

UDK:336.006](4)  
Bibliid 1451-3188, 9 (2010)  
Год IX, бр. 33–34, стр. 162–170  
Изворни научни рад

др Душко ДИМИТРИЈЕВИЋ<sup>1</sup>

## ЕВРОПСКИ СТАНДАРДИ О ДОДАТНИМ ФИНАНСИЈСКИМ СРЕДСТВИМА ОБЕЗБЕЂЕЊА

### ABSTRACT

In this paper, the author analyses additional financial collateral in the EU. In that sense, he makes legal interpretations of the contents of the Directive 2002/47 of the European Parliament and of the Council on additional financial collateral (Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements) as the main instrument for limiting systemic risk inherent in the regime of international money payments. By adopting this document the EU authorised bodies set common rules on additional financial collateral which enables the application of a rapid, informal, and cheap enforcement procedure with the aim of ensuring financial stability. According to the author, a simple implementation procedure for the application of additional financial collateral arrangements ensures regular business with insolvent undertakings that are in the process of liquidation or reorganisation. This contributes to conducting of more efficient cross-border trade and achieving of the freedom of movement of capital and services in the EU market.

*Key words:* Additional financial collateral, Directive 2002/47, liquidation, reorganisation, enforcement measures, European Union.

### 1) СВРХА

Предметна Директива фокусирана је на билатералне финансијске аранжамане о додатним средствима обезбеђења. Директива је усвојена у европском правном контексту чији саставни део чине одредбе Директиве 98/26/ЕЦ Европског парламента и Савета од 19. маја 1998. године, о коначном обрачуну у платном промету и систему обеђења плаћања, као и

---

<sup>1</sup> Виши научни сарадник, Институт за међународну политику и привреду, Београд.

Директиве 2001/24/ЕЦ Европског парламента и Савета од 4. априла 2001, о санацији и ликвидацији кредитних установа, Директиве 2001/17/ЕЦ Европског парламента и Савета од 19. марта 2001, о санацији и ликвидацији осигуравајућих установа и Уредбе Савета 1346/2000 од 29 маја 2000 о стечајним поступцима.<sup>2</sup> Она је на линији наведених аката и није у супротности с њима. У циљу да побољшају правну сигурност, државе чланице са финансијским аранжманима о додатним обезбеђењима треба да обезбеде да одредбе о стечају не буду прихваћене у тим аранжманима, а посебно одредбе које би онемогућиле ефективну реализацију додатних обезбеђења или поступака као што су билатерални уговори о пребијању, потом одредби о додатним обезбеђењима у форми врхунских обезбеђења и/или одредби о замени за друга средства обезбеђења. Ова Директива не односи се на права која лица могу имати у односу на средства обезбеђења, а која произилазе из услова финансијских аранжмана о додатним обезбеђењима или других услова у односу на услове на којима су заснована правила проистекла из сагласности или континуитета ликвидационог поступка или мера санације, као што је реституција која потиче из противправних државних аката. Упрошћавање употребе додатних средстава обезбеђења кроз ограничавање административних трошкова показује ефикасност прекограничних операција Европске централне банке и националних централних банака држава чланица које учествују у економској и монетарној унији неопходној за примену заједничке монетарне политике. Одредбе Директиве ограничено штите финансијске аранжмане о додатним средствима обезбеђења од примене правила стечајног права обезбеђујући у ширим контексту примену заједничке монетарне политике, где учесници на прекограничном тржишту новца успевају да одрже баланс изнад износа ликвидности захваљући додатним средствима обезбеђења. Директива не прејудуцира последице уговорних услова финансијских аранжмана о додатним средствима обезбеђења, као што су права и обавезе

---

<sup>2</sup> “Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1988 on settlement finality in payment and securities settlement systems”, *Official Journal of the European Communities*, L 166, 11/6/1988, pp. 45-50; “Directive 2001/24/EC of the European Parliament and of the Council of 4 April 2001 on the reorganisation and winding-up of credit institutions”, *Official Journal of the European Communities*, L 125, 05/05/2001, pp.15-23; “Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganisation and winding-up of insurance undertakings”, *Official Journal of the European Communities*, L 110, 20/04/2001, pp. 28-39; “Council Regulation (EC) N° 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings”, *Official Journal of the European Communities*, L 160, 30/06/2000, pp. 1-13.

емитента и стицаоца тих инструмената. Она предвиђа брз и неформалан поступак извршења у циљу обезбеђења финансијске стабилности и ограничавања разних мера у случају пропуста страна из финансијских аранжмана о додатним обезбеђењима. Исто тако, Директива уравништује приговоре учвршћујући могућност држава чланица да спроведу сопствена законска решења у односу на судско утврђивање вредности и реализацију средстава обезбеђења с обзиром на прихваћене финансијске обавезе. Поменута процедура мора бити у границама трговинских обичаја. Сама Директива налази се на лини права загарантованих Европском повељом о људским правима и основним слободама.

## II) МЕРЕ ЕУ

Директива 2002/47 Европског парламента и Савета о додатним финансијским средствима обезбеђења (*Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements*).

## III) САДРЖАЈ

Ради правилног тумачења одредби Директиве, потребно је дефинисати основне појмове који су обухваћени овим актом, и то:

1. „Додатно финансијско обезбеђење“ (*Financial collateral*) означава средство обезбеђења у облику готовинских или других финансијских инструмената која су пренесена и регистрована или на други начин дата у посед примаоца обезбеђења или лица које посредује за његов рачун.
2. „Аранжман о додатним финансијским средствима обезбеђења“ (*Financial collateral arrangement*) означава правни основ о преносу или осигурању додатног финансијског обезбеђења, без обзира да ли је покривен главним уговором или општим условима и клаузулама.
3. „Правни основ додатног финансијског средства обезбеђења“, означава пре свега уговор, укључујући и споразум о откупу (*Repos*), којим давалац додатног обезбеђења у циљу осигурања извршења својих финансијских обавеза, исте преноси у својину примаоца обезбеђења.
4. Осигурање аранжмана о додатном финансијском средству обезбеђења“ (*Security financial collateral arrangement*) означава уговор којим давалац додатног обезбеђења у циљу осигурања потраживања примаоца са уступањем не преноси у потпуности и власништво над тим средством обезбеђења.

5. „Готовина“ означава новчану суму у било којој валути на рачуну плаћања или било које друго новчано потраживање по основу депозита.
6. „Финансијски инструменти“ (*Financial instruments*) означава разне врсте хартија од вредности које се односе на финансијске обавезе једне стране према другој, као што су акције у предузећима, обвезнице и други облици преносивих хартија од вредности. Финансијски инструменти служе мобилисању финансијских ресурса на тржишту капитала. У ширем смислу они обухватају варанте и друге хартије које дају право на стицање акција, обвезница или других вредносних папира на основу уписа, куповине или размене на финансијском тржишту, односно које пружају могућност новчаног поравнања без укључивања инструмената плаћања, уз осигурање откупа хартија од вредности од различитих инвестиционих установа.
7. „Основана финансијска обавеза“ (*Relevant financial obligation*), означава обавезу осигурану аранжманом о додатном финансијском обезбеђењу која омогућава новчано поравнање или пренос финансијских инструмената. Основана финансијска обавеза може садржати садашње или будуће, условне и безусловне обавезе (укључујући и такве обавезе које су проистекле из главног уговора или сличних аранжмана), обавезе према примаоцу додатног финансијског обезбеђења од стране другог лица изузев даваоца, као и повремене обавезе посебне категорије или врсте.
8. „Књиговодствено евидентирана додатна средства обезбеђења“ (*Book entry securities collateral*) означава финансијска средства обезбеђења која унутар уговора о додатним финансијским средствима обезбеђења представљају финансијске инструменте по основу којих је извршено књижење или завођење на рачуну отвореном на име посредника.
9. „Рачун обезбеђења“ (*Relevant account*) означава у односу на књиговодствено евидентирана додатна средства обезбеђења, депозитни рачун примаоца обезбеђења на коме се ова средства заводе у његову корист.
10. „Паритетна додатна финансијска средства обезбеђења“ (*Equivalent collateral*) означавају у односу на готовинска плаћања, исплату у једнаком износу и валути. У односу на финансијске инструменте то су средства истог емитента или дужника исте класе, номиналне вредности, валуте и форме, као и средства која по аранжману о

додатним финансијским средствима обезбеђења представљају инструменте о додатном финансијском обезбеђењу.

11. „Ликвидациони поступак“ (*Winding-up proceeding*) значи јединствени поступак кога спроводе судски или административни органи ради уновчавања, продаје и поделе имовине правног лица његовим повериоцима, акционарима или члановима, укључујући поравнања или друге сличне поступке, без обзира да ли се ове мере спроводе по основу инсолвентности, кроз принудну или добровољну ликвидацију.
12. „Мере реорганизације“ (*Reorganisation measures*) означавају санационе мере које укључују сваку интервенцију судског или административног органа у намери заштите или враћања финансијског стања које не погађа стечена права трећих лица, не ограничавајући при томе могућност увођења мера обуставе плаћања и принудних извршења или ограничења потражних захтева.
13. „Случај извршења“ (*Enforcement event*) значи време пропуштања испуњења обавезе са којим по аранжману или по основу закона, прималац средства обезбеђења стиче право на принудно извршење или коначно уновчавање пребијањем, сходно условима из уговора.
14. „Право коришћења“ (*Right of use*) означава право употребе и располагања додатним средствима обезбеђења од стране примаоца унутар услова дефинисаних у уговору.
15. „Одредба о уновчавању пребијањем“ (*Close-out netting provision*), значи уговорно дефинисање могућности ликвидације финансијских обавеза у аранжману о додатном финансијском средству обезбеђења или у уговору чији је овај аранжман део, па потом и законско регулисање да се у случају извршења омогућава пребијање или компензација доспелих дуговања која обавезују на плаћање или на замену и престанак обавезе плаћања, и/или на обрачун међусобних обавеза уз плаћање стране која има већи износ обавеза према другој страни.

### **Меродавно право**

За извршење додатних финансијских средства обезбеђења меродавно је право државе где се средства налазе (*lex rei sitae*), односно право државе у којој је рачун обезбеђења отворен. Пошто додатна финансијска средства обезбеђења подразумевају књиговодствену евиденцију, за утврђивање меродавног права претходно се испитују чињенице правне природе везане за ову евиденцију, потом се испитују стечена права, а затим и сами услови

неопходни за извршење додатних финансијских средстава обезбеђења. У сваком случају, позивање на меродавно право значи позивање на домицилно право, без обзира на правило које упућује на право друге државе.

### Субјекти примене Директиве

Директива прописује да давалац и прималац додатних финансијских средстава обезбеђења треба да спадају у једну од следећих категорија лица:

1. Јавним телима или државним органима држава чланица оптерећених дугом или овлашћених за управљање јавним дугом, као и јавним телима држава чланица овлашћених за држање рачуна трећих лица.
2. Централној банци, Европској централној банци, Банци за међународна поравнања, Мултилатералној развојној банци Међународном монетарном фонду или Европској инвестиционој банци.<sup>3</sup>
3. Финансијским установама, укључујући и кредитне установе, инвестициона предузећа, осигуравајуће установе, предузећа за заједничка улагања у преносиве хартије од вредности (UCITS) и управљачка предузећа.<sup>4</sup>
4. Обрачунским центарима, агентима поравнања, клириншким заводима или другим сличним установама унутар домаћег права, чије је пословање везано за фјучерсе, опције и друге финансијске деривате, као и лицима која делују као посредници у име више других лица,

---

<sup>3</sup> Члан 1(19) Директиве 2000/12/ЕЦ Европског парламента и Савета од 20. марта 2000 године везано за оснивање и пословање кредитних установа. Видети: *Official Journal of the European Communities*, L 126, 26.5.2000, р.1. Измене су извршене са Директивом 2000/28/ЕЦ. Видети: *Official Journal of the European Communities*, L 275, 27.10.2000, р. 37.

<sup>4</sup> Видети члан 1(2) Директиве 93/22/ЕЦ од 10 маја 1993. године о инвестиционим услугама у области средстава обезбеђења. Видети: *Official Journal of the European Communities*, L 141, 11.6.1993, р. 27. Упоредити и члан 1(а) Директиве Савета 92/49/ЕЕЦ од 18. јуна 1992, о усклађивању законодавне и административне регулативе везане за директно осигурање друго у односу на животно осигурање, *Official Journal of the European Communities*, L 228, 11.8. 1992, р. 1. Видети члан 1(а) Директиве 92/96/ЕЕЦ од 10. новембра 1992, о усклађивању законодавне и административне регулативе у односу на директно животно осигурање, *Official Journal of the European Communities*, L 360, 9.12.1992, р. 1. Такође упоредити члан 1(2) Директиве Савета 85/611/ЕЕЦ од 20 децембра 1985, о усклађивању законодавне и административне регулативе у односу на предузећа за заједничка улагања у преносиве хартије од вредности UCITS, *Official Journal of the European Communities*, L 375, 31.12.1985, р. 3. Видети измене у Директиви 2001/108/ЕЦ, *Official Journal of the European Communities*, L 21, 13.2.2002, р. 35.

власника обвезица и других хартија од вредности, укључујући и напред наведене установе.

5. Правним лицима, укључујући сложена предузећа и трговачка друштва у којима је једна од страна нека од напред наведених установа.

### **Реализација додатних финансијских средства обезбеђења**

Државе чланице ЕУ имају обавезу да осигурају да ималац има право коришћења додатног средстава обезбеђења у складу са уговореним условима. У случају принудног извршења, прималац додатног финансијског средства обезбеђења има право да исто реализује у складу са уговореним условима и то тако да, финансијске инструменте прода, уступи или пренесе поравнањем и опростом дуга или да новчане обавезе испуни путем поравнања или отписа. Када ималац додатног финансијског средства обезбеђења врши право коришћења, он ће на дан доспећа исто пренети у замену за основно средство обезбеђења или ће извршити поравнање уз отпис свих основаних финансијских обавеза. Државе чланице ће осигурати да коришћење додатних финансијских средстава обезбеђења која су пренета уз отпис обавеза не изражава и неизвршивост права имаоца. Када се случај извршења наступи, може доћи и до пребијања. За пренос права су предвиђени додатни услови. Оно је могуће ако су странке такву могућност уговориле у аранжману о додатним финансијским средствима обезбеђења и уколико су извршиле процену њихове вредности. Директива предвиђа и временски услов тако да државе чланице које не дозволе пренос до 27. јуна 2002. године, нису у обавези да исти признају. У случају да до тога не дође, државе су у обавези да преко Комисије обавесте друге државе чланице. Начин остварења додатних финансијских средстава обезбеђења не може условљавати обавезу страна да дају претходно обавештење о намери извршења. Услови реализације се одобравају од стране суда, јавног бележника, и другог овлашћеног органа. Извршење мора бити спроведено путем јавног надметања или на други предвиђен начин. У том смислу, сви допунски рокови морају протећи, а државе чланице пребијање не могу условити наведеним условима, изузев када се странке другачије не споразумеју.

### **Непримењивост одредби о стечају и ликвидацији**

Државе чланице морају осигурати да аранжмани о додатним финансијским средствима обезбеђења имају ефекта и поред чињенице отварања или спровођења ликвидационог поступка или мера санације над

даваоцем или примаоцем додатног финансијског средства обезбеђења. Тиме се не прејудицира могућност допунских захтева унутар домаћег права везаних за процену и извршење финансијских средства обезбеђења или обрачун финансијских обавеза на начин који је уобичајен у трговинским односима. У случају закључења аранжмана о додатним финансијским средствима обезбеђења након отварања ликвидације или увођења мера санације, државе чланице су обавезне да осигурају да исти буду извршиви и обавезујући за трећу страну под условом да ималац додатног средства обезбеђења може доказати да ти поступци не представљају никакву опасност. Државе чланице ће осигурати да аранжман о додатним финансијским средствима обезбеђења не буде сматран за неважећи ако би једно средство обезбеђења служило процени измењеног износа финансијске обавезе или повлачењу и замени додатног средства обезбеђења. Државе чланице ће осигурати примену наведених одредби под условом да исте буду донете на дан отварања ликвидације или увођења мера санације, али пре наредбе или уредбе која их уређује, те у било ком другом моменту релевантном за финансијске обавезе настале пре овог датума. Директива не погађа општа правила унутрашњег права о стечају у односу на ништавост трансакција предузетих за време наведеног периода.

#### IV) ДАТУМ СТУПАЊА НА СНАГУ

Ова Директива је ступила на снагу 27. јуна 2002. године. Државе чланице биле су у обавези да хармонизују своје законодавство закључно са 27. децембром 2003. године. О примени одредби Директиве, државе су извештавале Комисију. Комисија је имала обавезу да до 27. децембра 2006. године поднесе извештаје Европском парламенту и Савету.

#### V) ИЗВОРИ

- “Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements”, *Official Journal of the European Communities*, L 168, 27.06. 2002, pp. 43-50;
- “Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1988 on settlement finality in payment and securities settlement systems”, *Official Journal of the European Communities*, L 166, 11/6/1988, pp. 45-50;
- “Directive 2001/24/EC of the European Parliament and of the Council of 4 April 2001 on the reorganisation and winding-up of credit institutions”, *Official Journal of the European Communities*, L 125, 05/05/2001, pp. 15-23;



- “Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganisation and winding-up of insurance undertakings”, *Official Journal of the European Communities*, L 110, 20/04/2001, pp. 28-39;
- “Council Regulation (EC) N° 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings”, *Official Journal of the European Communities*, L 160, 30/06/2000, pp. 1-13

## VI) ЗНАЧАЈ ЗА РЕПУБЛИКУ СРБИЈУ

Будући да Директива предвиђа брз и неформалан поступак извршења у циљу обезбеђења финансијске стабилности и ограничавања разних мера у случају пропуста страна из финансијских аранжмана о додатним обезбеђењима, она уравнотежује приговоре учвршћујући могућност државама да задрже или представе своја законска решења у односу на судско утврђивање вредности и могуће реализације средстава обезбеђења у односу на финансијске обавезе. Усаглашавање унутрашњих прописа са одредбама Директиве требало да у перспективи омогући да ликвидна средства буду дата као средства обезбеђења у односу на пренос својине или давање обезбеђења у оквиру поступка пребијања обавеза. Такође, хармонизација би требало да обухвати и заложне инструменте, кредитна средства на рачуну, новчане депозите итд. Како примена Директиве обезбеђује право на употребу средстава обезбеђења која произилазе из повећане ликвидности на финансијском тржишту, уједначавање одредби о додатним финансијским обезбеђењима ограничава примену правила о стечају, чиме се осигурава да учесници у прекограничном промету несметано одржавају потребну ликвидност. У време економске кризе, примена одредаба Директиве може бити прилика за укључивање на шире финансијско тржиште које у себи обједињава инвестиционо, хипотекарно и тржиште хартија од вредности, отварајући пут за осигурањем веће правне сигурности и финансијске стабилности у циљу даљег остваривања економског просперитета Републике Србије.