

UPOREDNO PRAVNA ANALIZA POLOŽAJA JAVNIH PREDUZEĆA, I ORGANA UPRAVE KOMPANIJA U EVROPSKOM I NAŠEM ZAKONODAVSTVU

Rakić Zora*

Sažetak: Poseban značaj sigurno još uvek u našem pravnom sistemu zauzimaju javna preduzeća jer još uvek ona postoje, iako je zakonodavac izostavio ovaj oblik preduzeća u Zakonu o Privrednim društvima, ali je naglasio da javna preduzeća i dalje nastavljaju da rade prema propisima koja regulišu poslovanje ovih preduzeća. Donošenjem ovog zakona izostale su odredbe o javnim preduzećima, i ona nastavljaju da posluju po Zakonu o preduzećima, a obaveza je da se restrukturiraju, u neki od oblika društava kako je inače regulisano Zakonom o privrednim društvima.

Ključne reči: Preduzeća, privredna društva.

Abstract: Specijal importance in our legal system certainly have public enterprises since they still exist although the legislator omitted purposefully this type of enterprises from the Law of Economy Associations but the same legislator emphasized that public enterprises continue their business activities. By passing this Law the regulations concerning public enterprises their legal obligation is to become restructured into some type of associations as it is already regulated by the Law of Economy Associations

Key words: Public enterprises, Econom Association.

Položaj javnih preduzeća u Evropskoj uniji

Rimskim ugovorom je regulisan položaj javnih preduzeća u Evropskoj uniji, ne direktno već indirektno kroz definisanje položaja, pitanja državne svojine,¹ kao i kroz pitanja koja se odnose na slobodu kretanja roba i usluga kao i pitanja koja se odnose na slobodno nastupanje na evropskom tržištu. Pod javna preduzeća podrazumevaju se preduzeća koja isključivo pripadaju državi, i koja se nalaze u zavisnom položaju u odnosu na državnu administraciju.² U načelu je regulisan tretman jednakosti u svim državama članicama za sva javna preduzeća Evropske unije i ove odredbe možemo naći u članu 86 Rimskog ugovora. To znači da svaka država članica preko javnih preduzeća ne vrši monopol, to jest država članica ne može koristeći monopol ponuditi vršenje javnih usluga svom javnom preduzeću, već mora to ponuditi najpovoljnijem ponuđaču bez obzira iz koje je države članice. Jedan izuzetak je napravljen samo u slučaju da se tamo gde bi nastupila eventualna šteta u smislu da javno preduzeće ne može poslovati niti ostvariti svoju ulogu zbog koje je osnovano, mora biti angažovano na poslovima vršenja usluga u državi osnivanja. Ove odredbe regulisane su u članu 86 tačka 2 Rimskog ugovora.

Najnovija tendencija u Evropskoj uniji je ta da se odvaja infrastruktura od pružanja usluga, a to znači da se ide na to da infrastruktura ostane u nadležnosti države, a da samo pružanje usluga ostane na slobodnom tržištu.

* Dr Rakić Zora Visoka poslovna škola Novi Sad, Srbija

1 Stephan Romelo. Corporations in private international. Ohsford Universitu Press 2004. str 62 .

2 isto srrana 10

Položaj organa uprave u evropskom zakonodavstvu

Poseban značaj i u evropskom i u našem zakonodavstvu pridaje se funkcionisanju organa uprave, upravnom odboru generalnom direktoru i drugim organima uprave. Naglašava se da rukovođenje ovim društvima mora biti u interesu dobrog privrednika, što možemo podvesti pod identičan pojam lojalnosti preduzeću ili društvu kod nas u našem pravnom sistemu. Interesantno je napomenuti da postoje neke posebne odredbe koje poznaje anglosaksonsko pravo u odnosu na ostala prava. Anglosaksonsko pravo govori o fiducijarnim dužnosti direktora koja unekoliko postavlja složenije zahteve u odnosu na funkcije u organima uprave u društvu nego što je to samo pitanje lojalnosti kod nas.³

- Prvo dužnost strukovne pažnje u upravljanju društvom,
- Dužnost ne činjenja konkurencije društvu,
- Zabrana okretanja bilo koje šanse koja se ukaže društvu, u sopstvenu korist,
- Zabrana profitiranja informacijama naročito onim koje se tiču kupovine akcija, a i ostalih,
- Nestavljanja sebe, gde su njegove dužnosti i interesi u sukobu,
- Sklapanje svih ugovora uz odobrenje skupštine,
- Dužnost lojalnosti društvu,
- Dužnost veštine.

Evidentno je da naše zakonodavstvo ne poznaje ovako decidan regulisan zahtev u pogledu obaveza i dužnosti organa uprave, već imamo pojmove sukoba interesa koji opet ne uključuju u sebe sve ove institute, a i da uključuju postavljaju se pitanje da li bi to neko i poštovao. Naša praksa poznaje situaciju u kojoj ste u raznim ulogama negde direktora negde predsednika upravnog odbora negde člana, u preduzećima ili društvima koja treba da budu međusobni konkurenti, pa se postavlja pitanje zašto se to čini.

Pitanje broja članova upravnog odbora je različito regulisano.⁴ Negde je taj broj više od tri, a negde kao u Nemačkom pravu samo jedan ukoliko ima nadzorni odbor. Kod nas nije poznat sličaj da upravni odbor ima jednog člana, ali se smatra da je to greška, jer postoji opravdanje da naročito u jednočlanim društvima ima mesta da bude i samo jedan član skupštine kako je po našem Zakonu o privrednim društvima, i onda ima opravdanja i za postojanjem jednog člana koji predstavlja upravni odbor.

Za naše zakonodavstvo posebno je bitno zbog čega se retko pribegava situaciji da i skupština i upravni odbor ima samo jednog člana. Razloga za ovo ima mnogo i to naročito u društvima čiji je osnivač država, čak ako su ona i jednočlana što je po zakonu neminovno. Verovatno razlog za ovo leži u situaciji da smo mi dugo vremena bili samoupravno društvo gde se delila odgovornost, i gde se sve prebacivalo sa jednog člana uprave na drugog, takozvana kolektivna odgovornost, ostavila je nesumnjiv trag i na kasniju našu praksu. Drugi razlog je u tome što su funkcije za ove organe plaćene pa se onda postavlja pitanje realnosti izbora. Ovo je svakako štetno i ne bi trebalo sa ovim ići dalje, jer jedino privatni sektor ima donekle prema zakonu određen i broj skupštine i ostalih organa.

Izvršni i neizvršni direktori

Anglosaksonska praksa zauzela je stanovište da funkciju upravljanja vrše dva organa sem naravno u malim društvima. Prvi je upravni odbor ili bord direktora (*board of directors*), i drugi odbor Izvršnih direktora, (*board of executives directors*, ili *officers, menagement board*). Bord direktora ili upravni odbor bira

³ Mirko Vasiljević, *Upravljanje akcionarskim društvom uporedna analiza*, Evropsko zakonodavstvo, Institut za međunarodnu politiku i privredu, Beograd 2004, br. 9-10, str 82

⁴ isto

skupština, a izvršne direktore bord ili upravni odbor. Za članove izvršnih direktora je bitno da oni članovi upravnog odbora koji nisu zasnovali radni odnos u društvu ne mogu biti birani za izvršne direktore.

Kod nas je slična situacija, ali ne identična, mi imamo upravni odbor kao organ koji bira skupština ali nemamo ni u velikim društvima izvršne direktore kao kolegijalni organ. Naša zakonodavna praksa govori o postojanju dva organa ili predsednika upravnog odbora ili direktora u ulozi izvršnih direktora. Zakon o privrednim društvima predviđa ili jedan ili drugi organ, ali kao inokosni, a ne kolegijalni⁵. To za koji od organa će se odlučiti društvo nije decidno uređeno već je dato da sam osnivač to uredi svojim osnivačkim aktom. Pravilo je da manja društva imaju direktora, a veća predsednika upravnog odbora.

Pitanje položaja predsednika upravnog odbora je zakon regulisao, tj. način izbora i delokrug, ali nije regulisano pitanje da li mora ili ne biti u radnom odnosu u društvu izborom na tu funkciju. Anglosaksonska praksa slično našoj daje pravo da se bira između jednog ili drugog organa.

U američkoj pravnoj praksi je princip da veća društva sa preko 2.000 zaposlenih treba da imaju obavezno veći broj nezavisnih ili spoljnjih direktora.⁶ U evropskoj praksi ovaj zahtev još uvek nije poprimio takve razmere, ali se ide na to da kompanije imaju bar dva nezavisna direktora, sem ako pravo na sve akcije nije u rukama jednog lica odnosno jedne porodice. Posebno se insistira da otvorena akcionarska društva imaju veći broj nezavisnih izvršnih direktora.

Regulisanje radnog položaja predsednika upravnog odbora ili direktora kroz uporedno pravnu praksu

Posebno se postavlja pitanje radno-pravnog položaja direktora, odnosno predsednika upravnog odbora u situaciji kada ne zasnivaju radni odnos u društvu odnosno preduzeću. Zakon o privrednim društvima nije regulisao radnopravni status direktora već je samo regulisao način i delokrug poslova direktora, upravnog odbora i predsednika upravnog odbora. Takođe ne nalazimo ni odredbe o tome dali su obavezni da zasniju radni odnos ili ne. Ovo pitanje reguliše Zakon o radu i njegove odredbe koje se nalaze u članu 48 navedenog zakona. Direktor odnosno predsednik upravnog odbora ne mora da zasnjuje radni odnos u društvu odnosno preduzeću, i ako ne zasnivaju radni odnos njihov položaj se reguliše Ugovorom o međusobnim pravima i obavezama u kojim pored opštih odredbi koje se tiču rada i radne odgovornosti posebno treba razmotriti odredbe koje se tiču njegove imovinske odgovornosti za poslovođenje. Ove odredbe o posebnoj poslovnoj odgovornosti su najvažnije jer lošim rukovođenjem može se prouzrokovati nenadoknadiiva šteta tako da društvo može otići i pod stečaj. Odredbe o odgovornosti za poslovođenje društva su neizostavne u ovakvom ugovoru.

Ko zaključuje ugovor o regulisanju međusobnih prava i obaveza sa ovim organima? Ukoliko je reč o predsedniku upravnog odbora onda sa njim ugovor zaključuje predsednik skupštine a ukoliko je reč o direktoru onda sa njim ugovor zaključuje predsednik upravnog odbora društva odnosno preduzeća.

Posebno se postavlja pitanje kako je u Evropskom pravu regulisana ova materija? Može se konstatovati da upravo reforma evropskog zakonodavnog sistema ide u tom pravcu ka decidnom regulisanju ko ne može biti predsednik odnosno član borda direktora i pod kojim uslovima, a neki od njih su .

- lica ili članovi njihovih porodica ukoliko su u proteklih pet godina radili u kompaniji;
- članovi porodice lica u drugoj kompaniji sa kojom ova ima određen poslovni odnos;
- članovi porodice koji su u drugoj kompaniji zaposleni kao kontrolni organi, a ova ima kontrolnu ulogu u prvoj kompaniji.

⁵ Slovenski zakon o gospodarskih družbah, 1993 izmene 2001 član 238-239.

⁶ Nalet zakona o kompanijama, za Centralnu i Istočnu Evropu, 2001 god. str. 34.

Pitanje ko može biti član upravnog ili predsednik upravnog odbora ili direktor u našem pravu nije u Zakonu o privrednim društvima regulisano, i noveliran Zakon o privrednim društvima će ovu materiju verovatno slično evropskim smernicama regulisati.

7. Mirko Vasiljević, *Upravljanje akcionarskim društvom uporedna analiza*, Evropsko zakonodavstvo, Institut za međunarodnu politiku i privredu, Beograd 2004, 9-10, str 85

Zaključna razmatranja

Analizirajući savremeno zakonodavstvo nameće se zaključak da je pitanje položaja organa uprave mnogo decidnije regulisano u Evropskom i Anglosaksonskom pravu nego kod nas, i da u našem zakonodavstvu nemamo odredbe koje ovu materiju detaljno regulišu. Zakon o privrednim društvima je ovu materiju regulisao samo u delu koji se odnosi na način izbora delokruga i nadležnosti, ali ne ko i pod kakvim uslovima može biti član borda direktora ili pak nezavisni direktor. Naša savremena praksa ne poznaje institut nezavisnih direktora.

Kod nas je praksa da direktor zasniva radni odnos u preduzeću odnosno društvu, a da predsednik upravnog odbora ne zasniva radni odnos sem ako već nije od ranije u radnom odnosu u društvu preduzeću, osim privrednih društava koja imaju samo predsednika upravnog odbora, koji po pravilu zasniva radni odnos u društvu. Videli smo da tako nije u većini evropskih država, no naša praksa je još dosta konzervativna i teško se inovira. Neke nove zakonske norme će verovatno uvesti i kao alternativu nezasnivanje radnog odnosa u društvu za ove organe, a dotle se ništa neće menjati.

Literatura

- [1] Zakon o privrednim društvima.
- [2] Zakon o radun (Sl glasnik RS 24\05, 61\05)
- [3] Stephan Romelo, (2004) *Corporations in private international*, Oxford universitu, Press
- [4] Mirko Vasiljević, (2004) *Upravljanje akcionarskim društvom, uporedna analiza*, Evropsko zakonodavstvo, Institut za međunarodnu politiku i privredu, Beograd
- [5] Slovenski zakon o gospodarskih družbah 1993 izmene 2001
- [6] Nacrt zakona o kompanijama za Centralnu i Istočnu Evropu.