља један дуготрајан и свеобухватан правни акт, кога није потребно често мењати. Разуме се да то није лако постићи у условима фактичке и правне несигурности и немогућности предвиђања правца у коме ће се кретати токови економије и привреде једне земље. Та сврха се, међутим, може постићи другим путем: избегавањем стриктних и крутих формулација и уношењем еластичних, упућујућих норми, општих стандарда и универзално прихваћених стандардних термина. У овом закону употребљена је та техника у великој мери. Законом су наиме, утврђена само општа правила, чиме је судовима пружена широка могућност да сваки случај решавају у складу са свим релевантним околностима. Тим путем, омогућена је креативна улога суда, која пратећи промене у пракси искључује потребу интервенције законодавца.

Коначно, у погледу »позајмица« из упоредног законодавства, треба имати у виду чињеницу да је закон рађен уз узимање у обзир не само домаћег законодавства и праксе, већ и упоредног законодавства, међународних конвенција, ставова доктрине и праксе из области страних улагања. Томе треба додати и чињеницу да у домену законске регулативе страних улагања, разлике између држава све више нестају, те да се извори права страних улагања по правилу одликују сличним, стандардизованим клаузулама. Коначно, у међународним документима који се односе на страна улагања, као и у упоредном законодавству уопште, многа питања из ове области решена су на начин који више одговара потребама праксе него извесни домаћи прописи, почевши од терминологије па до суштинских решења. Из тих разлога, у овом закону има извесних »позајмица« које су пре свега формалне природе³⁷⁾.

Синиџа. То је био пут настанка новог закона о страним улагањима. закон је рађен искључиво у тежњи проналажења оптималних решења за нашу праксу, без

37. Основна примедба у том смислу односила се на преамбулу закона која је предложена од стране радне групе, с обзиром да је у модерном европском законодавству она постала уобичајени саставни део закона. Преамбула није усвојена у коначном законском тексту.

икакве догме или предубеђења. Правна судбина овог Закона одређена је судбином целине. О њеном коначном исходшту одговор може дати само време.

(чланак примљен 4. III 2002.)

**L. L. M. Jelena S. Perović,
Faculty of Economy, Belgrade**

Legal Aspects of Foreign Investments

Summary

There is no single valid legal definition of FDI. According to the definition utilised by the WTO secretariat, FDI "occurs when an investor based in one country (the home country) acquires an asset in another country (the host country) with the intent to manage that asset. The management dimension is what FDI distinguishes from portfolio investment in foreign stocks, bonds and other financial instruments.

Foreign direct investment forms an increasingly important economic link between developing and industrial countries and, in recent years, among developing countries as well. Over sixty recent investment laws and over twelve hundred bilateral and multilateral investment agreements reflect the trend of the liberalization in the field of FDI. In that sense, one can say that investment and trade liberalization together with the freer flow of information, constitute the main pillars of the increasing globalization of the world economy.

Most of national investment laws as well as bilateral and multilateral instruments contains standard clauses and principles about the access of foreigners to the host state, the treatment of existing or newly established foreign companies to the host state, the repatriation of funds, performance requirements and state-investor dispute. Those clauses and principles represent the fundamental points of the new Yugoslav Law on Foreign Investment.

Key words: foreign direct investment, foreign investor, basic forms of foreign investment, freedom of a foreign investment, national treatment, legal security, repatriation of funds, international arbitration.