
ОСНОВНА ТЕМА

др Мирко ВАСИЉЕВИЋ
редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

ДРЖАВА И ПРИВРЕДА*

Резиме

У овом раду аутор анализира нека ошворена ишшања сшања и персиктивне односа државе и привреде (вечити дилема колико командe а колико слободе, колико „видљиве руке државе и невидљиве руке тржишћа“). Аутор анализира: прво, промену карактера привредне регулативе (конститујујући ширење процеса демонаголизације субјектима ове регулативе, односно ширење њеног процеса одрушћивавања, с тим што ошшаје ошворено ишшање природе регулативе коју не одликује принудљивост извршења); друго, ишшање разграничења формалних доносилаца прописа усшавом овлашћених и фактичких (скривених) доносилаца прописа по мери својих уских интереса (срећа политикe и моноголске привреде); треће, однос привредне регулативе и економске ефикасности; четврто, позицију односа државе и јавних предузећа; петто, ишшање државизације и/или приватизације привреде; шесто, кaпитал учешћа државе као мањинског власника (у принцип); седмо, држава и слободе (економске, политичке, правне). Коначно, аутор закључује да је држави место у економији у регулативној, мониторинг и развојној сфери, као и у неким посебним функцијама (дискретни економски патриотизам у спољној трговини, одржање неразвијених одручја, одршка сиротешким транама и слично), као и да је привредној регулативи потребно да буде у служби привреде, како би унапредила економску ефикасност, а не у служби политике, како не би била на услузи другим интересима а не

* Рад је написан у оквиру вишегодишњег пројекта Правног факултета Универзитета у Београду Развој правног система Србије и хармонизација са правом ЕУ – правни, економски и социолошки аспекти (2013).

економским, а ипшю неминовно има за йоследицу социјализацију и неконкурентносћ йривреде.

Кључне речи: држава, закони, йривреда, йриваййизација, државизација, јавна йредузећа, ефикасносћ, йривредне слободе, кайиййал учешћа државе.

I Уводна одређења

Светом већ пет година, без сумње, влада озбиљна економска криза,¹ која се одражава пре свега на стање привреде, а тиме и државе и друштва. Економисти и политичари се из петних жила упињу да проникну у њене узроке, како би трасирали путеве изласка. На овој основи настао је и спор присталица тзв. филозофије либералне (и неолибералне) економије („невидљива рука тржишта као регулатор“) и присталица државе² са снажнијом регулаторном функцијом и снажнијом мониторинг функцијом у функционисању прописаних правила („видљива рука државе“).³ Тврдокорност неолибералног прилаза не хаје много за берзанске крахове упоредиве са економском кризом тридесетих година прошлог века, покушавајући да то опет припише *слабосћи државе, а не слабосћи йржишћиа*, истрајавајући и даље на логици „тржишног фундаментализма“.⁴ Разлози за невиђен економски суноврат траже се у

1 У Србији дуг државе, градова, општина и јавних предузећа привреди износи око 1,2 милијарди евра. Укупан дуг предузећа и предузетника износи око 20 милијарди евра. Рачуни око 1/3 од укупно 103.000 предузећа су блокирани, а само око 15% предузећа није под блокадом. Вид. <http://www.politika.rs/rubrike/Ekonomija/Drzava>, 11.11.2012.

Дуг привреде (19.000 предузећа и 16.000 предузетника) према банкама у Србији износи око 3 милијарде евра. С обзиром на то да је ово дуговање дуже од 90 дана, банке су ове дужнике класификовале у најнижу категорију „Д“, што је захтевало повећање резервација за ове кредите код Народне банке за нових око 3 милијарде евра, што блокира практично око 6 милијарди евра због проблематичних пласмана кредита привреди, док је укупан основни капитал банака у Србији око 5,5 милијарди евра. Вид. Извештај Кредитног бироа Удружења банака Србије, *Новосћиа*, 17. март 2013.

2 Вид. Даница Поповић, „Држава да уради нешто“, *Полиййика* (рубрика: Погледи), 9. јануар 2013.

3 „Русији је неопходан повратак на државно руковођење привредом“ – закључак радне групе Руске академије наука, која се бавила евроазијским економским интеграцијама и одрживим привредним развојем највеће државе на свету. Вид. Слободан Самарџија, „Повратак државној привреди“, *Полиййика*, 4. март 2013, стр. 2.

4 Вид. Милтон Фридман, *Кайиййализам и слобода*, Нови Сад, 1996; Веселин Вукотић, „Филозофија историје кризе“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Криза и йлобализација*, Институт друштвених наука, Београд, 2009, стр. 11–25.

грешци државе и њеној регулативи, као и непоштовању регулативе (похлепни брокери и банкари у „унутрашњим“ редовима), а не у грешци система неолибералног капитализма. То изгледа има доста сличности са марксистичком крилатицом да „ако ишта може доћи главе комунизму, то су мангупи у његовим редовима“. Чини се да ово стање најбоље објашњава Штиглицова опаска да је „пад Берлинског зида показао да комунистичка економија не може функционисати, а пад *Leman Brothers* да исто тако не може да функционише ни „необуздани капитализам“. Управо је Џ. Штиглиц својим капиталним делом о противречностима глобализације показао погубност такве економске и законодавне политике (посебно је форсира ММФ), тзв. „шок терапије“ брзе приватизације, без обзира на националне специфичности и недостатак институционалног капацитета држава за регуларност процеса и за заштиту својинских и уговорних права, како би се што пре успоставило исто економско и правно окружење („турбо капитализам“, „казино капитализам“).⁵

Светска економска криза и посебно националне кризе почетком двадесет првог века указале су на потребу тражења „новог пута“ са „људским ликом“ („нови капитализам“, „морални капитализам“, „државни капитализам“, „хумани капитализам“). На том путу време је за преиспитивање и улоге тржишта и улоге државе.⁶ О тој дилеми Штиглиц каже: „Показало се да је доктрина „тржиште је најбољи регулатор“ – лажна. Сви су хтели *минимум државној реулисања* и направили су штету од које је страдао цео свет. Регулисање је врло важно јер се одражава на целу глобалну економију. Нисам оптимиста да ћемо нешто изменити. Зашто? Зато што постоје *интересни крујови који су инсистирали на дерегулацији* и на томе зарадили велики новац који су потом улагали у политичке процесе. Они можда нису тако добро инвестирали у обрт и некретнине, али су добро уложили у политику и добили не само мере против регулисања, већ и огромну помоћ банкама у кризи. *Сада ћокушавају да њај кайициал искористи да сирече реулисање*. А не треба заборавити да су кључне економске категорије у САД створене уз помоћ државе – интернет, медицина и многе друге. Оне се после обраћају приватним финансијерима, али катализатор је држава. У перспективи се мора решити питање како наћи *баланс интереса тржишта*“

5 Џозеф Штиглиц, *Противречности глобализације*, Београд, 2004, стр. 175–261.

6 Присталице либералног капитализма (филозофија „тоталног“ или „турбо“ капитализма) имају озбиљних проблема у тражењу одговора на питање како то да у ери „победне“ капитализма (либералног) највише јача земља којом влада комунистичка партија, „опозициона“ том капитализму (Кина). Тражење одговора у формули да је Кина дала предност традицији и прагматичном конфучијанизму (послушај старијег и по звању, и по имању и по узрасту) над модернијим (идеолошким) у основи је бежање од правог одговора који се налази у равни системске грешке либералног капитализма (попут системске грешке комунизма). Вид. Момчило Пантелић, „‘Косооки’ пристижу ‘носоње’“, *Политика*, 4. фебруар 2010, стр. 2.

и државе.“⁷ Да је Штиглиц био у праву доказ је Светски економски форум у Давосу (2010), посвећен „будућности капитализма“, који управо закључује да је „вишак њројиса узрок кризе“, те да „креатори светске економске политике чине фундаменталну грешку када мисле да могу дизајнирати строжу финансијску регулацију којом ће избећи настанак неких других непредвидивих и нежељених последица“.⁸

II Држава и привредна регулатива

1. Промена карактера привредне регулативе

Регулатива привреде је свакако област права која има специфичне одлике: реч је, наиме, о сфери права којом *не треба да доминира зона империјативности*⁹ („принудљивости“ или „изнудљивости“, како би, без сумње, рекао оригинални правни писац, творац синтетичке правне филозофије и теорије трипартиције, Тома Живановић)¹⁰ – тврдо право (*hard law*), већ зона законског овлашћивања (меко право – *soft law*) – зона уговора и принципа слободе уговарања.

7 Џозеф Штиглиц, „Интервју“, *Политика*, 6. јул 2009, стр. 3.

8 Вид. Славиша Тасић, „Вишак прописа узрок кризе“, *НИН*, бр. 3085, 11. фебруар 2010, стр. 26–29. Финансијско тржиште, као тржиште по природи иманентне неравнотеже, која дестабилизује економију, свакако јесте пример тржишта које мора бити чврсто регулисано, те је његова дерегулација сигурно фатаморган. Фатална улога недовољне, или пре некавалитетне, регулације тог тржишта, филозофије тржишног фундаментализма и одређених пропуста државе и њених регулаторних институција узимају свој данак у економској кризи почетка овог века чије се размере још не виде, али се она већ упоређује са последицама кризе тридесетих година прошлог века. Велики берзански маг Џ. Сорош овако разобличава улогу тржишног фундаментализма на том тржишту: „Кључна особина фундаменталистичких схватања је у томе да се она заснивају на судовима оцењивања. На пример: ако је нека мисао нетачна, онда се супротна тврдња сматра тачном. Управо таква *лоичка грешка* се налази у основи тржишног фундаментализма. Уплитање државе у привреду стално је доводило до негативних последица. То важи не само за централистичко планирање, већ и за економику благостања и кејнсијанско управљање. На основу такве баналне мисли тржишни фундаменталисти долазе до потпуно *нелоичној закључка: ако је државни интјервенционизам дефектан, онда је слободно тржиште право савршенство*“. Нав. према: Марко Секуловић, „Криза глобализоване економије“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Криза и глобализација*, Београд, 2009, стр. 87–88. Вид. Хасиба Хрустић, *Свјетска финансијска криза и државна интјервенција у одабраним земљама*, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 2009.

9 Упор. Радомир Лукић, *Обавезујућа снаја њравне норме и њроблем објективної њрава*, Београд, 1995; Јасминка Хасанбеговић, *Заблуде о њравној норми (Правна норма није зайовест?)*, Београд, 2006.

10 Тома Живановић, *Систјем синтјетичке њравне филозофије (Синтјетичка филозофија њрава I)*, Класици југословенског права, Београд, 1997, стр. 115–133.

Законски принцип *слободе уговарања*, као прво, постаје врховни принцип не само у уговорној привредној сфери, већ све више и у статусној привредној сфери (све форме затворених привредних друштава – ортакчко друштво, командитно друштво, друштво с ограниченом одговорношћу и затворено акционарско друштво, као и предузетник доминантно су уређене управо нормама које омогућују друкчији избор),¹¹ осим кад се ради о потреби заштите трећих лица (одговорност за обавезе, минимални основни капитал, заступање и заступници, дејство објављених података на интернет страници агенција за привредне регистре према трећим лицима, стицање правног субјективитета и слично).

Законска регулатива у привредној сфери, као друго, све више уступа место *аутиномној реулајиви* саморегулаторних организација или регулативи која настаје из саме пословне праксе (*lex mercatoria*: обичаји, узансе, пословни обичаји, пословни морал, општи услови пословања), као и регулативи која уместо да униформише, настоји да пружи оквире, упуте, инструкције (модел закони, кодекси, водичи) – *меко љраво* (*soft law*).¹² Такав карактер права неспоран је и у Закону о привредним друштвима Србије¹³ и посебно у Кодексу корпоративног управљања.¹⁴ Овај кодекс садржи две врсте правила: 1) препоруке или тзв. „*љримени или објасни*“ правила, која адресат треба да прихвати и по њима поступи (минимални стандарди), а ако то не учини или не учини на начин који је предвиђен овим кодексом, мора да пружи објашњење, то јест оправдавајуће разлоге за учињено одступање, и 2) предлоге који представљају правила која адресат не мора да прихвати, нити да пружи било какво објашњење за одступање од њих, а која се сматрају *љожелном*

11 Вид. Jessica Schmidt, „Reforms in German Stock Corporation Law – The 67th German Jurists Forum“, *European Business Organization Law Review (EBOR)*, Vol. 9, No. 4/2008, стр. 644–646.

12 Чини се да у области приватноправних пословних односа не би требало у том погледу изражавати толику бојазан која се, иначе, оправдано изражава у области међународних односа. Наиме, „у постојећој структури међународних односа, којој нису непознати неоимперијални елементи, конструкција „меког права“ води релативизацији међународног права на уштрб опортунитета и односа снага. У најбољем случају, стварају се партикуларни, изоловани правни режими, на основу вредности дефинисаних политичким документима, који се комбинацијом политичког, економског, а понекад и војног притиска, намећу неким, по правилу слабијим, државама, а изван домаћаја партикуларних режима остају државе са већом фактичком, политичком моћи“. Вид. Миленко Крећа, *Међународно јавно љраво I*, Београд, 2007, стр. 102–103.

13 Закон о привредним друштвима (*Службени љласник РС*, бр. 36/2011; даље у фуснотама: ЗОПД).

14 Кодекс корпоративног управљања Привредне коморе Србије (*Службени љласник РС*, бр. 99/2012; даље у фуснотама: ККУ ПКС).

ѝраксом у области корпоративног управљања котираним акционарским друштвима.¹⁵

Суочена са отвореним питањем карактера модерне привредне регулативе (посебно компанијске регулативе и регулативе тржишта хартија од вредности), Висока група експерата за реформу компанијског права ЕУ (коју је формирала Европска комисија), полазећи од *развоја флексибилне ѝраксе реулативне*, заузела је став да ЕУ треба шире да користи управо ове алтернативе регулативе, констатујући¹⁶ да је у досадашњој законској пракси *ѝревише коришћена ѝримарна реулативна ѝуштем директивна*,¹⁷ која је потом имплементирана у регулативу држава чланица. Висока ѝрупа експерата уједно констатује да у многим областима компанијске регулативе нема посебне потребе за детаљном регулацијом у директивама ЕУ и *ѝрејоручује следећи модел реулативе*: прво, ако је примарна регулација путем директива нужна, она треба да се задржи на нивоу принципа и општих правила, остављајући детаљно регулисање секундарној регулацији; друго, секундарна регулација и механизми установљених стандарда и ѝихове координације погоднији су механизми регулативе, нарочито у области управљања компанијама и одржавања скупштина акционарских друштава, у циљу *охрабрења развоја најбоље (корѝоративне) ѝраксе*.¹⁸

Са становишта теоријског одређења посебног појма права (права везаног за привреду), чини се да развој пословноправне регулативе иде у смеру признања теоријскоправног правца *друшћивеноѝравноѝ плурализма* (постојање државног и аутономног права као два паралелна правна система), с обзиром на то да државно право не обезбеђује правну заштиту („принудљивост“) целовитом аутономном правном поретку (законско овлашћење за аутономне норме попут „примени или објасни“ или норме попут модела и препорука), већ само обезбеђује такву државноправну заштиту за аутономну сферу регулативе из зоне законског овлашћивања за „слободу уговарања“. У делу у којем ауто-

15 ККУ ПКС, Увод – Врсте правила садржаних у кодексу.

16 Вид. *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe (Winter Report)*, Брисел, 2002, стр. 31.

17 „Недавна објава да ће доћи до поједностављивања комунитарних прописа у области компанијског права, као и до смањивања регулаторног терета, сугерише да Комисија полако признаје да постоје другачији регулаторни приступи, напуштајући уобичајену реторику о хармонизацији националних законодавстава у циљу укидања препрека у трговини између држава чланица“ – *European Commission Communication on A Simplified Business Environment for Companies in the Areas of Company Law, Accounting and Auditing*, Brussels, July 10, 2007 (COM, 2007, 394 final). Вид. Rainer Kulms, „Европско корпоративно управљање у ери Сарбејнс-Оклија“, *Право и ѝривреда*, бр. 1–4/2008, стр. 15.

18 *Winter Report*, стр. 32.

номна регулација у привреди, с овлашћењем државног (законског) права, нема државноправну заштиту у смислу принудљивости, чиме се настоји афирмисати *најбоља корпоративна пракса* као својеврсни извор (стваралац) права, чини се да се ова регулатива без такве заштите приближава моралу (пословном), са аутономним санкцијама, недовољно гаранцијским за владавину таквог права, чиме се може озбиљно довести у питање потребна правна сигурност као једна од врхунских правних вредности.

Право ишћање, дакле, није да ли привреда има превише или премало регулације, државне и/или аутономне, већ је право питање *какав је карактер и квалитет ите регулације?!* Право питање такође јесте и то да ли је *промена природе регулације* (ход од законске, са доминантним обележјима императивности, ка *саморегулацији*, са доминантним обележјима овлашћивања, и ка развоју *контрактуализације*) универзално прихватљив пут, посебно у сфери привреде, или није, односно да ли је прихватљив *иуи дерегулације*? Нама се чини да се на такав развој регулативе морају дати два одговора. Први, *дерегулација* у смислу одсуства или радикалног смањења свих нивоа регулативе није прихватљив пут „развоја“ регулативе. Други, регулатива (државна) и саморегулатива (аутономни субјекти) и контрактуализација (развој уговорне регулативе) нису алтернативни, већ комплементарни модели, и *регулатива (државна)* и *саморегулатива и контрактуализација*, али не и *дерегулација* у смислу одсуства или смањења свих нивоа регулативе. Остаје питање мере њиховог појединачног учешћа. Одговор на ово питање може бити само да мера учешћа појединачних сегмената овог односа не може бити свуда иста. У земљама *common law*-а, које имају снажну праксу и ауторитет судова, наглашени пут ка меком праву може бити прави пут, док за земље *civil law*-а, које, са значајним нијансама али са општим одличјем, немају такву праксу и ауторитет судова, такав пут апсолутно не одговара и то се мора отворено и на време рећи, како се премештањем центра одлучивања на „нејаке Уроше“ не би угрозила очекивања од тог трећег стуба власти у деценијама које следе.¹⁹

2. Привредна регулатива и економска ефикасност

Економија је база, а право је надградња, позната је марксистичка поставка, којој су и данас економисти често склони, посебно да би,

19 Сличне резерве у погледу развоја ове аутономне регулативе присутне су и у немачкој правној теорији, у контексту улоге и природе немачког Кодекса корпоративног управљања, као и евентуалне потребе доношења Европског кодекса корпоративног управљања. Вид. Jean Jacques du Plessis, Bernhard Grosfeld, Claus Luttermann, Ingo Saenger, Otto Sandrock, *German Corporate Governance in International and European Context*, Berlin, 2007, стр. 23–36.

у свакодневном жаргону речено, доказали „ко коси, а ко воду носи“. Ипак, иако је та поставка исувише екстремна, она није без одређеног удела истине, која је такође једна од важних правних (или „друштвено-правних“) вредности. Право је настало као израз потреба друштва, тако да оно и служи потребама друштва, а тиме и економије као једног од најважнијих сегмената друштва. „Рат“ правника и економиста око тога „шта је старије“: право или економија („кокошка или јаје“) својеврсно је професионално „укопавање у ровове,“ те уместо заузимања екстремних позиција треба у реалистичком смислу прихватити постојање снажних међусобних веза права и економије, које само унапређују сазнање о сложености права као друштвене појаве.

Право (посебно његов део који се директно или индиректно односи на економску регулативу) и економија не могу ићи различитим колосецима (па где се сретну, ако се некад сретну). Из потребе да се на научној основи утврди значај „хорског певања“ права и економије (или економије и права)²⁰ настала је и посебна научна међудисциплина „право и економија“, то јест „економска анализа права“, чије је порекло у тзв. Чикашкој школи права (*ѝромоѝија ѝринѝија ефикасноѝи ѝривредне реѝулатиѝиве*).²¹ Суштина идеје, која је као таква прихватљива, састоји се у томе да се правни институти и право уопште пропусте кроз *оѝиѝику ѝроѝикова и корисѝи*, те да су то појмови једнаке правне или друштвено-правне вредности. Према томе, различита правна правила имају различите економске ефекте, а људи подвргнути различитим правилима не доносе исте одлуке и не понашају се исто (понашање предузећа у државној или друштвеној својини или понашање предузећа у приватној својини). Отуда је важно да се неефикасна правила замене ефикаснијим, која су и са становишта трошкова и користи прихватљивија. Избор неефикасних правила води њиховој брзој амортизацији и застаревању, што опет изазива пораст трошкова и смањење користи. Управо *брзо засѝаревање* јесте карактеристика наше регулативе, посебно привредноправне.²² У

20 „Нигде кобан ефекат специјалистичке поделе није очигледнији него у две најстарије... дисциплине, економији и праву... Једна од главних тема ове књиге биће да правна правила праведног понашања служе врсти поретка чији је карактер правнику углавном непознат; и да тај поредак углавном истражује економиста којем је, заузврат, слично непознат карактер правила понашања на којима почива поредак који истражује“ – Фридрих Хајек, *Право, законодавѝтво и слобода*, Београд – Подгорица, 2002, стр. 16.

21 Вид. Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Aspen Law and Business of Aspen Publishers, New York, 1998; Александра Јовановић, *Теоријске основе економске анализе ѝрава*, Београд, 2008, стр. 77–102 и 128–140.

22 Чикашка економска школа сматра да је прецедентно право економски ефикасније од континенталноевропског. Стопа амортизације прецедентног права креће се између 4% и 5% годишње. Вид. R. A. Posner, *нав. дело*, стр. 565–597.

сваком случају, теорија и школа економске анализе права промовисала је *ѝринциј ефикасносѝи* као врхунско мерило вредности привредне регулативе (шта се добија, а шта губи због избора неког правног правила или због одређене одлуке судије²³), што би требало да интересује и креаторе јавне политике, то јест законодавце и судије, који би у својим делатностима (доношење прописа и судских одлука у појединачним случајевима), опонашајући тржиште, требало да препознају ефикасност (државна-законодавна алокација и регулација и судска алокација права).²⁴

Чикашка школа је *ѝринциј ефикасносѝи ѝодигла на ранѝ ѝринциѝа равноѝ ѝринцију ѝравде*, чиме жели да утиче и на само стварање и примену права. Сматра се да се људи, као разумна бића, понашају рационално, тако да је и кршење закона или уговора у функцији „цене“ (ако је санкција повреде права или уговорне обавезе, у смислу трошка-цене, у конкретним околностима прихватљивија од поштовања права или уговора, онда ће избор бити управо њихово кршење а не поштовање). Неefикасна правила са неefикасним санкцијама биће чешћи предмет кршења од ефикасних правила и ефикасних санкција. Уз то, неefикасно судство и ниска „цена“ судских спорова утичу на пораст броја судских поступака, уместо на вансудска решавања.²⁵

Чикашка школа економске ефикасности права иде толико далеко да анализира ефикасност права полазећи и од карактера регулаторних норми: *имѝератѝивносѝи или ѝермисивносѝи* (диспозитивност). Таква дискусија је нарочито актуелна код компанијског права. Заговорници државне интервенције сматрају да постоји институционална инертност и сходно томе склоност да се задржи *status quo*, тако да, и ако закон дозволи слободу уговарања, она се најчешће не користи и примењује се законско правило а, с друге стране, императивне одредбе по правилу редукују трансакционе трошкове регулације те би зато законодавац у старту требало да се определи за ефикасно правило. Напротив, заговорници слободног тржишта сматрају, управо обрнуто, да је потребно дозволити више слободе уговарања и у компанијској регулативи. Као пример за то наводе институт злоупотребе повлашћених информација

23 Р. Коуз (добитник Нобелове награде за економију за своју теорију фирме и један од оснивача школе економске анализе права, поред Р. Познера) посебно истиче да судија мора бити спреман да озбиљно анализира економске последице својих одлука за економију у целини, а не само неопходне трошкове вођења судског поступка, те отуда економска ефикасност треба да буде коначни арбитар у судском поступку одлучивања. Нав. према: Гордана Вукадиновић, *Теорија државе и ѝрава*, II, Нови Сад, 2007, стр. 70.

24 Вид. А. Јовановић, *нав. дело*, стр. 60–65.

25 Тако: R. A. Posner, *нав. дело*, стр. 554–566.

на финансијском тржишту (*insider trading-dealing*), за који сматрају да га не треба законом уређивати јер он може да представља инструмент компензације управама акционарских друштава, а такође забрана би умањила ефикасност берзе и повећала трошкове примењивања саме забране. Уз то, увек постоји начин да се забрана заобиђе.²⁶

Конечно, школа економске анализе права (посебно чикашка), залажући се за слободно тржиште, залаже се и за то да тржишне токове уређује Смитова „невидљива рука *ѝржишѝа*“, што практично значи што мање регулације, а уколико је она нужна у њој би требало да доминирају пермисивна (диспозитивна) правила (слобода тржишта).²⁷ Реч је о филозофији тзв. *либералне економије*, која је доживела своју ренесансу за време тзв. реганизма и тачеризма, а и касније након слома комунизма („капитализам је победио“).

Уз све заслуге које, без сумње, школа економске анализе права има на плану објашњења значаја економије у праву и детерминисаности права неким економским категоријама (ефикасност, интерес, економска логика), чини се да јој се могу ставити озбиљни приговори. Прве озбиљније критике на рачун те школе стигле су од друге значајне економске школе права, *аустријске економске школе* (наглашава значај информација и неизвесности у економији, значај индивидуализма и тржишта, али и *улоје државе*, као регулатора и ствараоца институционалног оквира), која сматра да је чикашка школа у праву и економији произвела више проблема него што их је решила, јер је заборавила на важност других аспеката који су потребни за функционисање права, па и у економији (психологија – мотивисаност, социологија – друштвене групе и интереси и сложеност функционисања друштва, антропологија, култура рада и култура права). Истиче се такође да је принцип ефикасности схваћен *ѝревише ѝехнички и инжењерски* и уместо тог принципа нуди се *ѝринциј слободе*²⁸ као основна вредност за процену квалитета права у економији (економске слободе заштићене правом). Промотерима принципа ефикасности у економији, као основног мерила вредности права, упућују се и посебне критике на рачун форсирања прагматизма, „друштвености“ права и запостављања правде и правичности, као

26 Вид. А. Јовановић, *нав. дело*, стр. 88–92.

27 „Ум нам говори, а историја потврђује да је концентрисана моћ велика претња слободи“ (М. Фридман). „Људе треба пустити да раде и да имају зарађивачку слободу избора! Да следе своју себичност уместо алтруизма!“ (Адам Смит, *Боѝаѝсѝтво народа*, Београд, 1970, стр. 61). „Човек је увек слободан уколико унапред зна своја права и да је сигуран у њихову заштиту, уколико су јасна правила понашања и ако су та правила спонтано настала из интереса већине појединаца“, А. Јовановић, *нав. дело*, стр. 93–97.

28 Вид. Милтон и Роуз Фридман, *Слобода избора – лични сѝав* (превод: Д. Монашевић), Нови Сад, 1996.

и на рачун форсирања економског критеријума ефикасности (било као средства, било као циља), што је у блиској вези (са више камуфлаже и софистицираности) са марксистичком поставком о односу економије и права.

Посебан аспект критике принципа ефикасности, као основне вредности за процену квалитета права (једностраност иде толико далеко да се тим критеријумом мере не само институти материјалног права, већ и процесног права и свих поступака, што може довести до крајњих апсурда и обесмишљавања мисије права у друштву), везан је за херметичку изолованост права од окружења на тој основи и неуважавање утицаја специфичности друштвеног окружења (традиција, локална култура права, значај неформалних извора права и принципа вредности права), као да је право ванвременска и ванпросторна категорија, лишена „мириса и укуса“, настала у неком безваздушном космосу. Отуда, теорије тешко излазе на крај са потребом да се објасне неефикасност приватне својине у неким сиромашним земљама и њена успешност у развијеним земљама (узрок очигледно нису толико правила колико слабо функционисање права, слаба заштита својинских и уговорних права и низак институционални државни капацитет за обезбеђење функционисања прописаних правила). На тој основи настале су нове економске теорије (институционалне и неоинституционалне – *школа својинских њрава*²⁹), које наглашавају значај државе у изградњи квалитетног права (*њремало или њревише рејулације*, по мишљењу аутора, јесте вештачки спор, јер је основни проблем у томе какав је *квалиџетей рејулације*, а не колико она мери „тежински“), али и у снажној примени тог „доброг права“ (које обезбеђује добру својинску и уговорну заштиту и висок ниво економских слобода) кроз систем јаким формалних и „неформалних“ институција.³⁰

3. Стварни и формални законодавац у Србији

За привреду Србије посебно је важно питање ко је стварни, а ко формални доносилац закона и подзаконских аката? Формални је свакако Уставом овлашћени доносилац – Народна скупштина (закони) и Влада и министарства (подзаконски акти). Ипак, чини се да као и у акционарском праву где постоје номиновани (формални, регистровани) власници акција и стварни власници акција (за чији рачун именована-

29 Вид. Steve Pejovitch, *The Economics of Property Rights*, Kluwer Academic, Dordrecht – Boston, 1990.

30 Вид. А. Јовановић, *нав. дело*, стр. 103–107 и 138–142; Љубомир Маџар, „Глобална криза као системска појава“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Криза и глобализација*, Београд, 2009, стр. 26–41.

ни акционари држе акције али на своје име као комисионари), тако и у политичком процесу доношења закона и подзаконских акта постоје формални доносиоци (овлашћени) и неформални (стварни) доносиоци, који се у том процесу не легитимишу, али их законодавна решења „детектују“. Чини се, наиме, да не би требало да буде спорно да је у политичком процесу изградње законске (и подзаконске) инфраструктуре у Србији веома присутан *ушпицај неформалних центара економске моћи*. Они најпре нетранспарентним финансирањем политичких партија и изборних кампања утичу на изборну вољу и обликовање политичке сцене Србије, које касније иде до формирања Владе и конкретних персоналних решења њених министарстава и радних тела свих учесника у процесу доношења прописа, па све до одговарајуће потребне скупштинске већине за доношење одговарајућих законских решења, по мери интереса тих центара моћи. Дакле, законодавна воља политичке већине мање је израз стварних друштвених потреба уређења одређених друштвених односа кроз законодавни процес, а више је одраз воље и интереса тих диригената економске моћи и њихових партикуларних интереса („приватизација државе и подржављење јавних предузећа“).

Конкретни докази овакве „употребе“ државе и *приватизације процеса доношења закона* најбоље су видљиви на приватизационим законима и законима о преузимању акционарских друштава донетим после тзв. октобарских промена на старту новог миленијума. Наше је уверење да је управо таква спрега и исходила, по српску привреду разорну и уништавајућу, филозофију тих приватизационих закона: продаја друштвеног капитала и имовине што пре, било коме и независно од порекла средстава и по било коју „победничку цену“ у условима велике понуде и недовољне тражње. Ефекти су видљиви: српска привреда је на коленима.³¹ Србија је уз то постала од средње задужене земље високо задужена земља.³² Исти ефекат по српску привреду имали су и закони који уређују преузимање акционарских друштава јавним путем, који су донети после таквих приватизационих закона и руковођени су у основи истом филозофијом, чија имплементација је била могућа у наставном „стампедо ефекту“ продаје акција стечених бесплатно по било којој цени („било која“ је вредност у условима кад је предмет продаје стечен бесплатно) од стране запослених и грађана у условима њихове

31 На тендерима и аукцијама у следству примене тих закона продато је укупно 2.284 предузећа (127 тендера, 2.157 аукција), од тога је раскинуто већ 646 уговора (28% од укупно продатих). Вид. *Политика*, 6. март 2012, стр. 11.

32 „Износ за отплату спољњег дуга драматично расте. У 2002. години износ за отплату дуга био је само 218 милиона евра, а 2010. године већ је достигао 3.4 милијарде евра и 2011. године већ рекордних 4.07 милијарди евра. Вид. Млађен Ковачевић, интервју, „Србија је високо задужена земља“, *Политика*, 26. фебруар 2012, стр. 12.

економске немоћи и офанзиве власника капитала сумњивог порекла и са сумњивих дестинација, којима је сам закон широм отворио врата за својеврсну легализацију. *Центри економске моћи*, дакле, „*произвели*“ су законе *по својој вољи*, користећи нетранспарентан процес доношења прописа, да би након тога побрали ефекте тих прописа.

Привредна сцена Србије је данас суморна не толико због злоупотреба приватизационих закона и закона о преузимању акционарских друштава, мада је и тога вероватно било, већ због доношења прописа по мери приватних интереса економских центара моћи, а не по мери друштвених потреба и друштвено одговорног остваривања власти. Без размрсивања овог „гордијевог чвора“ на овакав начин неће бити могуће наћи прави одговор на питање шта је узрок, а шта последица суморне економске сцене Србије и толиких друштвених неједнакости неутемељених на раду и способности. Одговорност државе у овом смислу на огромном је испиту, као што је и на другој страни на огромном испиту заустављање процеса „подржављења јавног сектора“ по мери политичких потреба („партијски феуди“), које нису економски мотивисане.

4. Привредни закони у „раљама“ привреде или политике

Привреда је осетљив механизам, који не трпи неизвесност, несигурност, нестаљност, неслободу, политизацију. Отуда, привреда тражи прописе по мери својих потреба, а не по мери политичких потреба. Привреда је економски детерминисана, а не политички. У мери у којој привредом доминира политика, у тој мери је и она неконкурентнија и неразвојнија. Да би привреда била независнија од политике (поготову политике која креира својеврсну „приватну привреду“, селективном подршком одабраних компанија које за узврат финансирају политичке странке такве политике која врши власт) потребно је да и за то има институционалну снагу, која се првенствено сагледава кроз призму снаге привредних комора, као репрезентаната интереса привреде пред државом, као и кроз призму снаге струковних удружења привредних грана и призму удружења послодаваца. На жалост, све ове привредне асоцијације већ дуже времена у нас су више у служби политике, а мање у служби привреде. Отуда, није ни чудо што нашу привредноправну регулативу више одликује квалификација „привредни закони у раљама политике“, а не „привредни закони у раљама привреде“.

Привреда која је у доброј мери изневерена од властите асоцијације, посебно привредне коморе, која се уљуљкала на ловорикама обавезног чланства привредних субјеката у коморама (које је управо издахнуло

по логици божанске правде), не може ни да очекује бољи законодавни амбијент од оног који поседује. У овом погледу, али само у овом, чини се да ступање на снагу законског решења о добровољном чланству привредних субјеката у привредним коморама може да буде и одличан тест поверења тих субјеката у своју асоцијацију, првенствено са становишта заштите сопствених интереса пред интересима дневне (не чак ни стратешке) политике. Ако степен чланства (добровољног) остане и даље релативно висок, то би био најбољи доказ да су привредне коморе служиле интересима привреде, а мање интересима политике, у противном, то би значило да се неузвраћена љубав кажњава престанком чланства и тиме гарантованог извора финансирања. Иако, истина, привредне коморе више немају статус овлашћеног предлагача привредних закона пред Владом, већ само статус даваоца мишљења, статус даваоца иницијативе за доношење неког закона, као и статус учесника у поступку предлагања законских нацрта, велика одговорност за некалитетно и брзо амортизујуће привредно законодавство стоји на привредним коморама, чији глас се у том погледу недовољно чује, посебно у снажној потреби дистанцирања од позиције сваке политике, те тиме легитимисања као неприкосновеног заступника интереса привреде и привредних субјеката. Овако, улоге су неузорно помешане, и политика и коморе су у истом колу, говоре по правилу истим језиком ради мира политике (који је по правилу немир привреде).

III Држава и јавна предузећа

За разлику од седамдесетих и осамдесетих година прошлог века, које су и у западним економијама обележене великим национализацијама, време деведесетих прошлог и почетак овог века свакако обележава супротан тренд – приватизација. Држава се постепено повлачи из привредне функције (осим делом из јавног и стратешког сектора), будући да у својству привредника, с обзиром на њене бројне друге функције, не може да буде конкурентна са приватним предузетником (индивидуалним или колективним). Ово се не односи само на комерцијални сектор привреде, већ све више и на сектор тзв. делатности од општег интереса, односно јавни сектор. Држава све више за себе резервише право да *ћройисује ћравила ћржишине ићре* за учеснике на тржишту и да обезбеди строгу контролу њихове примене. За државу је много важније да има добре пореске обвезнике, него да има привредна друштва у државној својини, која послују са губицима. У мери у којој остаје у привредној функцији, држава је све више принуђена да, због буџетских дефицита и неефикасности јавног сектора (посебно због чињенице да он постаје партијски

привезак, под контролом партије којој „политичким споразумима владајућих коалиција“ припада то предузеће, те уместо јавне својине са јавном функцијом постаје партијска својина са „феуд-партијском“ функцијом) напушта позицију искључивог власника у делатностима јавног сектора, како на националном нивоу (државна јавна предузећа), тако и на нивоу територијалних јединица (локална – комунална јавна предузећа).³³ На овој основи стварају се облици друштва капитала (акционарска друштва и друштва са ограниченом одговорношћу).³⁴ Ако држава из одређених разлога мора да остане једини сопственик неких предузећа која обављају делатност јавног сектора (неатрактивност програма приватизације; ангажман на проналажењу стратешких инвеститора; национални интерес; обезбеђивање конкуренције пре приватизације – искуство показује да је *за сектор природних монопола пре приватизације потребна демонополизација – увођење конкуренције*, како један монопол – државни не би заменио други монопол – приватни, који је, уз то, и опаснији и тежи за отварање), онда је она у обавези да обезбеди њихову равноправност на тржишту и транспарентност финансијског пословања.³⁵

У земљама ЕУ односи између јавних предузећа и државе уређивани су извесно време тзв. *уговорним плановима*³⁶ (закључени између владе као вршиоца власништва над овим друштвима и директора – управе ових друштва), којима се прецизирају обавезе, права и одговорности обе уговорне стране (ако ова друштва испуњавају и некомерцијалне функције, овим планским уговорима се прецизирају и обавезе оснивача у компензацији за испуњавање таквих циљева, будући да тада ово друштво своје приходе може остварити делом из цене, а делом из буџета, али је у сваком случају дужно *да обезбеди финансијску равнотежу и транспарентност финансијског пословања*). Ако општи интерес налаже да се цене услуга или производа ових друштва формирају на нетржишном нивоу, држава ће бити дужна да за тај износ обезбеди средства у буџету и да то обелодани. Само на овој основи могуће је говорити о равноправности друштва у приватној и државној својини. Уговорни планови се по правилу закључују на петогодишњи период, а сваке године се иновирају. Ови планови дефинишу циљеве привредних

33 Такав пут трасира управо и: Закон о јавно-приватном партнерству и концесијама (*Службени гласник РС*, бр. 88/2011).

34 Вид. Закон о јавним предузећима (*Службени гласник РС*, бр. 119/2012).

35 Према подацима Привредне коморе Србије – Центар за информатику, у Србији је крајем 2012. године било 494 јавна предузећа (ниво Републике, градова и локалних заједница).

36 Ову идеју преузима и српски Закон о јавним предузећима („програм пословања“), чл. 8 и 50–56.

друштва и која средства влада треба да обезбеди управи друштва да би их она реализovala. Ако се делатности од општег интереса реализују преко закључених уговора о концесији (јавни уговори – ујравнојравни уговори),³⁷ овим уговорима прецизираће се и сва битна питања права, обавеза и одговорности уговорних страна (делатност друштва као профитног субјекта и општи интерес да се концесионирана делатност обавља трајно, континуирано и уз равноправан третман корисника, уз прописани режим за обављање те делатности, сходно њеној природи).

Закон о привредним друштвима оставља посебним законима, који регулишу статус јавних предузећа у појединим делатностима од општег интереса, да уреде питање корпоративизације јавних предузећа (претварање у друштва капитала у којима су за почетак држава, или територијална јединица, једини акционар или члан), до уласка у поступак приватизације, при чему се не прописују било какви рокови нити обавезност, ни за корпоративизацију ни за приватизацију. Претпоставка свих претпоставки за ово је конституисање имовине јавних предузећа (државе или локалне заједнице) као власништва тих предузећа. Ово је недавно и учињено доношењем Закона о јавној својини,³⁸ а после тога и доношењем Закона о јавним предузећима.³⁹

Једно од најосетљивијих питања делатности друштва капитала (важи и за тзв. јавна предузећа) у искључивој или већинској државној својини (и/или својини ужих територијалних јединица) јесте питање њихове контроле. Основна функција ове контроле је обезбеђивање њиховог функционисања као субјекта привредној (привредној) државе, а не као субјекта административној држави (држава као носилац доминијума, а не империјума). Будући да управљање овим друштвима све више клизи ка својеврсном „технократизму“, разумљиво је да се појачавају инструменти њихове контроле. Реч је о разноврсним инструментима преходне контроле (давањем сагласности надлежног државног органа на одређене акте, одлуке, тарифне системе, изборе управе), контроле преко посебно именованог надзорног одбора (преглед годишњег извештаја управе, годишњих финансијских извештаја и извештавање о томе надлежног државног органа), затим о инструментима накнадне контроле (контрола од стране владе, контрола од стране законом основаних регулаторних тела са својством правног лица, контрола од стране парламента), као и о директном учешћу представника државе у ујравним и надзорним одборима ових друштва, те учешћу представника корисника услуга („и компетентних институција“) у управним одборима, односно одборима директора и надзорним одборима.

37 Закон о јавно-приватном партнерству и концесијама, чл. 46.

38 Закон о јавној својини (Службени гласник РС, бр. 72/11).

39 Закон о јавним предузећима, чл. 9 и 10.

IV Држава и приватизација и/или државизација

Крај двадесетог и почетак двадесет првог века у политичком смислу обележио је крах социјалистичког политичког система и њиме условљеног колективног модела привреде типа државне или тзв. друштвене својине. Догму колективне својине заменила је догма приватне својине, као парадигма конкурентне и ефикасне својине. Пут од колективних форми својине ка приватним формама (индивидуалним или колективним, акционарским) тражен је кроз разне моделе у основи обавезне и орочене приватизације (иако је и државна својина и својина локалне самоуправе – *јавна својина* по тексту самог Устава равноправна форма својине са приватном својином, као и задружна својина), што је већ озбиљно питање уставне основаности или неоснованости.⁴⁰

Путеви приватизације, нарочито у земљама у транзицији из колективних својинских догми (друштвена својина у економији, државна својина у економији), били су различити, а најчешће се радило о примени *ишв. шок тѐрапија* брзих приватизација, које су биле мотивисане страхом од повратка у комунистичку парадигму (идеолошки разлози), а економски углавном неутемељене (економска ефикасност на глобалном плану није повећана иако је својинско окружење истоветно са оним у развијеним тржишним економијама, мање-више, створено). „Закаслела памет“ идеолошки оптерећених „кумова“ брзе промене својинске структуре у економији признала је да ни исто својинско окружење не даје исти резултат, ако нису испуњене друге претпоставке за економске слободе. Посебно се у том смислу указује на непостојећи и неадекватан *инститиуционални кайацииет* – *инститиуционални вакуум*, који само по својој спољној форми „глуми“ истоветност са пореклом, „глуми“ подршку сигурности својинских права и уговора⁴¹ (што би рекао Јесењин: „Тако је мало пута пређено/ Тако је много грешака учињено“). Тако су се и десиле, што би писац рекао, „године које су појели скакавци“.

Нужност претварања колективних својинских форми државне и друштвене својине („приватизација“) у приватне својинске форме (индивидуалне и колективне акционарског типа) за ефикаснију привреду је неспорна константа.⁴² Неспорна константа, међутим, у нашим усло-

40 Устав Републике Србије (*Службени гласник РС*, бр. 98/06), чл. 86.

41 Вид. Љубомир Маџар, „Политичке границе права и слобода (домети комплементарности и подручја сукоба)“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Политика и слободе*, Београд, 2003, стр. 21–40; Љубомир Маџар, „Етички аспекти привређивања и економски учинци морала“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Морал и економија*, Београд, 2008, стр. 14–28; Марко Секуловић, „Православна етика и дух капитализма или тегобе наше транзиције“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Морал и економија*, Београд, 2008, стр. 83–94.

42 У водећој америчкој литератури се сматра да су државне интервенције у бизнис корпорације нешто што је и поред берзанских крахова најмање пожељна ствар. Јер,

вима није њена „фундаментализација“ и „идеологизација“ као циља њо себи и за себе, уместо да буде у функцији неспорног циља ефикасније и конкурентније привреде. На таквом путу, логично је да циљ није бирао средства („макијавелистички синдром“) те су бројне приватизације пронашле „погрешне власнике“ (незаинтересоване или неспособне за развој купљеног предузећа и незаинтересоване за одржање запослених у радном односу) и „погрешна средства“ (послужиле су за „прање новца“ стеченог разним нерегуларним основима стицања – од трговине наркотицима преко трговине оружјем у ратним временима или трговине цигаретама у времену економских санкција). Како није реч о спорадичним, већ о масовним појавама, то се и десило да се „приватизација као циљ за себе“ преокрене у свом практичном исходишту „у циљ против себе“. До овога су довели бројни негативни ефекти идеолошки, а не економски мотивисаних приватизација, чији је сумарни ефекат *злоупотреба њравној субјективнијетиа куйљеној ѡредузећа* (извлачење имовине и прихода и „трансфер“ у новооснована привредна друштва са малим бројем запослених, уз отпуштање великог броја запослених у купљеном предузећу и неисплаћивање зарада и, на крају, покретање стечајног поступка над истим). Оштећени (комерцијални повериоци, запослени, држава и локална заједница као фискуси), уз велику „помоћ“ струковно недовољно оспособљених судова, углавном су неми пратиоци ових процеса или спорадични критичари „недорасле регулативе“. Струковна истина је овде, међутим, неумољива: сви такви правни послови и правне радње могу бити предмет „побијања“ применом установе „*злоупотреба њравној лица*“ компанијског права⁴³ или „побијања правних послова и радњи“ стечајног права (предузетих у одређеним роковима, пре подношења предлога за покретање стечајног поступка, који су од шест месеци преко једне године, па до пет година).⁴⁴ Да су ове правне установе коришћене у складу са својом вокацијом, вероватно би и негативни

државно контролисане фирме су мање ефикасне. Дакле, једино питање политике није да ли приватизовати државно контролисане привредне делатности, већ како то урадити. Менаџери државно контролисаних корпорација не понашају се као прави акционари, нити одговорни државни службеници имају подстицаје за контролу менаџера таквих компанија. У многим случајевима то води губитку имовине компаније у корист приватних компанија („тјунеловање“). Такође, у контексту тзв. агенцијских проблема корпоративног управљања, лични интерес владиних званичника води их пре на фокусирање промоције политичких каријера него јавног интереса. Вид. Amir N. Licht, „State Intervention in Corporate Governance: National Interest and Board Composition“, *Theoretical Inquires in Law*, Vol. 13, Issue 2, 2012, стр. 597–602.

43 Вид. ЗОПД, чл. 18; Мирко Васиљевић, *Компанијско ѡраво – ѡраво ѡпривредних друштва*, 7. издање, Београд, 2012, стр. 66–72.

44 Закон о стечају (*Службени ѡласник РС*, бр. 104 /2009), чл. 119–130; М. Васиљевић, *нав. дело*, стр. 577–579.

ефекти приватизација били занемарљивији, а правна сигурност уговора⁴⁵ била би примеренија тржишним потребама.

Понашање државе (регулаторних тела, агенција, министарстава, владе, парламента) у процесима приватизације упоредиво је са синдромом „слона у *сџакарској радњи*“. Поред тога што није користила механизме контроле токова и порекла новца у процесима приватизације, у складу са, истина, недовољно снажним законским оквиром, *држава је најправила и најмање њеи аушоолова* на овом терену: први, приватизација „погрешним власницима“ са „погрешним пореклом новца“ („од приватизације до прихватизације“); други, дозволила је да се главнина прихода од приватизације (као и задужења у иностранству) усмери у потрошњу (и политичке кампање честих ванредних избора или за приватизационе саветнике који су вешто „покривали“ и у своје цене „укључивали“ „власнике приватизационих одлука“), уместо у инвестиције и развој;⁴⁶ трећи, бројне приватизације изведене су на некономској основи, праћене су непоштовањем приватизационих уговора и завршиле су се раскидима уговора (али не и раскидима консултантских уговора, поводом таквих приватизација, са енормним консултантским накнадама и поред отпадања основа) и јачањем државног (владајућег партијског) сектора („од приватизације до државизације“); четврти, паралелна са приватизацијом, радикална либерализација спољнотрговинског промета допринела је „гушењу“ домаће производње свођењем просечне царинске стопе на једноцифрену и укидањем скоро свих ванцаринских ограничења;⁴⁷ пети, фактичко и формалноправно омогућавање „поклона“ припадајућег градског грађевинског земљишта (до тада у државној својини) купцима приватизованог предузећа (уместо да се тај велики државни ресурс сачува у државном власништву и кроз дугорочни закуп приведе привредној функцији и тиме деблокирају инвестиције и развој).

Идеолошки мотивисана приватизација заборавила је на потребу бар минималног уважавања *јринципиа јравичности* у расподели колек-

45 „Непоштовање уговора и чување монопола државном предузећу одвело је у пропаст добро приватно аутотранспортно предузеће, док је 450 радника изгубило посао“ – *НИН* („Држава против Илије Девића“ – Случај АТП „Војводина“), бр. 3086, 18. фебруар 2010, стр. 28–29.

46 „Само по основу прихода од приватизације и нових задужења у иностранству Србија је од 2000. године забележила прилив од преко 30 милијарди долара“. Вид. Јован Душанић, „Оде све у потрошњу“, *Полиџика*, 8. фебруар 2010, стр. 12.

47 То је изазвало повећање спољнотрговинског дефицита (не треба занемарити ни утицај моћног увозничког лобија), који је крајем 2009. године износио готово 33 милијарде долара (што је три пута више од дефицита из 2000. године), уз скоро потпуно приватизован комерцијални сектор привреде. Вид. Млађен Ковачевић, „Извоз за дугове“, *Полиџика*, 18. фебруар 2010, стр. 14.

тивне својине (потреба социјалне стабилности и опште прихватљивости процеса), имајућу у виду начин њеног стварања. Управо на правичност је мислио и римски правник Улпијан својом изреком „*свакоме дајти оно што му припада*“. У свакодневном говору се за неког каже да је правичан (посебна важност управо за судије и арбитра) ако у „једнаким стварима једнако поступа“, односно у „различитим стварима различито поступа“ у мери њихове различитости. Зар се уосталом и о законима не говори као о правичним (праведним) или неправичним (неправедним). Да је ова правна вредност била бар у нужној мери у фокусу пажње законодавца, те да није у потпуности занемарена у целовитој друштвеној функцији права, зарад неких других друштвених (или „приватно друштвених“) вредности или зарад вредности по себи и за себе (како циљ приватизације дефинише један наш познати писац из области економије),⁴⁸ никада бројни закони о приватизацији на овим просторима не би имали форму (и „резултат“) какав су имали.

Иако приватизација по својој вокацији није у „великој љубави“ са принципом правичности, чини се, што пракса и показује, да његово елиминисање у овим процесима, без обзира на наглашени субјективизам и немогућност дефинисања („*дефинисана њравичности не би више била њравичности*“),⁴⁹ ипак нужно води лишавању за право једног важног стандарда којим се одређују бројни правни институти, попут злоупотребе права, више силе, савесности и поштења, јавног поретка и слично. Овим се право лишава неопходних социјалних сокова и друштвених вредности који воде материјалној правди. Правичност је, истина, одговор на несавршеност законодавца и сложеност задатка права, са мисијом која је блиска мисији „морализовања права“ или привођења права својој „мајци“ правди, чиме позитивно право иде у сусрет природном праву. Додуше, правичност води извесној правној несигурности, али „неправичност може компромитовати право и више и дубље него и сама несигурност“. Отуда, и „неправично право је несигурно право“, а „праву су обоје у истој мери неопходни, тако да оно треба да представља синтезу максимума сигурности и максимума правичности“.⁵⁰ Коначно, оно што би право изгубило кроз претерани правни формализам и догматичност добило би кроз објективну и професионалну примену стандарда правичности.⁵¹ При том, то наравно не значи да ради постојања пра-

48 Вид. Љубомир Маџар, „Приватизација као циљ привредне и друштвене транзиције“, у: Павле Васић *et al.* (ур.), *Својина и слободе*, Београд, 1996, стр. 1–8.

49 Божидар С. Марковић, „Правичност као извор права“ у: Данило Баста (ур.), *Преображаји идеје њрава*, Београд, 1991, стр. 280.

50 Божидар С. Марковић, „Правичност и правни поредак“, у: Данило Баста (ур.), *Преображаји идеје њрава*, Београд, 1991, стр. 271.

51 Т. Живановић (810–811) говори о материјалној (формалној, законској) правичности и судској (право-примењивачкој) правичности.

вичности правник може да заборави на само право. Наиме, још у XVIII веку искусни енглески класични правник Блекстон рекао је да је *йраво без йравичности*, иако тврдо и непријатно, још увек много корисније по опште добро него *йравичности без йрава*. Треба ли се и овом приликом подсетити на „оца класичног природног права“ Х. Гроцијуса који је писао да је правичност још увек „управо врлина која се састоји у поправљању онога у чему је закон због своје општости погрешно“?

Чини се да је исто и са моралом у поступку приватизације. *Веза йрава и морала је несумњива*, а чини се да је најбоље изражена формулом „и што није забрањено може да не буде поштено“ (В. Богишић).⁵² У принципу су позитивноправне норме најчешће и моралне („морализовање закона“). Ипак, неке правне норме су у супротности са моралом, било тако што налажу или дозвољавају нешто што морал забрањује или тако што забрањују нешто што је моралом допуштено. Опште ограничење владајућег принципа уговорног права о слободи уговарања налази се или у сфери јавног поретка или у сфери начела морала. Када је реч о бројним случајевима приватизације, у којима се радило о правним пословима куповине капитала или имовине из сфере „прања новца“, начела морала могла су свакако да мало више „раде“, ако је већ законодавство недорасло потребама времена?! Кад би само морал (слобода) умео да пева, као што су сужњи (запослени) певали о њему (њој)! Ово нарочито стога што не постоји „неподношљиво неправедни морал“ или „морално неправо“, за разлику од „неподношљиво неправедних закона“ и „законског неправо“ (Г. Радбрух).⁵³ То и јесте посебан разлог за што ближи сусрет права (позитивног) са моралом који се налази у сфери природног права (како постоји и може да постоји и такав морал, то нема знака једнакости ни у овом односу), као и са правдом као његовом врховном вредношћу, како би право (позитивно) било отелотворење правде („мајке права“).

V Држава и капитал учешћа

Поред власништва јавних предузећа (републичког или локалног нивоа) држава (и локалне заједнице) може да има и капитал учешћа заједно са другим правним и физичким лицима, било већинска или мањинска. У принципу, ова капитал учешћа држава (и локалне заједнице)

52 Валтазар Богишић, *Ойишти имовински законик за Црну Гору* (чл. 999), Цетиње, 1888. Однос права и морала посебно је изразио J. Carbonnier (J. Carbonnier, *Flexible droit – textes pour une sociologie du droit sans rigueur*, Paris, 1983, стр. 49) речима да „између две солуције, треба увек изабрати ону која је за мање права и која оставља више простора обичајима или моралу“.

53 Густав Радбрух, *Филозофија йрава*, Београд, 1980, стр. 281–293.

може имати у свим привредним делатностима, без обзира на то да ли су то делатности од општег (јавног) интереса или пак то нису те делатности. У сваком случају, држава (и локална заједница) попут власништва јавних предузећа и у случају капитал учешћа у делатностима од општег интереса не мора да буде мотивисана само профитно, већ то могу бити и разни други интереси – *iure imperii* (потреба обезбеђења обављања тих делатности, разне социјалне потребе и слично),⁵⁴ док у случају капитал учешћа у делатностима које нису од општег интереса држава (и локалне заједница) би морала бити искључиво мотивисана профитном потребом – *iure gestionis*. Капитал учешћа државе могу се вршити само у правним формама друштава капитала (акционарско друштво и друштво с ограниченом одговорношћу), због ограничености ризика на износ улога, док не би могла да се врше у формама друштава лица (ортачко и командитно друштво), због неограниченог ризика.⁵⁵

У принципу, држава (и локална заједница) по основу капитал учешћа има позицију као и сви други власници капитал учешћа: добит и управљање је сразмерно капиталу⁵⁶ (принцип равноправног третмана).⁵⁷ Ипак, у одређеним случајевима, посебно у контексту разлога приватизације државног (и друштвеног) капитала држава (и локална заједница) може да има и у извесном смислу привилегован (протекционистички) статус, односно одређена посебна права или посебан начин остваривања одређених права, који јој могу дати одређене посебне врсте акција. Ово је случај са тзв. „златним акцијама“,⁵⁸ које држава (или локална заједница) стиче на уговорној основи (или на основу посебног

54 Такав пример је свакако Централни регистар, депо и клиринг хартија од вредности, који је основан Законом о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената (*Службени гласник РС*, бр. 47/2006) и по својој форми је акционарско друштво непрофитног типа са јавним овлашћењима. Исти је случај и са Акционарским фондом, који је основан Законом о праву на бесплатне акције и новчану накнаду коју грађани остварују у поступку приватизације (*Службени гласник РС*, бр. 123/2007 и 30/2010), има форму затвореног акционарског друштва са непрофитном функцијом.

55 Овакав закључак изводи се аналогично са решењима Закона о јавним предузећима (чл. 47 и 48) у вези са оснивањем друштава капитала од стране јавних предузећа и улагању јавних предузећа у друштва капитала (уз сагласност свог оснивача – државе или локалне заједнице).

56 Државни удео у власништву финансијског сектора 2012. године коштао је Србију најмање 340 милиона евра, али проблем није решен. Вид. Јована Рабеновић, „Држава тражи газде за своје банке“, *Полишика*, 9. јануар 2013.

57 ЗОПД, чл. 318. Вид. М. Васиљевић, *нав. дело*, стр. 307.

58 Вид. Татјана Јованић, „Златне акције и неки облици државне контроле над пословањем приватизованих предузећа која обављају делатности од општег интереса“, *Право и привреда*, бр. 5–8/2004, стр. 246–264; Јелена Лепетић, „Златне акције у компанијском праву Србије“, *Право и привреда*, бр. 4–6/2012, стр. 164–178.

закона који у Србији недостаје или оснивачког акта или статута друштва) у поводу приватизације државног (или „подржављеног“ друштвеног) капитала, по основу којих задржава практично *йзв. йраво веџа* на кључне одлуке управе или скупштине друштва капитала насталог на тој основи, па чак и ако је мањински власник капитал учешћа. С друге стране, у контексту приватизације „подржављеног друштвеног капитала“, држава (или локална заједница) може стећи и *йосебне врџие акција* (подваријанта обичних акција) које дају управљачка права држави само у одређеним питањима (додуше кључним) у друштвима капитала чији капитал удео поседује по овом основу (смањење или повећање основног капитала, реорганизација друштва, оптерећење имовине, давање или узимање имовине у дугорочни закуп, поравнање са повериоцима и стицање или располагање непокретностима и имовином велике вредности). У овим случајевима управљачка права државе у друштву капитала са таквим капитал учешћем остварује Агенција за приватизацију, с тим да се гласањем против не сматра само такво изјашњавање већ и неизјашњавање, а у случају да је предметно друштво капитала не позове да се изјасни, а одлука је донета, таква одлука је ништава.⁵⁹ За разлику од института тзв. златне акције, где држава у основи има привилегован статус у односу на друге акционаре исте класе (одступање од принципа „једна акција – један глас“, који одражава принцип равноправног третмана акционара исте класе), у овим случајевима држава у основи има и подређен статус у односу на остале власнике капитал учешћа, с обзиром на то да не може да одлучује сразмерно свом капитал учешћу о бројним питањима корпоративног управљања, као што је то случај са другим власницима капитал учешћа, али и привилегован статус јер и ако не гласа а позвана је да гласа сматра се да је гласала против одлуке, а ако није позвана од друштва капитала да гласа и не гласа одлука је ништава, што није случај са другим имаоцима обичних акција⁶⁰ (непримена принципа равноправног третмана власника капитал учешћа у друштвима капитала).⁶¹

59 Закон о Агенцији за приватизацију (*Службени йласник РС*, бр. 38/01, 35/04, 45/05), чл. 11б; Закон о Акцијском фонду (*Службени йласник РС*, бр. 38/01, 45/05), чл. 8а.

60 Виш. Јелена Лепетић, „О равноправности државе као акционара у неким формама капитал учешћа“, *Правни живоић*, бр. 11/2012, стр. 122–126.

61 Интересантно је приметити да је српски законодавац у једном изузетно важном питању које се тиче лица са фидуцијарним дужностима према привредном друштву такође одступио од принципа равноправног третмана акционара (члана) и такву дужност прописао у важећем Закону о привредним друштвима (чл. 61 ст. 1 тач. 2 и чл. 62 ст. 2–5) и за акционара (и члана) са значајним капитал учешћем (више од 25% акција са правом гласа) и контролним капитал учешћем (док је у Закону о привредним друштвима то било прописано само за акционара (и члана) са контролним капитал учешћем (чл. 31 ст. 1 тач. 2 и 367). Проширивање

Друштво капитала са капитал учешћем државе (или локалне заједнице), независно коликим, јесте правни субјект (ово важи и за тзв. јавно предузеће). Као правни субјект, ово друштво капитала је самостални носилац права и обавеза у правном промету, те оснивач (или доцнији власник) не одговара за његове обавезе (али сноси ризик пословања до висине уложених средстава). У *йравним односима са йрећим лицима ово друштво је инстийиуција йривайној йрава* (уговори које закључује подвргнути су општим правилима уговорног права – *ius dominium*). Судска надлежност подвргнута је општим правилима. Фискални режим ових друштава је у принципу изједначен са режимом осталих друштава капитала (обавезно је такође на обезбеђивање финансијске равнотеже). Изузетно, *неки ућовори овој друштва кайишала моју бити йодвринути ййравнојравном режиму* (нпр. уговори о јавним радовима, уговори о јавним набавкама).⁶² Као правни субјект, ово друштво може бити и субјект стечаја.

VI Држава и слободе (политичке, економске, правне)

Слобода има не само правну вредност („сфера йрава је сфера слободе“, рекао би Хегел), већ је исто тако значајна и у свим другим областима друштвеног живота, посебно у политици (слобода говора) и економији (слобода избора). Значај слободе у праву схватали су још и антички мислиоци и правни филозофи узимајући је као поковавање законима који оличавају неко „добро“ (Платон и Аристотел). И Џ. Лок слободу везује за закон, наглашавајући да ње нема без закона и да се она мора кретати у законским оквирима. Слично поступа и Монтескје („слобода је право да се чини све што закони допуштају; када би грађанин могао чинити оно што закони забрањују, слободе више не би било јер би и остали имали ту власт“),⁶³ с тим што он проблем слободе посматра

овакве дужности са контролног акционара (и члана), што је такође теоријски спорно са становишта принципа равноправног третмана акционара (и чланова) и на акционара (и члана) са значајним капитал учешћем, с обзиром на то да је могућа последица одговорност за штету по основу повреде дужности лојалности друштву (клаузула сукоба интереса), дужности поштовања забране конкуренције и дужности по основу повреде пословне тајне, уз могућност подношења индивидуалне и деривативне тужбе по овом основу, посебно кад је реч о држави (или локалној заједници) као мањинском (али најмање значајном акционару или члану) у привредним друштвима, може да буде погубно по интересе државе (и локалне заједнице) због ангажовања овакве имовинске одговорности, посебно кад се има у виду традиционална неодговорност представника државе (и локалне заједнице) у управи, надзорном одбору или скупштини тог друштва капитала.

62 Вид. Joseph Hamel, Gaston Lagarde, Alfred Jauffret, *Droit commercial*, Paris, 1980, I, стр. 733.

63 Шарл Монтескје, *О духу закона, I и II* (превод: А. Мимица), Београд, 1989, стр. 174 (I).

у оквиру своје теорије о троделној подели власти на законодавну, судску и извршну. Сличног је схватања и Русо.⁶⁴ И Кант слободу схвата као природно право које изворно припада човеку, али које може постојати само заједно са слободом сваког другог (*самоограничавање слободе*). Он сматра да право омогућује правну заједницу као „добро уређену слободу“, те да такву слободу, као природно право, не нарушава ни принуда (принудљивост, изнудљивост), то јест државна санкција. Да није тако, вршило би се неправдо од стране других, што је препрека за слободу, те је отуда *принуда која се шоме сујројсшавља у ствари омоућавање слободе у складу с њравом*. Функција принуде је да поново успостави и одржи окрњену законску слободу. И Фихтеова правна филозофија је проблем права решавала с обзиром на принцип слободе, а и за Хегела „сфера права је сфера слободе“, али самосвесне слободе, што значи да је она ограничена слободом других.⁶⁵ Коначно, за Ролса „правда као непристрасност пружа снажне аргументе за једнаку слободу“.⁶⁶

Ц. С. Мил у свом теоријском *ѡракиѡаѡу о слободи*, пре свега политичкој (али тиме и правној), залаже се за најшири оквир слобода, износећи при том мисли које су задужиле цивилизацију. Овде ће бити поменуте само три. Најпре, Мил се пита: „Где су, дакле, границе власти човека над самим собом? Где почиње власт друштва? Колико људски живот треба да се потчини личности, а колико друштву?“ „Сваком своје“, одговара, „и то ће бити најправедније. Личности нека припадне онај део живота који се тиче превасходно појединца, а друштву пак онај који се углавном тиче друштва“. Затим: „Гушити слободну изјаву мисли значи захтевати за себе непогрешивост, и са тим обичним али ипак добрим доказом, потврђено је да то гушење ваља одбацити“. Најзад, поентира: „Кад би сви људи били једног мњења, само један човек против јавног мњења, тад цело човечанство не би имало више права да том једном човеку запуши уста, него што би тај исти човек, само кад би могао, имао право да заповеди целом човечанству да ћути“⁶⁷ (мирише волтеровски!).

64 Жан Жак Русо, *Друшћивени ујовор* (предговор: Љ. Тадић), Београд, 1993, стр. 51–57.

65 Вид. Данило Баста, „Један век правне филозофије на Правном факултету у Београду (1841–1941)“, *Право и слобода*, Сремски Карловци – Нови Сад, 1994, стр. 20–24; Димитрије Матић, *Начела умној државној ѡрава и крајѡак ѡрејлед исћорѡјској развѡѡка начела ѡрава, морала и државе од најсћаријѡх времена до наших дана*, Класици југословенског права, Београд, 1995, стр. 140–142; Коста Чавошки пише (*Макијавели*, Нови Сад, 2008, стр. 208) да су за Макијавелија добри закони „жила куцавица слободног живота“; Г. Вукадиновић, *нав. дело*, стр. 238–241.

66 Џон Ролс, *Теорија ѡравде* (превод: М. Ивовић), Подгорица, 1998, стр. 199.

67 Џон Стјуарт Мил, *О слободи* (превод: П. А. Карађорђевић), Београд, 2007, стр. 32–33 и 85.

И у нашој филозофскоправној мисли постоје успешно написане књиге о значају слободе за право. Најпре, Д. Матић пише: „Право је, дакле, слобода и обрнуто: слобода је право“, као и: „То заједничко што ум захтева јесте у томе да моја слобода буде у сагласности са слободом других“. ⁶⁸ И Р. Лукић сврстава слободу у *йравну вредносй*, пишући да „са гледишта слободе, право и није ништа друго него покушај да се, с једне стране, слобода заштити и што потпуније оствари, а истовремено, с друге, да се разумно ограничи како не би нашкодила ни човеку ни друштву, будући да није увек неизбежно управљена на добро“. Лукић сматра да је право снажан гарант слободе, упркос бројним ограничењима која намеће човеку, јер је то „суштински у интересу саме слободе“ (нама се чини често и у интересу самог човека). ⁶⁹ Такође и С. Перовић, на основу темељне анализе релевантне филозофскоправне теорије и релевантних правних извора (домаћих и међународних), даје и дефиницију слободе: „Слобода је природно право човека да својим вољним радњама врши избор садржине и начин своје делатности у различитим подручјима индивидуалног и заједничког живота, али тако да, држећи се праведног закона и толеранције као израза културе разума, не вређа исту и једнаку слободу других“. ⁷⁰

Чини се да је Француска револуција (1789), „једина чије светско историјско значење не припада подручју сумње“, која је исходила Декларацију о правима човека и грађанина (*„Буди се рађају и живе слободни, и једнаки у йравима“*, њено је уводно гесло), учинила да модерна правна филозофија (на челу са Кантом, Фихтеом и Хегелом) направи својеврсни *заокрепй од „йрироде“ ка „слободи“*, што је отворило нову историјску перспективу и за право: „Његово тле постаје слобода, а оно само њен органон“. ⁷¹

У *обласйи (йржйшине) економије, слобода* у датом правном окружењу (регионалне хармонизације права и светске глобализације права) ⁷² јесте једна од основних вредности. Претпоставке за постојање ове вредности су, пре свега, 1) приватна својина као доминантна својина, ⁷³

68 Д. Матић, *нав. дело*, стр. 150.

69 Радомир Лукић, *Сисйем филозофије йрава*, Београд, 1995, стр. 516–518.

70 Слободан Перовић, *Беседе са Койаоника*, Београд, 2009, стр. 670.

71 Тако: Данило Баста, „Француска револуција и правна филозофија“, *Право и слобода*, 1994, стр. 11–28.

72 Вид. Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Глобализација и йранзиција*, Институт друштвених наука, Београд, 2001; Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Криза и йобализација*, Институт друштвених наука, Београд, 2009.

73 Вид. Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Својина и слободе*, Институт друштвених наука, Београд, 1996.

2) слободна конкуренција, 3) слобода избора правних форми организовања предузетништва, 4) владавина права (са свим њеним квалитетима), 5) квалитетна регулација, 6) нова улога државе у економији (регулатор и креатор правила игре и контролор поштовања тржишних прописаних правила игре), 7) снажан институционални капацитет државних и регулаторних институција, 8) култура предузетништва и снажан пословни морал,⁷⁴ 9) уговорна слобода, 10) правна култура и снажна правна свест, 11) снажна заштита својинских права, 12) политичка стабилност и стварна демократија.⁷⁵ Ако су све те претпоставке обезбеђене, онда се може говорити о високом нивоу економских слобода, као претпоставци конкурентне и развојне економије.

Право је слобода, али и економија је слобода (што наравно важи и за политику). Али „када би слобода умела да пева, као што су сужњи певали о њој“ (што би рекао песник), онда би и у једном, и у другом и у трећем односу, који су уосталом комплементарни,⁷⁶ могла да нам саопшти да је то у нашим условима још далеко од стварности („побуна факта против права“). Парадигматична илустрација може се задржати само на неким карактеристичним одговорима позитивног права из сфере економије на насущну потребу за економском слободом и правним гаранцијама такве слободе: 1) обавезност и ороченост приватизације („приватизације ради, а не економије и слобода ради“), 2) обавезност правне форме отвореног акционарског друштва при такође обавезној приватизацији, 3) обавезност изласка на берзу тако насталог друштва и немогућност „напуштања“ берзе без сагласности регулаторног тела, 4) принудно лишавање својинских права – принудна експропријација (принудна куповина и принудна продаја), у неким случајевима права преузимања акционарских друштава, као да је реч о дефинисаном општем интересу, а не приватносвојинском интересу... Ако је и од државе и права, много је, ако је за економске слободе, мало је!

74 Вид. Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Морал и економија*, Институт друштвених наука, Београд 2008.

75 Вид. Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Полиџика и слободе*, Институт друштвених наука, Београд 2003; Љубомир Маџар, „Својина, слобода и друштвени напредак“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Економија и њраво*, Београд, 1998, стр. 15–36; Веселин Вукотић, „Економске слободе и предузетништво“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Економија и њраво*, Београд, 1998, стр. 37–50; Божо Стојановић, „Слободно тржиште – склад или анархија“, у: Веселин Вукотић *et al.* (ур.), *Економија и њраво*, Београд, 1998, стр. 115–130.

76 Вид. следеће зборнике у издању Института друштвених наука из Београда: *Економија и њраво* (1998), *Економија и демократија* (1997), *Полиџика и слободе* (2003).

VII Уместо закључка

Докле треба да сеже „видљива рука државе“ у економији? Одговор на ово питање није могуће дати у математичкој формули, али у сваком случају ниједан екстрем (државно командни или либерално чисто тржишни) није прихватљив. „Невидљива рука *џржишија*“ у сваком случају не може „видљивој руци државе“ одузети улогу регулатора и креатора регулаторног оквира, заштитника две основне полуге сваке економије – својине и уговора и то путем снажног институционалног капацитета, као и предводника стратешких праваца развоја (подршка одређеним гранама привреде; подршка неразвијеним деловима земље; дискретни економски патриотизам заштите домаће привреде прописивањем стандарда, нецаринских мера заштите и дозвољене економске помоћи – „економски национализам“; реформа јавног сектора; изградња инфраструктуре – од путева до телекомуникација; унапређење пословног амбијента – правна сигурност, политичка стабилност, економска стабилност, владавина снажних институција; обезбеђење макроекономске стабилности и уређених јавних финансија) и, коначно, снажан институционални мониторинг (надзор).

У контексту промене улоге државе у економији мења се и карактер привредне регулативе у савременом све глобализованијем свету и иде у правцу својеврсног *џодрушћивљавања* – држава више није једини привредни законодавац (губитак монопола), већ се појављује више доносилаца привредне регулативе (подруштвљавање привредне регулативе): саморегулаторне организације, привредни субјекти (аутономна регулатива као општи извор и слобода уговарања као појединачни извор). С друге стране, карактер привредне регулативе се мења утолико што привредну регулативу не прати више обавезност принудљивости извршења (државна санкција) – тзв. *џврдо џраво*, већ изостанак државне принудљивости извршења, уз аутономне санкције финансијских тржишта за које је питање правне природе отворено – тзв. *меко џраво*. Својеврсно подруштвљавање привредне регулативе и поред добрих намера води слабљењу квалитета и ауторитета права због дифузности санкција неизвршења, посебно изостанка санкције државне принуде извршења.

Овај процес „разводњавања *џрава*“ појачан је посебно због уверења пословне јавности да постоји блиска спрега моћних привредних лобија и институција законодавног процеса, тако да се закони доносе по мери уских монополских интереса уског круга економских власника државе, а не по мери општих интереса и привредноправне сигурности. Бројни недостаци и самог поступка доношења закона (недовољна јавност, не-

кредитбилност радних тела, хитност, брза амортизација, правно некритичко трансплантирање, изостанак јасне концепције развоја правног система, „кратки спојеви“ англосаксонске и континенталне регулативе, некритичко преписивање европских хармонизованих прописа и кад за то не постоји правна обавеза, интензивирање поља правне несигурности, временско раздвајање момента ступања на снагу закона и момента почетка њихове примене и слично) директно резултирају и у правном феномену „незаконскої љрава“. Све ово умањује ефикасност закона, тиме и ефикасност привреде, која се све мање налази у окружењу економских слобода и слободе избора, а све више је укотвљена у раље политике, служећи тако управо потребама политике. Уместо тога, ако се жели конкурентност, развојност, нема бољег рецепта од повратка привреде привредним слободама (схваћеним као могућност избора) и тиме и самој себи, у дефинисаним законским оквирима. Ако јој на том путу сапутник буде љривредна рејулајива у раљама љривреде, а не у раљама политике, њен развој и конкурентност неће изостати. У противном, ако и љривредна рејулајива буде у раљама љолийишке, врло брзо неће бити у стању да служи ни политици која је присваја („приватизација државе“), а ни привреди ради које постоји.

Mirko VASILJEVIĆ, PhD

Professor at the University of Belgrade Faculty of Law

STATE AND ECONOMY

Summary

The author of this article analyzes some open questions of the condition and perspective of the relation between state and economy (eternal dilemma how much of command and how much of “the visible hand of state and the invisible hand of market”). The author analyzes: first, the change of character of economic regulations (concluding the existence of expansion of the demonopolization process of subjects of these regulations, what is expansion of process of its socialization, therewith the question of nature of the economic regulations which are not characterized by compulsion of enforcement remains open; second, the question of demarcation between formal bearer of regulations authorized by the Constitution and factual (hidden) bearers of regulations to the extent of their narrow interests (connection between politics and monopolistic economy); third, relation between economic regulations and economic efficiency; fourth, position

of the relation between state and public corporations; fifth, the question of nationalization and/or privatization of the economy; sixth, capital participations of the state as minority owner (in the principle); seventh, state and freedoms (economic, political, legal). Finally, the author concludes that position of the state in the economy is in regulatory, monitoring and developing sphere as well as in certain special functions (discrete economic patriotism in foreign trade, stimulation for undeveloped areas, support to strategic branches and similar), and that economic regulations need to serve to economy in order to improve economic efficiency, and not to be the servant to the politics and at disposal to other interests from economic ones, what consequently leads to socialization and non-competition of the economy.

Key words: *state, laws, economy, privatization, nationalization, public corporations, efficiency, economic freedoms, capital participations of the state.*