

UDK:336.581:061.1

Bibliid 1451-3188, 8 (2009)

Год VIII, бр. 29–30, стр. 77–86

Изворни научни рад

Вања СЕРЈЕВИЋ¹

**ДИРЕКТИВА О ТРАНСПАРЕНТНОСТИ
ФИНАНСИЈСКИХ ОДНОСА ИЗМЕЂУ ДРЖАВА
ЧЛАНИЦА И ЈАВНИХ ПРЕДУЗЕЋА
И О ТРАНСПАРЕНТНОСТИ ПОСЛОВАЊА
НЕКИХ ПРИВРЕДНИХ СУБЈЕКТА
(2006/111/ЕС)**

ABSTRACT

The paper presents the Commission Directive 2006/111/EC of 16 November 2006 on the transparency of financial relations between Member States and public undertakings as well as on financial transparency within certain undertakings. The objective of the Directive is to empower the Commission to ask and obtain from Member States important data on their financial relations with public undertakings. Also, to address to Member States an obligation to ensure that the undertakings with exclusive and special rights manage separate accounts in relation to their different activities. The underlying object of the Directive is instrumental – it is to lay technical and procedural grounds that enable the Commission to obtain full and reliable data which it needs in order to discharge its duty under Article 86(3) of the Treaty – supervision over the application of the provisions of Article 86(1-2) of the Treaty. Those provisions impose on Member States the obligation not to enact nor maintain any of their measures directed at public undertakings and undertakings with exclusive and special rights, contrary to the rules contained in the Treaty, in particular those rules provided for in Article 12 and Articles 81-89. The same applies in relation to undertakings, whether private or public, which are entrusted with the services of general economic interest, as well as to revenue-producing monopolies (private or public), to the extent that the strict implementation of the Treaty rules does not prejudice, in law or in fact, the performance of the specific duties entrusted to them. The ultimate aim is to ensure that Member States abide by the Treaty rules, esp. by the rules on community commercial

¹ Трговински суд, Ниш.

and competition policies – i.e. rules on free movement of goods (Articles 28-31), as well as rules on competition (Articles 81-89). The bearing of the 'Transparency' Directive on the Republic of Serbia is immense – its transparency 'regime' is a prerequisite for the effective fulfilment of the obligations arising from Articles 43 („State Monopolies“) and 74 („Public Undertakings“) of the Stabilisation and Association Agreement between the European Communities and their Member States of the one part, and the Republic of Serbia, of the other part (i.e. Articles 28 and 39 of the Interim Agreement on Trade and Trade-Related Matters).

Кључне речи: Јавне власти, јавно предузеће, привредни субјекти са ексклузивним и специјалним правима, делатности од општег економског интереса, монопол, мере јавне власти, слободни проток робе, конкуренција.

I) СВРХА

Сврха Директиве је да омогући Комисији ЕУ успешно и доследно испуњавање обавезе из чл. 86. ст. 3. Уговора о оснивању ЕЗ (у даљем тексту: Уговор). Реч је о одговорности Комисије за надзор над применом одредаба чл. 86. ст. 1-2. Уговора. Тим одредбама су постављени оквири у којима се државе-чланице морају кретати приликом предузимања мера у односу на: јавна предузећа, привредне субјекте са ексклузивним и специјалним правима, привредне субјекте којима је поверено обављање делатности од општег економског интереса и субјекте чија добит представља значајан извор буџетских прихода.

Мере, које државе-чланице предузимају у том смислу, могу бити различите форме и садржине. Формално, то су сви облици непосредног или посредног утицаја државе и њених јавно-правних тела (укључујући и оне необавезног карактера) на пословну делатност напред наведених привредних субјеката. Суштински, реч је о мерама које подстичу одређене неконкурентне облике понашања тих субјеката, или, с друге стране, о мерама које мењају структурну организацију релевантног тржишта, погодујући настанку или ширењу постојећих монопола. Непосредни циљ Директиве је успостављање режима транспарентности односа између државе и јавних предузећа. Такође, циљ је примена посебног режима транспарентности у вођењу рачуна привредних субјеката којима је држава омогућила одређена ексклузивна или специјална права. Такав режим транспарентности треба да пружи Комисији јасан увид у постојеће директне или индиректне облике финансирања јавних предузећа, разлоге одобравања финансијске помоћи и начин коришћења одобрених средстава. Поред тога, режим посебних рачуна за делатности у којима привредни субјект има ексклузивно или специјално право, у односу на остале

делатности које обавља, треба да спречи алокацију (преливање) трошкова и прихода од различитих делатности. Али, и да Комисији пружи реални увид у структуру и динамику одређеног тржишта и његову отвореност конкурентима. Крајњи циљ је испитивање ефеката државних мера на функционисање јединственог тржишта ЕУ, посебно, у односу на основне принципе заједничке тржишне политике и политике заштите конкуренције (чл. 3. ст. 1(б, г), чл. 10, чл. 12. Уговора), као и конкретне обавезе које из њих произилазе за државе-чланице: забрана квантитативних ограничења и мера једнаког дејства на увоз и извоз робе између држава чланица (чл. 28-31. Уговора) и заштита слободне конкуренције између привредних субјеката (чл. 81-89. Уговора). У случају повреде наведених принципа и обавеза, Комисија покреће поступак у складу са чл. 226. Уговора.

II) МЕРЕ ЕУ

*Commission Directive 2006/111/EC of 16 November 2006 on the transparency of the financial relations between Member States and public undertakings as well as on financial transparency within certain undertakings.*²

III) САДРЖАЈ

Члан 1. Директиве садржи опис обавеза држава-чланица, које су предмет њеног регулисања. Реч је о обавези поштовања режима транспарентности финансијских односа између државе и јавних предузећа, као и о обавези вођења посебних рачуна у односу на финансијски и организационо издвојене делатности привредних субјеката са ексклузивним или специјалним правима. На те обавезе смо указали у одељку „Сврха“, па их овде нећемо понављати. У члану 2. Директиве дате су дефиниције основних појмова:

- (а) „Јавна власт“ (*Public authorities*) подразумева све облике јавне власти, укључујући државу и регионалне, локалне и све остале територијалне облике власти.
- (б) „Јавно предузеће“ (*Public undertaking*) је свако предузеће над којим јавна власт остварује непосредно или посредно већински утицај, и то на основу власништва у предузећу, свог финансијског учешћа у пословању предузећа, или на основу правила статута тог предузећа. Већински утицај се претпоставља у следећим случајевима: када јавна власт непосредно или посредно држи већински део основног капитала

² За потпуне библиографске податке видети одељак 5: „Извори“.

предузећа; када контролише већину од укупног броја гласова који проистичу из издатих акција тог предузећа; када има право избора већине чланова извршног, управног или надзорног органа предузећа.

- (в) „Јавно предузеће у производном сектору“ (*Public undertaking operating in the manufacturing sector*) јесте свако јавно предузеће коме је производња претежни облик делатности (подразумевајући под претежним обликом делатности онај који обухвата најмање 50 % укупног годишњег промета). Ово разврставање делатности у ЕУ врши се на основу NACE класификације.³
- (г) „Привредни субјект који подлеже обавези вођења посебних рачуна“ (*Undertaking required to maintain separate accounts*) значи сваки привредни субјект коме је држава дала специјално или ексклузивно право у смислу одредбе чл. 86. ст. 1. Уговора, као и субјект коме је држава поверила обављање делатности од општег економског интереса у смислу одредбе чл. 86. ст. 2. Уговора и које добија накнаду за обављање јавне делатности, уколико ови субјекти обављају и друге делатности.
- (д) „Друге делатности“ (*Different activities*) подразумевају с једне стране, све производе или услуге у односу на које је одобрено специјално или ексклузивно право или све услуге од општег економског интереса чије је обављање поверено субјекту и, с друге стране, сваки други појединачни производ или услуга у домену привредне делатности тог субјекта.
- (ђ) „Ексклузивна права“ (*Exclusive rights*) јесу права која држава одобрава (даје) једном привредном субјекту правним, регулаторним или управним инструментом, тако што му омогућује искључиво право обављања услуге или делатности на одређеном географском подручју.
- (е) „Специјална права“ (*Special rights*) јесу права која држава одобрава ограниченом броју привредних субјеката правним, регулаторним или управним инструментом, тако да на одређеном географском подручју:
- е-1) број привредних субјеката, овлашћених на пружање услуге или обављање делатности, ограничава на два или више, и то уз примену критеријума који не задовољавају услове објективности, пропорционалности и недискриминације; или
 - е-2) применом истих таквих критеријума, врши избор (одређује) неколико конкурентних привредних субјеката, као овлашћених за пружање услуге или обављање делатности; или

³ Уредба Савета бр. 3037/90 о увођењу номенклатуре економских делатности („NACE Rev. 1“), измењена Уредбом Комисије (ЕЕЦ) бр. 761/93 од 24. марта 1993. године.

е-3) применом истих таквих критеријума одобрава једном или већем броју привредних субјеката правне или регулаторне повластице којима битно утиче на способност других привредних субјеката да конкуришу у тој делатности на истом географском подручју под битно истим условима.

Одредбе чл. 3. и 4. Директиве представљају материјалну конкретизацију општег оквира обавеза држава-чланица, предвиђеног у члану 1. Прописано је, тако, у чл. 3, да се обавеза држава на обезбеђење транспарентности њихових финансијских односа са јавним предузећима односи, пре свега, на следеће аспекте тих односа:

- (а) покривање губитака у пословању;
- (б) обезбеђење капитала;
- (в) неповратно одобрење средства или давање зајмова под повољнијим условима;
- (г) финансијско погодовање одрицањем од профита или потраживања;
- (д) одрицање од нормалног приноса на коришћена буџетска средства;
- (ђ) компензација финансијског оптерећења наметнутог од стране јавне власти.

У члану 4. Директиве дате су принципијелне смернице за спровођење обавезе држава на обезбеђење вођења посебних рачуна привредних субјеката са ексклузивним и специјалним правима:

- (а) раздвајање интерних рачуна у односу на различите делатности;
- (б) правилно приписивање или алоцирање свих трошкова и прихода на основу доследно примењених и објективно применљивих трошковно-рачуноводствених принципа;
- (в) јасно одређење трошковно-рачуноводствених принципа који су основ вођења посебних рачуна.

Ове одредбе чл. 4. неће се примењивати у односу на делатности које је Заједница уредила посебним прописима, нити ће утицати на обавезе државе-чланице или привредних субјеката које проистичу из Уговора или таквих посебних прописа.⁴

⁴ Реч је о директивама које Комисија ЕУ доноси на основу овлашћења из чл. 86. ст. 3. Уговора, а односе се, примера ради, на следеће регулисане делатности (*regulated access activities*): енергетика, авио-саобраћај, телекомуникације.

У чл. 6. Директиве предвиђена је обавеза држава-чланица да обезбеде да се информације које чине предмет утврђеног режима транспарентности чувају за потребе Комисије пет година од истека пословне године у којој су одобрена буџетска средства јавним предузећима. У случају када се та средства користе у наредној пословној години, тај период почиње тећи од истека пословне године у којој су коришћена средства. Такође, информације које се односе на финансијску и организациону структуру привредних субјеката која имају обавезу вођења посебних рачуна, чуваће се за потребе Комисије пет година од истека пословне године на коју се те информације односе. Достава ових информација Комисији, на њен захтев, директна је обавеза држава-чланица, а протеже се и на све остале везане информације, нарочито оне којима се објашњава и оправдава циљ предметне државне интервенције. Принцип тајности пословних података заштићен је одредбом чл. 7. Директиве. Значајно већег обима су обавезе држава-чланица у односу на јавна предузећа која обављају делатности производног сектора. Оне су предмет нормирања у чл. 8. Директиве. Достава информација о финансијском односу државе и тих предузећа је позитивна обавеза државе, коју је она дужна испунити у року од 15 дана од дана објављивања годишњих извештаја о пословању. У том циљу, државе су дужне да ажурирану листу свих предузећа, у односу на која постоји таква обавеза, доставе Комисији до 31. марта сваке године.

Пословне информације за производна јавна предузећа подразумеваће податке годишњег извештаја и годишњих рачуна, према дефиницији датом у Директиви Савета 78/660/ЕЕС. Годишњи рачуни и годишњи извештај обухватају: биланс стања, биланс прихода и расхода, напомене-објашњења, као и рачуноводствена правила, изјаве директора, посебне извештаје и извештаје о пословној активности. Такође, доставиће се и сви подаци о обавештењима о одржавању скупштине акционара и остале важне информације. Наведене информације ће се достављати Комисији за свако предузеће посебно, као и за холдинг или њему непосредно подређено предузеће које обједињује делатност више јавних предузећа, у мери у којој обједињена продаја холдинга или под-холдинга омогућује његову класификацију као „производни“. Такође, поред информација које су саставни део или прилог годишњег извештаја и годишњих рачуна, доставиће се и додатне информације о:

- (а) акцијском капиталу или квази-капиталним средствима која су по природи слична основном капиталу, са спецификацијом услова одобравања тог капитала (обична класа, преференцијална класа, варанти и заменљиве обвезнице и каматне стопе, дивиденда и право замене);

- (б) неповратним средствима или средствима која су повратна само у одређеним случајевима;
- (в) одобреним зајмовима, укључујући дозвољено прекорачење на рачуну и „убризгавање“ свежег капитала, са спецификацијом каматних стопа и осталих услова зајма, као и предмета обезбеђења, ако је оно уговорено, у корист зајмодавца а на терет привредног субјекта који прима зајам;
- (г) гаранцијама које је орган јавне власти одобрио у циљу финансирања зајма;
- (д) исплаћеним дивидендама и преосталој добити;
- (ђ) сваком другом облику државне интервенције, а нарочито отплату дугова од стране државе, укључујући, поред осталог, дугове по основу отплате зајмова, одобрених средстава, пореза на добит предузећа, доприноса и слично.

IV) ПРИМЕНА

Директива је ступила на снагу дана 20. децембра 2006. године. Међутим, она се, у складу са изузецима предвиђеним у чл. 5, неће примењивати на следећа јавна предузећа и привредне субјекте:

- 1-а) на јавна услужна предузећа чије услуге не могу битно утицати на трговинске односе између држава-чланица;
- 1-б) на јавне кредитне институције, у односу на депозите из јавних фондова које су код њих јавне власти положиле под уобичајеним тржишним условима;
- 1-в) на централне банке;
- 1-г) на јавна предузећа чији укупни годишњи нето промет у периоду од две године, који претходи години у којој су одобрена средства државне интервенције, није већи од 40 милиона евра, односно на јавне кредитне институције код којих тај промет (према подацима биланса стања) не прелази 800 милиона евра;
- 2-а) на привредне субјекте са ексклузивним или специјалним правима, под условима 1-а) и 1-г), предвиђеним за јавна предузећа, и;
- 2-б) на привредне субјекте којима је поверено обављање делатности од општег економског интереса, под условом да су им компензацијска средства јавних фондова одобрена у фиксном износу за одређени период у отвореном, транспарентном и недискриминаторском поступку.

Према одредби чл. 8. ст. 4. Директиве, позитивна обавеза држава-чланица на достављање Комисији годишњег извештаја, годишњих рачуна и осталих података предвиђених у ставу 2. и 3. тог члана, постоји у односу на производна јавна предузећа чији промет у последњој пословној години прелази 250 милиона евра.

V) ИЗВОРИ

- “Commission Directive 2006/111/EC of 16 November 2006 on the transparency between Member States and public undertakings as well as on financial transparency within certain undertakings”, *Official Journal of the European Union*, L 318, 17. 11. 2006.
- “Treaty establishing the European Community, Consolidated version”, *Official Journal of the European Union*, C 321, 29. 12. 2006.
- “Communication from the Commission: Services of general interest in Europe”, 2001/C 17/04), *Official Journal of the European Communities*, OJ C 17, 19. 01. 2001.
- Jose Luis Buendia Sierra, *Exclusive Rights and State Monopolies under EC Law*, Oxford University Press, New York, 1999.
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), 1003rd session of the Council, 26 April 2001, C/M(2001)9, *Recommendation of the Council concerning Structural Separation in Regulated Industries* (C (2001)78/FINAL).
- „Споразум о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране“, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 83/2008.
- „Прелазни споразум о трговини и трговинским питањима“, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 83/2008.

VI) ЗНАЧАЈ ЗА РЕПУБЛИКУ СРБИЈУ

Значај ове Директиве не може се процењивати независно од одредаба Уговора о оснивању ЕЗ чијем остваривању служи, нити независно од других директива и одлука које Комисија ЕУ доноси на основу овлашћења из чл. 86(3) Уговора. Реч је о одговорности држава-чланица за доследно спровођење политике заједничког тржишта, као и заједничке политике заштите слободне конкуренције између привредних субјеката. У том циљу, државе чланице треба да обезбеде ефикасну и једнаку

(недискриминаторну) примену обавеза које за њих произилазе из одредаба Уговора, али и из осталих правних инструмената институција ЕУ, донетих на основу овлашћења из Уговора. То су обавезе држава-чланица на укидање квантитативних ограничења и мера једнаког ефекта на увоз и извоз робе између држава-чланица (чл. 28-30. Уговора), као и обавеза прилагођавања државних монопола тржишту слободног протока роба и услуга, тако да услови набавке и продаје робе буду исти у односу на све државе-чланице, тј. без обзира на порекло робе (чл. 31. Уговора). Такође, реч је о посебним обавезама држава-чланица у односу на јавна предузећа и привредне субјекте са ексклузивним и специјалним правима, предвиђеним у чл. 86. ст. 1. Уговора. Наиме, државе не смеју увести нове, нити одржавати постојеће мере у односу на те привредне субјекте, које су у супротности са принципом недискриминације (чл. 12. Уговора), односно, којима се врши повреда одредаба Уговора о слободној конкуренцији (чл. 81-89. Уговора). Дозвољено је одступање од ових обавеза у односу на привредне субјекте којима је поверено обављање делатности од општег економског интереса, али само у мери у којој је то одступање неопходно у циљу обезбеђења оптималног и континуираног задовољења друштвене потребе за тим делатностима (чл. 86. ст. 2. Уговора). Исто ограничење применљиво је и на монополе, било јавне или приватне, чији профит представља значајан извор буџетских средстава, уколико је постојање таквог монопола оправдано неким од разлога предвиђених у чл. 30. Уговора, а мера државе у питању пропорционална циљу чијем остварењу служи. Правилна анализа наведених одредаба Уговора, али и других правних аката (директива и одлука) које су у служби њихове примене, неопходан је услов доследног испуњења обавеза које за Републику Србију проистичу из одредаба чл. 43. и 74. Споразума о стабилизацији и придруживању, потписаног у Луксембургу, 29. априла 2008. године. Тачније, ради испуњења обавеза преузетих одредбама чл. 28. и 39. Прелазног споразума о трговини и трговинским питањима. У том смислу, постоји потреба усвајања решења „Директиве о транспарентности“, којима се обезбеђује посебан режим транспарентности односа између државе и јавних предузећа, као и потребан степен транспарентности пословања привредних субјеката са ексклузивним и специјалним правима. При томе, треба имати у виду до сада остварене резултате европске доктрине и праксе у анализи ефеката ексклузивних права и оптималног обима либерализације тржишта тзв. „природних“ монопола. Нарочито, треба имати у виду да су нека ексклузивна права *per se* супротна принципу недискриминације домаће робе у односу на робу иностраног порекла. Реч је о искључивом

праву на увоз и искључивом праву на великопродају. Такође, треба нагласити да се принцип недискриминације у доктрини и пракси Европског суда тумачи екстензивно – сматра се да условљавање обављања привредне делатности претходним регистрањем пословног седишта или огранка привредног субјекта на територији државе у којој треба да се остваре ефекти предузете активности (обавеза „пословног присуства“) ставља у неједнак положај конкуренте из различитих држава-чланица. И то, посебно, у односу на оне привредне делатности које се могу ефективно обављати и на даљину, без угрожавања интереса и права потрошача, или неког јавно-правног интереса заснованог на објективним разлозима.